



# DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 167/2013 – São Paulo, terça-feira, 10 de setembro de 2013

## TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

### PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

#### SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24448/2013**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0760937-37.1986.4.03.6100/SP

89.03.041375-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : PHILIPS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : JOSE GOMES RODRIGUES DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.07.60937-0 9 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008173-71.1993.4.03.6100/SP

93.03.103902-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : JOAO ALBERTO MENCARONE e outros  
: JOAO CARLOS CAVALINI  
: JOAO AUGUSTO DINIZ VISCOLA  
: JOAO AUGUSTO GIL MARTINS  
: JOAO BATISTA DA ROCHA  
: JOAO BOSCO APPOLINARIO ROSSI  
: JOAO BRINGEL GOMES  
: JOAO ANTONIO DIAS espolio  
ADVOGADO : MARISTELA KANECADAN  
REPRESENTANTE : ELIANE CRISTINA DIAS MERLINI  
APELANTE : JOAO BATISTA SCHNEIDER  
ADVOGADO : MARISTELA KANECADAN  
: ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro  
ADVOGADO : ROGERIO AUGUSTO DA SILVA  
PARTE AUTORA : JOAO BATISTA RAMIA espolio  
ADVOGADO : EDUARDO AZADINHO RAMIA  
REPRESENTANTE : ARLIDIA BULA AZADINHO RAMIA e outros  
: SERGIO AUGUSTO AZADINHO RAMIA  
: EDUARDO AZADINHO RAMIA  
No. ORIG. : 93.00.08173-0 14 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0076939-85.1994.4.03.9999/SP

94.03.076939-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
PROCURADOR : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : LAJIOSA LAJES PROTENDIDAS LTDA  
ADVOGADO : ANDREA CRISTIANE MAGALHAES MARTINS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 86.00.00323-3 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0604595-60.1998.4.03.6105/SP

1998.61.05.604595-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : GILBERTO DE MAGALHAES FERRI  
ADVOGADO : GISELA KOPS FERRI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 06045956019984036105 6 Vr CAMPINAS/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027022-81.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.027022-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : PRICEWATERHOUSECOOPERS AUDITORES INDEPENDENTES  
ADVOGADO : FERNANDO LOESER e outro  
APELADO : Comissão de Valores Mobiliários CVM  
ADVOGADO : EDUARDO SILVEIRA CLEMENTE e outro

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000757-88.1999.4.03.6117/SP

1999.61.17.000757-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
 APELANTE : ANGELO BENEDITO GALANTE e outros  
 ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro  
 : JULIO CESAR POLLINI  
 APELANTE : JOAO ADEMION TONELLO (= ou > de 65 anos)  
 ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro  
 APELANTE : WALTER STRIPARI  
 : RUBENS PEDRO CASSARO  
 : IVONE MARIA DE OLIVEIRA  
 : ROGERIO FRANCISCO DE OLIVEIRA GARCIA  
 : REGINA MARIA ANGELICA DE OLIVEIRA GARCIA NEVES  
 ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro  
 : JULIO CESAR POLLINI  
 SUCEDIDO : FRANCISCO GARCIA falecido  
 APELANTE : ADELINO ALVES LEONEL  
 ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro  
 : JULIO CESAR POLLINI  
 APELADO : OS MESMOS

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
 GISLAINE SILVA DALMARCO  
 Diretora de Divisão

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0053868-68.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.053868-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
 AGRAVANTE : Uniao Federal  
 ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
 AGRAVADO : ANA CRISTINA BERNARDO GOMES e outros  
 ADVOGADO : RUDI MEIRA CASSEL  
 : LEONARDO BERNARDO MORAIS  
 AGRAVADO : ANA RITA FRANCISCO  
 : ARMANDO CONSULIN  
 : DENISE HELENA FERREIRA SALGADO  
 : FLAVIA MARIA MOREIRA RABELO  
 : GILBERTO PASIAN  
 : MARCELO DALMAO CRESPO  
 : MARCIO DAS VIRGENS CAIADO  
 : PEDRO LUIZ DE CARVALHO  
 : REGINA NADRUZ BASTOS  
 ADVOGADO : RUDI MEIRA CASSEL  
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
 No. ORIG. : 98.06.03970-0 2 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001061-95.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.001061-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARCIO FELIPE e outro  
APELADO : LUANA APARECIDA BATISTA RIBEIRO incapaz  
ADVOGADO : JOSE LUIZ VIEIRA PESSOA e outro  
REPRESENTANTE : SUELI MARIA BATISTA RIBEIRO

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000616-35.2000.4.03.6117/SP

2000.61.17.000616-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO MUNHOZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCIO CHACON RUIZ e outros  
: MARSIO DUARTE  
: NELSON ANTONIO  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00010 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0041061-20.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.021003-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : REI DA DUQUE IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO MAURO D AVOLA e outro  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.00.41061-9 18 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005148-78.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.005148-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : VANDA SOUSA CAMPOS  
ADVOGADO : ELZA COSTA LIMA BRANDAO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045676-78.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.045676-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : NOVOS HOTEIS DE SAO PAULO S/A CAESAR PARK HOTEL  
ADVOGADO : SALVADOR CANDIDO BRANDAO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.07.62077-2 15 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038673-81.1997.4.03.6100/SP

2002.03.99.040778-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : SECURITY SERVICOS ESPECIAIS DE SEGURANCA E VIGILANCIA S/C  
LTDA  
ADVOGADO : JOAO LUIZ AGUION e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.00.38673-2 4 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032475-18.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.032475-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VALDIR BENEDITO RODRIGUES  
APELADO : ROSENAIDE DOS SANTOS ALCANTARA  
ADVOGADO : OSVALDO SANDOVAL FILHO

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003465-60.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.003465-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ANTONIO SERGIO CUBA  
ADVOGADO : DEODATO SILVA FLORES e outro  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : WAGNER LUIZ C COSENZA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00034656020034036121 2 Vr TAUBATE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004995-02.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.004995-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEONARDO MONTEIRO XEXEO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE CARLOS DA SILVA  
ADVOGADO : BENEDITO LAURO PIMENTA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00049950220034036121 1 Vr TAUBATE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005648-06.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.005648-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NATALIA PISANI DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS e outro  
REPRESENTANTE : KELLY CRISTINA PISANI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001743-75.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.001743-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CARLOS ROBERTO RODRIGUES  
ADVOGADO : MAURICIO AMATO FILHO e outro

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000652-37.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.000652-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : JOSE PORFIRIO DA GAMA  
ADVOGADO : ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFAILE e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00006523720054036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00020 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010771-50.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.010771-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : MUNICIPIO DE CORGUINHO MS  
ADVOGADO : KATARINA DE CARVALHO FIGUEIREDO VIANA  
PARTE RÉ : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Mato Grosso do Sul CREA/MS  
ADVOGADO : MICHELLE CANDIA DE SOUSA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00107715020064036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017090-25.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.017090-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : MIRIAM OPHELIA REALE MONTANHESI  
ADVOGADO : RENATA MELLO CERCHIARI

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005531-59.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.005531-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : BRAULIO GASPAS DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002104-48.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.002104-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CENTRO INTERNACIONAL DE POS GRADUACAO LTDA e outros  
: MARCELA CAMARGO MARTINS CARVALHO  
: CELIA CAMARGO CARVALHO  
: GERVASIO MARTINS CARVALHO  
ADVOGADO : REINALDO NAVEGA DIAS e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003294-09.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.003294-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ANTONIO FERREIRA GERMANO  
ADVOGADO : RAUL GOMES DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00032940920064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045232-35.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.045232-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ETESCO CONSTRUCOES E COM/ LTDA  
ADVOGADO : MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2003.61.00.012622-8 4 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004921-75.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.004921-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DARCY SATURNINO DE VARGAS e outros  
: FILEMON IZIDIO DA SILVA  
: JOSE AFONSO DAS CHAGAS  
: LUDGERO QUEIROZ DE SENA  
: MOACIR INACIO DA SILVA  
: VICENTE PEREIRA DA SILVA  
: JOSE DE SOUZA OLIVEIRA  
: JOSE COELHO DA SILVA  
: GERALDO ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL  
No. ORIG. : 91.00.00009-8 4 Vr CUBATAO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024785-02.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024785-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AVELINA ROMUALDO DE LIMA LOPES  
ADVOGADO : TATIANA DE SOUZA  
No. ORIG. : 07.00.00067-1 1 Vr BILAC/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037513-75.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.037513-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ ANTONIO DE BRITO  
ADVOGADO : MARCOS AURELIO DE MATOS  
No. ORIG. : 06.00.00083-5 2 Vt NOVO HORIZONTE/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001563-50.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.001563-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : RENATO DIAS DE CASTRO  
ADVOGADO : GUILHERME HENRIQUE NEVES KRUPENSKY e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005792-08.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.005792-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : JOSE LUIZ DA SILVA  
ADVOGADO : CLAUDIA RENATA ALVES SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003444-14.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.003444-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SALVADOR LUIZ SPOTO  
ADVOGADO : VANESSA DE MELLO FRANCO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002180-50.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.002180-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CESAR DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WAGNER CUBERO  
ADVOGADO : MARA CRISTINA MAIA DOMINGUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP  
No. ORIG. : 00021805020084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003518-50.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.003518-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : FLAVIO APARECIDO DE PETRI  
ADVOGADO : DANILO PEREZ GARCIA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012594-24.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012594-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WISMAR RABELO  
ADVOGADO : EURICO NOGUEIRA DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00125942420084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035921-83.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.035921-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : JOSE CARLOS VINHA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS VINHA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : MATEL TRANSPORTES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.022726-0 3F Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030798-80.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030798-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : OSVALDO NEVES  
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00158-8 2 Vr SALTO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013626-85.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013626-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
SINDICATO TRABALHADORES EMPRESAS DE TRANSPORTES  
APELADO : RODOVIARIOS CARGAS SECAS E MOLHADAS LOGISTICA SP E  
ITAPECERICA  
ADVOGADO : LUIS FELIPE DINO DE ALMEIDA AIDAR e outro  
: RUBENS TAVARES AIDAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00136268520094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022337-79.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.022337-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : AIRTON AGUIAR e outros  
: ALBERTINA MARIANI GONCALVES  
: ALICE ONILDE DE CAMPOS PECHIN  
: AMELIA DA CONCEICAO CARDOSO DOS SANTOS  
: ANA VILLAS BOAS DA SILVA  
: ANEZIA RIBEIRO DA SILVA ALMEIDA  
: APPARECIDA PICONEZ ARENA  
: APPARECIDA DA CUNHA BACADINI  
: CONCEICAO MARQUES DE SOUZA DIONYSIO  
: DOROTHI MARTINS TESSARI  
: EFIGENIA DA SILVA ANDRE  
: ELZA FELICIA DA SILVA BALTHAZAR  
: ELZA RONDINELLI PRAXEDES  
: IRACI OLIVEIRA BARCELOS  
: IZABEL FELIX BOMFIM ALAGAO  
: LOURDES MARINHO DE MACEDO  
: LUCIA MARCOLINO RODRIGUES  
: LUCRECIA JANOTTA TORRICELLI  
: MARIA DA CONCEICAO TERREZAN CEDRO  
: MARIA LOURENCO SANTANA  
: MARIA ZEMA SBERNI MARTINI  
: MARIANA FERREIRA GOMES DA SILVA  
: OFELIA FERREIRA FIGUEIREDO  
: ALGA FERREIRA MARTINS  
: OLIVIA PAIVA FRANCO  
: PASCHOALINA CARDOSO MAION  
: PHILOMENA CHILIANO DE SOUZA  
: SOLANGE APARECIDA VIOLARO  
: TERESINHA NOGUEIRA LOUREGIAN  
: ZEZINHA PERIM DADARIO  
: ZILDA CAMARA PRETEL  
ADVOGADO : NELSON GARCIA TITOS e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA e outro  
: FEPASA Ferrovia Paulista S/A  
No. ORIG. : 00223377920094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001421-09.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.001421-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : ALMIR ALBANEZ  
ADVOGADO : EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014210920094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014561-13.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.014561-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : FLORINDA MAZIERO MARQUES GOUVEIA  
ADVOGADO : PEDRO LOPES DE VASCONCELOS e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELSO FERREIRA DOS REIS PIERRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00145611320094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010018-52.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.010018-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ANTONIO PAULO MACHADO  
ADVOGADO : MARILDA IVANI LAURINDO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00100185220094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000855-36.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.000855-6/SP

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

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001311-80.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.001311-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : ANTONIO BENTO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ELIZETE ROGERIO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013038-21.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.013038-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : BRAZ FRANCISCO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANA MARIA PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00130382120094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011585-93.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.011585-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Superintendencia de Seguros Privados SUSEP  
ADVOGADO : MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS  
APELADO : SULINA SEGURADORA S/A em liquidação extrajudicial  
ADVOGADO : CHRISTIANE SANTAELNA BRAMBILLA e outro

No. ORIG. : 00115859320094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012996-71.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012996-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : KATUTO ONO  
ADVOGADO : GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00129967120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001556-42.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001556-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : JOAO MIGUEL FLORENCIO  
ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00349-6 2 Vr BIRIGUI/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004791-17.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004791-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : JOAQUIM PEREIRA MOUTINHO  
ADVOGADO : JOAO PAULO ALVES DE SOUZA  
: RAIMUNDA GRECCO FIGUEREDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00044-5 4 Vr DIADEMA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017086-86.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017086-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MIGUEL DOS SANTOS MOURA  
ADVOGADO : ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP  
No. ORIG. : 07.00.00166-5 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001930-21.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.001930-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : SEARA ALIMENTOS S/A  
ADVOGADO : WASHINGTON A TELLES DE FREITAS JR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA FERRERO PALLONE  
No. ORIG. : 00019302120104036002 2 Vr DOURADOS/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012437-38.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012437-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
SUCEDIDO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAURO HARUKI MORISHITA  
ADVOGADO : SILVIO LUIZ COSTA e outro  
No. ORIG. : 00124373820104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00052 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022417-09.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022417-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
PARTE AUTORA : POLIMIX CONCRETO LTDA  
ADVOGADO : ADILSON DE CASTRO JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00224170920104036100 1 Vr OSASCO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018261-60.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.018261-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : GOOD BOM SUPERMERCADOS LTDA  
ADVOGADO : GUSTAVO FRONER MINATEL e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00182616020104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004820-97.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.004820-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE EDUARDO PAESMAN  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO SEVERINO e outro  
No. ORIG. : 00048209720104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005918-11.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.005918-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ANGELA MARIA DA SILVA TOSO  
ADVOGADO : GHIVAGO SOARES MANFRIM e outro  
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00059181120104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001209-24.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.001209-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : BRASMETAL WAELZHOLZ S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012092420104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001291-55.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.001291-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO BATISTA GARCIA  
ADVOGADO : CLAUDINEI TEIXEIRA EVANGELISTA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00012915520104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000625-45.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.000625-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELANTE : RITA DE CASSIA DINIZ VITORINO  
ADVOGADO : KATLEN JULIANE GALERA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00006254520104036117 1 Vr JAU/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000784-70.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000784-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ROBERTO KIOTAKA TSURU e outro  
: EDUARDO TOSHIYA TSURU  
ADVOGADO : GIOVANE MARCUSSI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00007847020104036122 1 Vr TUPA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000241-19.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.000241-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : HAMILTON JOSE MACHADO  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002411920104036138 1 Vr BARRETOS/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047655-75.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.047655-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELANTE : LATINA COLOCACAO DE CERAMICA LTDA  
ADVOGADO : VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR e outro  
APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00476557520104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002245-88.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002245-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MILTON DOS SANTOS CAVALCANTE  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00022458820104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011111-85.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011111-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SARA CARVALHO GIULIANO  
ADVOGADO : RENATO ALEXANDRE DA SILVA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00111118520104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000973-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000973-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : JOSE ARNALDO MARAN  
ADVOGADO : WILAME CARVALHO SILLAS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : TOKA IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA e outros  
: DORON GRUNBERG  
: STELLA IDA GRUMBERG  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 09.00.00083-9 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016791-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016791-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : CONFECOES DEMARRO COM/ E IND/ LTDA  
ADVOGADO : PEDRO BENEDITO MACIEL NETO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 06149191219984036105 5 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021187-59.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021187-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JACQUES DAYAN (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00060071520074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036059-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036059-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : MAGUS COML/ E IMPORTADORA LTDA e outro  
: LUIZ OTAVIO SOARES VIAL  
ADVOGADO : MAURO MOREIRA FILHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : ANTONIO VIAL  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 09065662619974036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002511-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002511-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOSE CARLOS AUSTERINO  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 09.00.00109-4 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037115-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037115-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PRISCILA ALVES RODRIGUES DURVAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLAUDIO FERNANDES GUIMARAES  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP  
No. ORIG. : 07.00.00028-7 1 Vr SAO SIMAO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002667-87.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.002667-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO AENJ  
ADVOGADO : JOSELAINE BOEIRA ZATORRE e outro  
EXCLUIDO : FACULDADE DE ADMINISTRACAO DE FATIMA DO SUL FAFS  
ADVOGADO : JOSELAINE ZATORRE DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00026678720114036002 2 Vr DOURADOS/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007248-45.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007248-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BANCO ITAULEASING S/A  
ADVOGADO : GISELE PADUA DE PAOLA e outro  
: BENEDICTO CELSO BENICIO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00072484520114036100 3 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019289-44.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.019289-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : BRUNO CAMARGO SILVA JANEZ

ADVOGADO : MARCIO CAMILO DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
APELADO : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP  
ADVOGADO : ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA  
: JONATAS FRANCISCO CHAVES  
: CLAUDIO ARAUJO PINHO  
APELADO : INSTITUICAO EDUCACIONAL PROFESSOR PASQUALE CASCINO  
ADVOGADO : WALTER AUGUSTO BECKER PEDROSO  
No. ORIG. : 00192894420114036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023570-43.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.023570-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : MARIO BONFIM (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NAILA HAZIME TINTI e outro  
No. ORIG. : 00235704320114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005484-15.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.005484-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : WALTER DAS GRACAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : FELIPE MOREIRA DE SOUZA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00054841520114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012492-40.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.012492-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JOSE RUBENS ALVES DE CASTRO  
ADVOGADO : CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00124924020114036104 3 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005687-68.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.005687-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : IVAN NOGUEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIA DE CARVALHO BARBOSA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00056876820114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003098-03.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.003098-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA GOMES FOLLA  
ADVOGADO : MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00030980320114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001058-39.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.001058-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : ADAO RODRIGUES DE LIMA  
ADVOGADO : ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00010583920114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001740-91.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.001740-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Americana SP  
ADVOGADO : PATRÍCIA CRISTINA PIGATTO e outro  
No. ORIG. : 00017409120114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005083-80.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.005083-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : MERCEDES BENZ DO BRASIL LTDA e filia(1)(is)  
ADVOGADO : MARIO GRAZIANI PRADA  
: MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT  
APELADO : MERCEDES BENZ DO BRASIL LTDA filial  
ADVOGADO : MARIO GRAZIANI PRADA e outro  
: MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT  
APELADO : MERCEDES BENZ DO BRASIL LTDA filial  
ADVOGADO : MARIO GRAZIANI PRADA e outro  
: MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT  
No. ORIG. : 00050838020114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001749-32.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.001749-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : NESTOR BATISTA FERREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00017493220114036116 1 Vr ASSIS/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005062-86.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.005062-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ANTONIO FRANCISCO PENTEADO  
ADVOGADO : DAYANY CRISTINA DE GODOY  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00050628620114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011981-91.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.011981-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELIDIA PIASSI ALECIO  
No. ORIG. : 00119819120114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003580-85.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.003580-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ALTAMIRA ROSA DE JESUS  
ADVOGADO : JAIRO GERALDO GUIMARÃES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANO MECELIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00035808520114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002741-48.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.002741-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA APARECIDA BENETELLI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANDREA DE LIMA MELCHIOR e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00027414820114036130 2 Vr OSASCO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00086 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003378-96.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.003378-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : USS SOLUCOES GERENCIADAS LTDA e outros  
: CONNECTMED CRC CONSULTORIA ADMINISTRACAO E TECNOLOGIA  
: EM SAUDE LTDA  
: TEMPO PARTICIPACOES S/A  
ADVOGADO : ROBERTO LIMA GALVAO MORAES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00033789620114036130 1 Vr OSASCO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014214-66.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.014214-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : NELSON VIEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO NUNES e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00142146620114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00088 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008747-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008747-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : SEBASTIANA RICARDO DE JESUS  
No. ORIG. : 00028251920104039999 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009627-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009627-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : IND/ DE SEDA RIVABEN LTDA  
ADVOGADO : ANESIO CIARAMELLO e outro  
AGRAVADO : JOSE JORGE RIVABEN  
PARTE RE' : NELSON LUCIANO RIVABEN e outro  
: JOSE RIVABEN NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 11019616119944036109 4 Vr PIRACICABA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034019-90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034019-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO ARAUJO FERRAZ  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00080751320124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035805-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035805-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : GESSE JAMES NOBRE  
ADVOGADO : JULIANA GIUSTI CAVINATTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00088917420124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008547-63.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008547-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ALVES DE MENEZES ATAIDE (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JORGE SOARES DA SILVA  
No. ORIG. : 10.00.00206-1 1 Vr COSMOPOLIS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022881-05.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022881-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO DE MOURA CAVALCANTI NETO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RIQUELME HENRIQUE BRAGA DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : THIAGO CASTANHO RAMOS  
REPRESENTANTE : JANE MARAISA BRAGA  
No. ORIG. : 11.00.00095-6 1 Vr MOGI GUACU/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027482-54.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027482-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NORANEI ROCHA LEAO  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP  
No. ORIG. : 01051816220078260222 1 Vr GUARIBA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037120-14.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037120-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : LARA FREITAS PASCHOALOTO incapaz  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO PAVAN  
REPRESENTANTE : MARLI APARECIDA DE FREITAS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO PAVAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO BALBINO DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00133-0 1 Vr ITAPOLIS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042927-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042927-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SHEILA ALVES DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE BELARMINO  
ADVOGADO : MARCELO IGRECIAS MENDES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAFELANDIA SP  
No. ORIG. : 10.00.00043-5 1 Vr CAFELANDIA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048757-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048757-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DAVID MELQUIADES DA FONSECA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA AUGUSTA DOS SANTOS RODRIGUES  
ADVOGADO : MYSES DE JOCE ISAAC FERNANDES  
No. ORIG. : 11.00.00234-5 1 Vr MOGI GUACU/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005749-89.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.005749-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : V R FARIA -ME e outros  
: LUCINDA SANCHES DA SILVA -ME  
: MARCELO MITSUO HANASHIRO 30321155823  
: AVICULTURA IMPERADOR LTDA -ME  
ADVOGADO : ANDRÉ GIL GARCIA HIEBRA e outro  
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
No. ORIG. : 00057498920124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005819-91.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.005819-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOSE ROBERTO AGUIAR  
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LETICIA ARONI ZEBER MARQUES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00058199120124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007474-83.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.007474-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : GUIDO PINTO ROSA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUÍS ALBERTO BALDINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00074748320124036110 3 Vr SOROCABA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001857-33.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.001857-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : OSVALDO COSTA SANTOS  
ADVOGADO : ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00018573320124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003226-62.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.003226-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : NOEL ALEXANDRE DOS SANTOS  
ADVOGADO : ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00032266220124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008087-91.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.008087-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : LEONARDO BLASQUE PERES  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00080879120124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010377-64.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.010377-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOAO MANOEL DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE FERREIRA BRASIL FILHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00103776420124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004026-72.2012.4.03.6120/SP

2012.61.20.004026-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : FERNANDO VIRGILIO BISSOLATTI  
ADVOGADO : CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00040267220124036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00106 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000039-22.2012.4.03.6122/SP

2012.61.22.000039-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro

APELADO : MARCELA TARTARINI -ME  
ADVOGADO : VINICIUS DE ARAUJO GANDOLFI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00000392220124036122 9 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002812-25.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002812-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOSE FRANCISCO BENEVIDES  
ADVOGADO : ELIANA ABDALA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00028122520124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00108 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001659-80.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001659-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : CARLOS ALBERTO GIOVANETI  
ADVOGADO : VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00016598020124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001922-15.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001922-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : BORTOLO TRAVERZIM  
ADVOGADO : MÁRCIO ADRIANO RABANO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00019221520124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004544-67.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004544-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SANDOVAL NERY (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00045446720124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005244-43.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005244-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA YUKIE ISERI RODRIGUES  
ADVOGADO : IVAN FRANCISCO DA SILVA MUNIS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00052444320124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00112 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007124-70.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007124-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOSE ALEXANDRE NETO  
ADVOGADO : ADEJAIR PEREIRA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00071247020124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00113 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008497-39.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008497-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ELZA MARIA TRENTINELLA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : VALQUIRIA TEIXEIRA PEREIRA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00084973920124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009308-96.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009308-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : NEIDE DA SILVA LOPES  
ADVOGADO : DANIELA GABARRON CALADO ALBUQUERQUE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00093089620124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010387-13.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010387-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : LOURENCO OLIVA NETO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00103871320124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001801-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001801-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : MARIA CRISTINA DE ANDRADE DEFENDI  
ADVOGADO : RICARDO VASCONCELOS e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00095778720124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004963-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004963-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARIA JORACY ROQUE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00037515620124036110 2 Vr SOROCABA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005462-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005462-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : CELSO DO CARMO  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA DA SILVA FACIOLI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP  
No. ORIG. : 13.00.00003-0 1 Vr BATATAIS/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005768-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005768-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : DENIS ATANAZIO e outro  
AGRAVADO : DERALDO ALVES DA SILVA e outro  
: MARIA PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : AYRTON MENDES VIANNA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00107738620124036104 2 Vr SANTOS/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009155-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009155-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : AVELINA DE ALMEIDA e outros  
: ZILDA PAES DA ROSA  
: VICENTINA PANEBIANCHI AMARAL  
: MARIA JOSE FERREIRA  
: IRACEMA SIMOES PIERINI  
: ANTONIETA MARISA GIGLIO BASSAN  
: MARCEMIRA CAMARGO MACHADO  
: APARECIDA DE OLIVEIRA CORREA  
: AVELINA BRUNELLI CAPELETTI  
: CARMELINA BORSATTO DA LUZ  
: CATARINA DE JESUS BATISTA  
: CINIRA CORREA DE PAULA  
: DOLORES RIOS DOS SANTOS  
: IRENE SILVEIRA BORGATO  
: IRMA TOSO BATISTA  
: LEONILDA VELOSO ARDARELLI  
: LUCI AZEVEDO MOCO  
: MARIA APARECIDA PADOVAN PEREIRA  
: MARIA APARECIDA TERRENGUI ANHALO  
: MARIA CONCEICAO SANCHES GONZAGA  
: MARIA DA DORES MORETTI  
: MARIA DE LOURDES MORAES  
: MARIA JOSE IGNACIO  
: MARIA VELOZO TOMAZETTI  
: ODETTE AUGUSTA BOARO SIMOES  
: TEREZA LAURENTINO VELOSO  
: TEREZINHA EMILIO OLIVEIRA SENO  
: VICENTINA DE CAMARGO BUENO  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CAVALLARO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00189878320094036100 2V Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004763-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004763-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ANITA RAMOS RIBEIRO e outro  
: JOSE RAFAEL RIBEIRO  
ADVOGADO : JEAN CRISTIANO MOURA MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00005-1 4 Vr ITAPETININGA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007576-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007576-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : LUIZ ANTONIO GODOY  
ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00050-1 1 Vr DESCALVADO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007915-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007915-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : ROBERTO FRANZIN  
ADVOGADO : JAMES MARLOS CAMPANHA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00088-5 1 Vr URUPES/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009548-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009548-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DARCY NOVAIS DE ALMEIDA ANELLI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FERNANDA TORRES  
No. ORIG. : 09.00.00104-8 1 Vr DRACENA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009954-70.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.009954-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANA CRISTINA AMARO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GILSON DA CONCEICAO  
ADVOGADO : JOICE DE SOUZA BARBOSA GARCIA  
No. ORIG. : 08018590720118120007 1 Vr CASSILANDIA/MS

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010878-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010878-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ADILSON HILARIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00100-8 3 Vr GUARUJA/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011373-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011373-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ANTONIO CARLOS DA CONCEICAO  
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO VERNASCHI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00058-7 1 Vr TAMBAU/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013586-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013586-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ANTONIO SILVEIRA CEZAR  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA DE SOUZA MALAGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00079-4 2 Vr PEDREIRA/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24471/2013**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SECÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0608380-35.1995.4.03.6105/SP

96.03.094393-2/SP

APELANTE : LEDA CRISTINA MERHEB DE AZEVEDO SOUZA  
ADVOGADO : GERALDO FRANCO GOMES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARIA LUCIA PERRONI  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 95.06.08380-0 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União Federal, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, que deu provimento ao apelo particular, declarando a embargante parte ilegítima para figurar no pólo passivo da execução.

Aduz a recorrente, afirmando violados os artigos 135, III, e 136, do CTN, que o não-recolhimento das contribuições ao FGTS constitui infração à lei, admitindo-se, assim, o redirecionamento da execução fiscal.

Ausentes as contrarrazões.

É o suficiente relatório.

#### **Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, objetiva demonstrar, o Ente Fazendário, nuclearmente, que o não-recolhimento das contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço constitui infração à lei, circunstância que, na dicção da segunda figura do *caput*, e inciso III, do artigo 135, do CTN, admite a pessoal responsabilização do sócio. Entretanto, como observado, referido diploma não se aplica às contribuições para o FGTS, como são as

que deram origem ao débito perquirido na execução fiscal em cume, o que atrai a incidência da Súmula nº 353, do E. STJ, deste teor: "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"

Nesse norte, confira-se o seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.*

*2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 981934/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2007, DJ 21/11/2007, p. 334)*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095714-36.1998.4.03.0000/SP

98.03.095714-7/SP

AGRAVANTE : VIACAO AEREA SAO PAULO S/A VASP  
ADVOGADO : ALEXANDRE TAJRA  
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : SACHA CALMON NAVARRO COELHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.45464-0 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: sentenciado o feito, de onde tirada a interlocutória recorrida: prejudicialidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, fls. 136/150, interposto por Viação Aérea de São Paulo S/A (VASP), tirado do Agravo de Instrumento ajuizado em face da r. decisão de fls. 90/92, na qual fixou o valor da causa do processo 98.37535-1, promovido pela VASP, contra a INFRAERO, no valor de R\$ 99.384.920,00.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0035735-79.1998.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 19*

*PROCESSO*

*0035735-79.1998.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 01/06/2000 p/ Sentença*

*\*\*\* Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*Tipo : COM MERITO Livro : 52 Reg.: 2303 Folha(s) : 3199/3227*

*Face a todo o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido e em consequência CONDENO a autora ao*

*pagamento dos encargos de sucumbência, custas processuais, bem como verba honorária, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, atualizado quando do pagamento, a cada uma das partes vencedoras.*P.R.I.C.São Paulo, 13 de dezembro de 2000.

*Publicação D. Oficial de sentença em 03/01/2001 ,pag 7*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002909-24.1999.4.03.6113/SP

1999.61.13.002909-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
APELADO : FUNDACAO CIVIL CASA DE MISERICORDIA DE FRANCA  
ADVOGADO : MARCELO DRUMOND JARDINI  
: ALAN RIBOLI COSTA E SILVA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela FUIUNDAÇÃO CIVIL CASA DE MISERICÓRDIA DE FRANCA, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que, deu provimento à apelação do INSS, reformando sentença de procedência dos embargos à execução fiscal, legítimada a exigência de contribuição previdenciária descontada dos empregados.

Sustenta a parte recorrente a ocorrência da prescrição e a decadência na espécie pela declaração de inconstitucionalidade dos art. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91; no mérito, aponta violação e negativa de vigência aos art. 2º e 3º da CLT; art. VII da Resolução CFM nº 1.931/09; art. 17 da Lei nº 8.029/90 e o art. 1º da Portaria MPAS nº 3.464/2001 pela inexistência de vínculo empregatício entre os médicos integrantes do corpo clínico e a recorrente.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

Conquanto observados os requisitos extrínsecos, tenho que a pretensão recursal não merece trânsito. O STJ assentou entendimento no sentido de ser inviável inovação recursal nesta fase processual, ainda que versando sobre matéria de ordem pública. Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento, entendido como o indispensável exame da questão federal ventilada pela decisão atacada. No mais, inobstante a interposição de embargos de declaração, verifica-se que o aresto recorrido não examinou as alegadas violações, atraindo a incidência das Súmulas 211 do STJ e 282 do STF:

*"Súmula 211*

*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."*

*"Súmula 282*

*É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."*

E ainda:

**EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. QUESTÃO SUSCITADA APENAS EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TESE NOVA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DA EMPRESA CONTRIBUINTE REJEITADOS.**

*1. Os Embargos de Declaração são modalidade recursal de integração e objetivam, tão-somente, sanar obscuridade, contradição ou omissão, de maneira a permitir o exato conhecimento do teor do julgado; não podem, por isso, ser utilizados com a finalidade de sustentar eventual incorreção do decisum hostilizado ou de propiciar novo exame da própria questão de fundo, em ordem a viabilizar, em sede processual inadequada, a*

desconstituição de ato judicial regularmente proferido.

2. Não é possível, nesta fase recursal, analisar questões não debatidas pelo Tribunal de origem, nem suscitadas em Recurso Especial ou em contrarrazões, por caracterizar inovação de fundamentos; lembrando que mesmo as chamadas questões de ordem pública, apreciáveis de ofício nas instâncias ordinárias, devem estar prequestionadas, a fim de viabilizar sua apreciação nesta Instância Especial.

3. Embargos rejeitados.

(EDcl no REsp 1039079/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 17/04/2013)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AOS ARTS. 435 E 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INOVAÇÃO.

IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NECESSIDADE DE PREQUESTIONAMENTO. QUEIMA DA PALHA DE CANA-DE-AÇÚCAR. EXPOSIÇÃO A PERIGO À SAÚDE E AO MEIO AMBIENTE. MULTA QUE DEVE SER ENQUADRADA COMO GRAVÍSSIMA. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

LEI LOCAL. SÚMULA 280/STF 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza violação aos arts. 435 e 535 do CPC.

2. A alegação de ofensa aos arts. 1º e 5º do Decreto 20.910/1932, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. "É vedado o exame ex officio de questão não debatida na origem, ainda que se trate de matéria de ordem pública, como a prescrição" (AgRg nos EDcl nos EAg 1.127.013/SP, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJe 23/11/2010).

4. No caso dos autos o tema da prescrição apenas foi ventilado no Tribunal de origem em Embargos de Declaração que foram rejeitados.

5. Hipótese em que a Corte local, com base na prova dos autos, constatou que, com a queima da palha de cana-de-açúcar, houve exposição a perigo de maneira grave tanto à saúde pública como ao meio ambiente, enquadrando a infração como gravíssima. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

6. A Corte a quo, ao examinar a demanda, levou em consideração o Decreto estadual 8.468/1976, que regulamenta a Lei estadual 997/76.

A análise de tal matéria encontra óbice, por analogia, na Súmula 280/STF: "Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário." 7. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1391717/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 08/03/2013)

Ainda que assim não, fosse, alterar a conclusão do acórdão impugnado quanto à existência ou não de relação de emprego a justificar a incidência da contribuição previdenciária implica em reexame das provas carreadas aos autos, ao que não se presta a via do especial, ex vi da Súmula 07 do STJ.

Isto posto, NEGO ADMISSIBILIDADE AO RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002909-24.1999.4.03.6113/SP

1999.61.13.002909-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
APELADO : FUNDACAO CIVIL CASA DE MISERICORDIA DE FRANCA  
ADVOGADO : MARCELO DRUMOND JARDINI  
: ALAN RIBOLI COSTA E SILVA

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por FUNDAÇÃO CIVIL CASA DE MISERICÓRDIA DE FRANCA, com fundamento no artigo 102, inc. III, alínea "a" do permissivo constitucional contra aresto de órgão fracionário desta Corte, que, em sede de embargos à execução fiscal, concluiu pela legalidade da cobrança de contribuição previdenciária descontada dos empregados, reconhecida ainda a imunidade da recorrente quanto à parcela patronal.

Sustenta a ocorrência da prescrição e da decadência na espécie, considerando-se a declaração de inconstitucionalidade dos art. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 em violação ao quanto assentado pela Súmula Vinculante nº 08; sustenta mais que o acórdão violou disposição inserta nos art. 144 da CF/88, na medida em que a competência para reconhecimento de vínculo empregatício é da Justiça do Trabalho.

Suscitada a repercussão geral da matéria vertida.

Com contrarrazões.

**Decido.**

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

Tenho que a pretensão recursal não merece trânsito.

Verifica-se que as pretendidas violações à CF/88 não foram examinadas, sequer implicitamente, no acórdão recorrido. Logo, prejudicada sua veiculação em sede de extraordinário por ausência de oportuno questionamento, atraindo a incidência das Súmulas 282 e 356 do STF:

*"É inadmissível o recurso **extraordinário** quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".*

*"O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso **extraordinário**, por faltar o requisito de questionamento."*

Ante o exposto, **nego admissibilidade ao recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002910-09.1999.4.03.6113/SP

1999.61.13.002910-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
APELADO : GUALTER DE ALMEIDA JUNIOR  
ADVOGADO : SEBASTIAO DANIEL GARCIA e outro

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a* do permissivo constitucional contra aresto de Órgão fracionário desta Corte que negou provimento à apelação, reconhecendo a impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios nos termos do art. 13 da Lei 8.620/93.

Sustenta a parte recorrente a ocorrência de omissão no acórdão, negando vigência e contrariando disposições

insculpidas nos artigos 535 do CPC e 135, I e III, do CTN, na medida em que os débitos excutidos são oriundos de auto de infração.

Com contrarrazões.

**Decido.**

Tenho que a pretensão recursal merece trânsito, uma vez verificado o preenchimento dos pressupostos extrínsecos de admissibilidade.

Observa-se que inobstante a oposição de embargos de declaração, objetivando sanar omissão no julgado quanto à origem do débito em cobrança, estes foram rejeitados em razão de seu caráter infringente.

Acerca da necessidade de exame da matéria vertida de forma expressa e motivada:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE 28,86%. ART. 535 DO CPC. CONTRADIÇÃO E OMISSÕES CONFIGURADAS. DIVERGÊNCIA ENTRE A FUNDAMENTAÇÃO DO VOTO VENCEDOR E SUA CONCLUSÃO. QUESTÃO RELEVANTE PARA O DESLINDE DA CAUSA DEVOLVIDA NAS RAZÕES DA APELAÇÃO E NÃO ENFRENTADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO, A DESPEITO DA OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. NECESSIDADE. SÚMULA N.º 320/STJ. DEMAIS QUESTÕES PREJUDICADAS.*

*1. Sendo evidente a incongruência entre a parte dispositiva do acórdão e sua fundamentação, resta configurada a contradição, prevista no inciso I do art. 535 do Diploma Processual, passível de ser sanada pela via dos declaratórios.*

*2. Opostos os cabíveis embargos de declaração visando provocar a manifestação do Tribunal de origem sobre questões relevantes para o deslinde da controvérsia, devidamente devolvidas à apreciação nas razões da apelação; e tendo sido argüida a violação ao art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil, especificando as questões omitidas; é medida que se impõe retorno dos autos à Corte a quo, para correção dos vícios contidos no acórdão recorrido.*

*3. Configurada a omissão e tendo a questão omitida sido objeto do voto vencido, imperioso se torna, por força da Súmula n.º 320/STJ, a remessa dos autos ao Tribunal de origem para que se manifeste sobre as questões omitidas, sob pena de inviabilizar a abertura da via estreita do recurso especial.*

*4. Recurso especial conhecido e provido.*

*(REsp 1174026/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 03/04/2012)*

*PROCESSO CIVIL EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO SANADA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NULIDADE DO ACÓRDÃO.*

*1. Os embargos de declaração, de regra, não autorizam a reapreciação do quanto decidido, porém nada impede que, constatada a existência de omissão, o seu suprimento implique modificação no resultado do julgamento. Precedentes.*

*2. Constatada a existência de omissão não sanada no acórdão proferido pelo Tribunal Estadual, a despeito da interposição de embargos de declaração, é de rigor o reconhecimento de violação do art. 535 do CPC, por negativa de prestação jurisdicional, com a determinação de retorno dos autos à origem para que se realize novo julgamento.*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1091966/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/02/2011, DJe 14/02/2011)*

Destarte, no que pertine à alegada violação ao art. 535 do CPC ao fundamento de que a Turma Julgadora teria deixado de apreciar razões deduzidas em sede de declaratórios, possível o reconhecimento de negativa de vigência ao citado dispositivo.

Quanto às demais irresignações, aplicável a Súmula 292-STF, *verbis*:

*"interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, III, da Constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."*

Posto isto, admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002911-91.1999.4.03.6113/SP

1999.61.13.002911-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
APELADO : MANIR BITTAR  
ADVOGADO : SEBASTIAO DANIEL GARCIA e outro

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a* do permissivo constitucional contra aresto de Órgão fracionário desta Corte que negou provimento à apelação, reconhecendo a impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios nos termos do art. 13 da Lei 8.620/93.

Sustenta a parte recorrente a ocorrência de omissão no acórdão, negando vigência e contrariando disposições insculpidas nos artigos 535 do CPC e 135, I e III, do CTN, na medida em que os débitos executados são oriundos de auto de infração.

Com contrarrazões.

**Decido.**

Tenho que a pretensão recursal merece trânsito, uma vez verificado o preenchimento dos pressupostos extrínsecos de admissibilidade.

Observa-se que inobstante a oposição de embargos de declaração, objetivando sanar omissão no julgado quanto à origem do débito em cobrança, estes foram rejeitados em razão de seu caráter infringente.

Acerca da necessidade de exame da matéria vertida de forma expressa e motivada:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE 28,86%. ART. 535 DO CPC. CONTRADIÇÃO E OMISSÕES CONFIGURADAS. DIVERGÊNCIA ENTRE A FUNDAMENTAÇÃO DO VOTO VENCEDOR E SUA CONCLUSÃO. QUESTÃO RELEVANTE PARA O DESLINDE DA CAUSA DEVOLVIDA NAS RAZÕES DA APELAÇÃO E NÃO ENFRENTADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO, A DESPEITO DA OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. NECESSIDADE. SÚMULA N.º 320/STJ. DEMAIS QUESTÕES PREJUDICADAS.*

- 1. Sendo evidente a incongruência entre a parte dispositiva do acórdão e sua fundamentação, resta configurada a contradição, prevista no inciso I do art. 535 do Diploma Processual, passível de ser sanada pela via dos declaratórios.*
- 2. Opostos os cabíveis embargos de declaração visando provocar a manifestação do Tribunal de origem sobre questões relevantes para o deslinde da controvérsia, devidamente devolvidas à apreciação nas razões da apelação; e tendo sido argüida a violação ao art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil, especificando as questões omitidas; é medida que se impõe retorno dos autos à Corte a quo, para correção dos vícios contidos no acórdão recorrido.*
- 3. Configurada a omissão e tendo a questão omitida sido objeto do voto vencido, imperioso se torna, por força da Súmula n.º 320/STJ, a remessa dos autos ao Tribunal de origem para que se manifeste sobre as questões omitidas, sob pena de inviabilizar a abertura da via estreita do recurso especial.*
- 4. Recurso especial conhecido e provido.*

*(REsp 1174026/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 03/04/2012)*

*PROCESSO CIVIL EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO SANADA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NULIDADE DO ACÓRDÃO.*

1. Os embargos de declaração, de regra, não autorizam a reapreciação do quanto decidido, porém nada impede que, constatada a existência de omissão, o seu suprimento implique modificação no resultado do julgamento. Precedentes.

2. Constatada a existência de omissão não sanada no acórdão proferido pelo Tribunal Estadual, a despeito da interposição de embargos de declaração, é de rigor o reconhecimento de violação do art. 535 do CPC, por negativa de prestação jurisdicional, com a determinação de retorno dos autos à origem para que se realize novo julgamento.

3. Recurso especial provido.

(REsp 1091966/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/02/2011, DJe 14/02/2011)

Destarte, no que pertine à alegada violação ao art. 535 do CPC ao fundamento de que a Turma Julgadora teria deixado de apreciar razões deduzidas em sede de declaratórios, possível o reconhecimento de negativa de vigência ao citado dispositivo.

Quanto às demais irresignações, aplicável a Súmula 292-STF, *verbis*:

*"interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, III, da Constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."*

Posto isto, admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007012-26.1993.4.03.6100/SP

2000.03.99.074712-6/SP

APELANTE : CONVENCAO SAO PAULO IND/ DE BEBIDAS E CONEXOS LTDA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO VIGNA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 93.00.07012-6 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial privado - vindicada a exclusão da TRD sobre crédito tributário, no período posterior a fevereiro/1991 - admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por CONVENÇÃO SÃO PAULO INDÚSTRIA DE BEBIDAS E CONEXOS LTDA., a fls. 192/209, tirado do v. julgado (fls. 187/190), aduzindo, especificamente, que a apuração do débito fiscal ventilado no Auto de Infração questionado na presente ação, no que concerne ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) do ano-calendário 1987, exercício 1988, decorreu de prova indiciária acerca (i) da indevida glosa, na apuração do, de despesas referentes ao então denominado Imposto sobre Circulação de Mercadorias (ICM), bem assim (ii) da omissão de receitas, porque aferido, pela autoridade fazendária, saldo credor em caixa, assim sequer nascida a obrigação tributária respectiva, porquanto à margem da lei, violado, portanto, o princípio da estrita legalidade, insculpido no artigo 97, I, do Código Tributário Nacional.

Por outra face, à luz do artigo 9º da Lei nº 8.177/91, combinado aos artigos 3º e 30 da Lei nº 8.218/91, o descabimento da incidência, sobre o crédito tributário em causa, da Taxa Referencial Diária (TRD), no período posterior a fevereiro/1991, por se cuidar de índice próprio à medição do custo primário da captação de depósitos a prazo fixo, sem refletir, por conseguinte, a variação do poder aquisitivo da moeda nacional.

Ofertadas contrarrazões a fls. 231/232, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, traz-se à colação a ementa do v. voto hostilizado (fls. 190):

*"AÇÃO ORDINÁRIA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL - DÉBITOS TRIBUTÁRIOS - AUTOS DE INFRAÇÃO - ANULAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.*

*1- A fiscalização baseou-se em elementos concretos de convicção, tendo solicitado a comprovação do alegado prejuízo fiscal relativo ao ano-base de 1987 e demonstrado, mediante consulta às empresas emitentes da nota fiscal e das duplicatas, que os débitos informados haviam sido pagos.*

*2- Não tendo o apelante trazido aos autos prova idônea no sentido de derrubar a presunção de certeza e exigibilidade que milita em favor dos atos administrativos, impõe-se a improcedência de seus pedidos.*

*3- Quanto ao parcelamento, a apelante não demonstrou estar sendo ilegalmente impedida de efetuá-lo no exato montante que lhe é exigido, hipótese em que se autorizaria a análise judicial do seu pedido.*

*4- No que tange ao FINSOCIAL, decidiu o E. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário n. 150.764-1/PE, ser inconstitucional a majoração perpetrada pela Lei n. 7.894/89, sendo devida a referida contribuição nos termos do Decreto-lei n. 1.940/82, com as alterações ocorridas até a Constituição de 1.988, ou seja, à alíquota de 0,5% (meio por cento) sobre a receita bruta (faturamento), exceção feita em relação às empresas prestadoras de serviço, as quais ficaram sujeitas, até a Lei Complementar nº 70/91, às majorações de alíquotas (RE n. 187.436), hipótese, contudo, na qual não se encaixa a apelante.*

*5- Conforme atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, é amplamente admitida a utilização da TR como juros de mora incidente sobre débitos tributários. Precedentes: (EERESP 200401337441, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 15/10/2009); (EERESP 200401337441, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 15/10/2009); (AGRESP 200600742672, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 05/05/2008).*

*6- Apelação e remessa oficial improvidas."*

Destarte, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se, no que concerne ao debate em torno do cabimento, ou não, da aplicação da TRD ao crédito tributário em causa, a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, artigo 541, CPC, ausente aos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal, deste teor:

*"292. INTERPOSTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO POR MAIS DE UM DOS FUNDAMENTOS INDICADOS NO ART. 101, III, DA CONSTITUIÇÃO, A ADMISSÃO APENAS POR UM DELES NÃO PREJUDICA O SEU CONHECIMENTO POR QUALQUER DOS OUTROS."*

*"528. SE A DECISÃO CONTIVER PARTES AUTÔNOMAS, A ADMISSÃO PARCIAL, PELO PRESIDENTE DO TRIBUNAL 'A QUO', DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE, SOBRE QUALQUER DELAS SE MANIFESTAR, NÃO LIMITARÁ A APRECIACÃO DE TODAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, INDEPENDENTEMENTE DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO."*

Ante o exposto, **ADMITO** o Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001769-95.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.001769-0/MS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO  
APELADO : FRANCISCO SERGIO CATARINO  
ADVOGADO : MARIA HENRIQUETA DE ALMEIDA  
INTERESSADO : NAPOLEAO PEREIRA DE LIMA e outro  
: ADAO DOMINGOS DA ROCHA

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do RESP de fls. 84/92 interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 09 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001997-70.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.001997-1/MS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO  
APELADO : VANDA STABILLE CRUZ  
ADVOGADO : MARIA HENRIQUETA DE ALMEIDA  
INTERESSADO : NAPOLEAO PEREIRA DE LIMA e outro  
: ADAO DOMINGOS DA ROCHA

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do RESP de fls. 76/87 interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 09 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO CORDEIRO BARRETO e outro  
APELADO : EDUARDO KENJI ITAKURA  
ADVOGADO : KEILA FABIELE BRAZ AROTEIA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por EDUARDO KENJI ITAKURA, às fls. 214/275, da r. decisão monocrática (fls. 197/203).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 197/203).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos

termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0040730-58.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.040730-2/SP

IMPETRANTE : MARIMEX DESPACHOS TRANSPORTES E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO URBINO PENNA JUNIOR e outro  
: HOMAR CAIS  
IMPETRADO : JUIZ CONVOCADO MANOEL ALVARES QUARTA TURMA  
INTERESSADO : SANTOS BRASIL S/A  
ADVOGADO : CANDIDO RANGEL DINAMARCO  
: BRUNO VASCONCELOS CARRILHO LOPES  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
INTERESSADO : Conselho Administrativo de Defesa Economica CADE  
No. ORIG. : 2005.03.00.033687-3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Homologo a desistência do RESP de fls. 408/450 interposto por SANTOS BRASIL S/A, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 15 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0040730-58.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.040730-2/SP

IMPETRANTE : MARIMEX DESPACHOS TRANSPORTES E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO URBINO PENNA JUNIOR e outro  
: HOMAR CAIS  
IMPETRADO : JUIZ CONVOCADO MANOEL ALVARES QUARTA TURMA  
INTERESSADO : SANTOS BRASIL S/A  
ADVOGADO : CANDIDO RANGEL DINAMARCO  
: BRUNO VASCONCELOS CARRILHO LOPES  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
INTERESSADO : Conselho Administrativo de Defesa Economica CADE  
ADVOGADO : MANUEL LUIS  
RECORRENTE : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP  
ADVOGADO : FREDERICO SPAGNUOLO DE FREITAS  
No. ORIG. : 2005.03.00.033687-3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Julgo prejudicado o RESP de fls. 453/470 interposto por COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CODESP, em virtude de desinteresse no prosseguimento do recurso (fls. 506).

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 15 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039790-69.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.039790-3/SP

APELANTE : ROSELI APARECIDA GRISONI  
ADVOGADO : MARIO ANDRE IZEPPE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA CAVAGNINO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00122-1 2 Vr BARRA BONITA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, do v. acórdão que não reconheceu o direito ao benefício de pensão por morte.

Sustenta a parte recorrente que restou comprovada nos autos a dependência econômica superveniente, em relação ao ex-cônjuge falecido, sendo de rigor a concessão do benefício, nos termos dos arts. 76, §2º, da Lei 8.213/91 e da Súmula 336 do Superior Tribunal de Justiça.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

A pretensão da parte recorrente, acerca do reconhecimento da comprovação da dependência econômica em relação ao seu ex-cônjuge falecido, para o fim de concessão do benefício de pensão por morte, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, obstando o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se que não há falar-se de discussão a respeito da valoração das provas, prevalecendo a vedação sumular.

A propósito:

*ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. RENÚNCIA DA EXMULHER. MODIFICAÇÃO DA SITUAÇÃO DE NECESSIDADE. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 336/STJ. REEXAME DE PROVA. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal de origem consignou estar provada a dependência econômica da agravada de seu ex-marido.*

*Aplicou, à espécie, a Súmula 336/STJ: "A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente".*

***2. A tese defendida no Recurso Especial demanda o revolvimento do contexto fático dos autos, o que é vedado ao STJ, consoante disciplina a Súmula 7/STJ.***

*3. Agravo Regimental não provido. (grifei)*

(Agrg no Ag. nº 1.420.559/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 04/10/2011, DJe 17/10/2011)

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003789-54.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.003789-5/MS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ALFREDO DE SOUZA BRILTES  
APELADO : OTAIR INACIO DE SOUZA  
ADVOGADO : ENIO ALBERTO SOARES MARTINS

**DECISÃO**

*Extrato: Artigo 29-C da Lei n. 8.036/90 - A teor do julgamento de inconstitucionalidade pelo Excelso Pretório, a própria CEF requereu a desistência recursal perante a Superior Instância, significando dizer resignada está com o cabimento dos honorários advocatícios - REsp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, fls. 86/89, tirado do v. julgado, defendendo a licitude da isenção prevista no artigo 29-C da Lei n. 8.036/90.  
É o suficiente relatório.

Esta C. Corte, por meio dos autos 2002.03.00.010622-2 e 2008.61.06.011249-9, submeteu a matéria envolvendo os honorários advocatícios à Superior Instância, tendo em vista a superação do REsp n. 1.111.157, inserto no rito dos Recursos Repetitivos, face ao julgamento pelo Excelso Pretório reconhecendo a inconstitucionalidade do artigo 29-C da Lei n. 8.036/90.

A própria Caixa Econômica Federal requereu a desistência dos processos acima mencionados, significando dizer que adequou-se ao quanto assentado pela Suprema Corte, com trânsito em julgado, não mais detendo interesse no debate.

É dizer, de plena sintonia a solução lançada pelo v. voto hostilizado com a novel interpretação sobre a matéria, no tocante ao cabimento da fixação de honorários advocatícios.

Assim, cai por terra qualquer irresignação economiária, merecendo ser negada a admissibilidade a este Recurso Especial, diante de sua própria postura.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009922-06.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.009922-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: ASSOCIACAO SAUDE DA FAMILIA
ADVOGADO	: LEANDRO MAURO MUNHOZ
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

*Extrato : Efeito suspensivo - Juízo de Admissibilidade já realizado em sede de imunidade da cota patronal da contribuição previdenciária em função do preenchimento dos requisitos do art. 55, da Lei 8.212/91, afastadas as exigências da Lei 9.732/98 - Indeferimento*

Vistos etc.

Fls. 731/760 e 892/896: não deflui plausibilidade jurídica da pretensão desenvolvida.

O sistema processual consagra a devolutividade como efeito recursal na espécie, a teor do §2º, artigo 524, do Código de Processo Civil. Volta-se, mais, o preceito abrigado no artigo 558, do mesmo Estatuto, ao Relator do feito.

Ademais, já se pronunciou esta Vice-Presidência, quanto aos recursos excepcionais interpostos pela União, nesta oportunidade, firmado o sobrestamento recursal, do que sobressai a incompetência desta E. Corte para a concessão do postulado efeito suspensivo.

Nessa linha, *a contrario sensu*, a orientação pacificada pelo E. STF, por meio de suas Súmulas nºs 634 e 635,

verbis:

- Súmula nº 634:

*"Não compete ao Supremo Tribunal Federal conceder medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso extraordinário que ainda não foi objeto de juízo de admissibilidade na origem."*

- Súmula nº 635:

*"Cabe ao presidente do tribunal de origem decidir o pedido de medida cautelar em recurso extraordinário ainda pendente do seu juízo de admissibilidade."*

O mesmo entendimento é adotado pelo E. STJ, consoante V. Acórdão que cito por sua ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR. PRETENSÃO DE CONFERIR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL AINDA SUJEITO AO CRIVO DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE PELO TRIBUNAL A QUO. DANO AMBIENTAL. TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUCTA NÃO CUMPRIDO. EXECUÇÃO DA MULTA. INTEMPESTIVIDADE DOS EMBARGOS DE DEVEDOR. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*

*1. A competência para analisar pedido de atribuição a efeito suspensivo a recurso especial ainda não submetido ao crivo de admissibilidade é da instância de origem, por força do óbice erigido nas Súmulas n. 634 e 635 do STF, as quais se aplicam à espécie por força da analogia.*

[...]

*4. Agravo regimental não provido."*

*(Agravo Regimental na Medida Cautelar nº 19.351 Rio Grande do Sul, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, unânime, DJE 15.06.2012).*

Ante o exposto, desprovido de qualquer plausibilidade jurídica o pleito, **indefiro-o**.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009922-06.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.009922-2/SP

APELANTE : ASSOCIACAO SAUDE DA FAMILIA  
ADVOGADO : LEANDRO MAURO MUNHOZ  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### DECISÃO

*Extrato: Acórdão que reconhece a imunidade da cota patronal da contribuição previdenciária em função do preenchimento dos requisitos do art. 55, da Lei 8.212/91, afastadas as exigências da Lei 9.732/98 - Irretroatividade da Lei 12.101/2009 - Recurso Especial do Poder Público - Rediscussão fática - Inadmissibilidade recursal.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela UNIÃO, fls. 715/719, tirado do v. julgado proferido nestes autos, o qual deu provimento à apelação, por entender que faz jus a recorrida à imunidade tributária de que tratam os arts. 150, VI, "c" e 195, § 7º, da Constituição Federal - comprovados os requisitos previstos no art. 55 da Lei nº 8.212/91, invertidos os ônus sucumbenciais, aduzindo, especificamente:

a) Violação ao art. 55, III, da Lei nº 8.212/91, pois incomprovado o cumprimento dos requisitos autorizadores da concessão da imunidade tributária;

b) Legalidade e constitucionalidade da redação conferida pela Lei nº 9.732/98 ao art. 55 da Lei nº 8.212/91, uma vez que em absoluta harmonia com os arts 195, § 7º e 203, da Carta Política.

Contrarrrazões ofertadas a fls. 830/891, onde suscitada a preliminar de descabimento do recurso, uma vez

desgarrado o teor contido no v. aresto do trecho do pedido que trata da incidência de PIS-Importação e COFINS-Importação, consubstanciando-se em matéria estranha ao debate aviado.

Diante do pedido de levantamento dos valores depositados durante a vigência da MP 446/08, ratificada pela IN RFB 971/09 e alterada pela INSRF 1.238/12, formulado pela recorrida, fls. 731/760, manifestou-se contrariamente a União, fls. 892/896, por entender aplicável o tratamento previsto no Provimento nº 58/91 da Egrégia Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região, segundo o qual "somente após o trânsito em julgado da sentença que aprecia a questão à qual se relaciona o depósito", poderá haver levantamento ou conversão. É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ : "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Deveras, insurge-se a União contra o reconhecimento da imunidade tributária em favor da Associação Saúde da Família, sustentando, pois, a insuficiência probatória entranhada ao feito com o escopo de comprovar o atendimento dos requisitos legais a que menciona o artigo 150, inciso VI, alínea "c", da Carta Maior, constantes do artigo 55, da Lei nº 8.212/91, bem assim que inaplicável o art. 14, do Código Tributário Nacional às contribuições sociais.

Logo, sendo a discussão de fatos e provas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste flanco :

*STJ - AGA 201000008781 - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1264145 - ÓRGÃO JULGADOR : QUINTA TURMA - FONTE : DJE DATA:04/10/2010 - RELATORA : LAURITA VAZ "LOCAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CARÁTER PREVENTIVO E NÃO CORRETIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE PROVIMENTO. ÓBICE AO SEGUIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 557, § 1.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUESTÃO SUPERADA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. PRETENSA AFRONTA AOS ARTS. 128, 460 E 535, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA N.º 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. LITISPENDÊNCIA. REEXAME DO QUADRO-FÁTICO PROBATÓRIO. DESCABIMENTO. SÚMULA N.º 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.*

...

*6. O Tribunal a quo, soberano na análise das circunstâncias fáticas da causa, concluiu pela caracterização da litispendência e, nessas condições, a inversão do julgado, da maneira como posta nas razões do apelo nobre, implicaria o reexame das provas carreadas aos autos, o que encontra óbice na Súmula n.º 07 do Superior Tribunal de Justiça.*

*7. Agravo regimental desprovido."*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009922-06.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.009922-2/SP

APELANTE : ASSOCIACAO SAUDE DA FAMILIA  
ADVOGADO : LEANDRO MAURO MUNHOZ  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

*Extrato: Acórdão que reconhece a imunidade da cota patronal da contribuição previdenciária em função do*

*preenchimento dos requisitos do art. 55, da Lei nº 8.212/91 - Recurso Extraordinário do Poder Público a sustentar a constitucionalidade da Lei nº 9.732/1998 - Repercussão Geral pendente de análise perante o E. STF - Sobrestamento.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela UNIÃO, fls. 720/725, tirado do v. julgado proferido nestes autos, o qual deu provimento à apelação, por entender que faz jus a recorrente à imunidade tributária de que tratam os arts. 150, VI, "c" e 195, § 7º, da Constituição Federal - comprovados os requisitos previstos no art. 55 da Lei nº 8.212/91, invertidos os ônus sucumbenciais, aduzindo, especificamente:

a) Violação aos arts. 150, VI, "c", 195, § 7º, da Constituição Federal, uma vez que não abrangidas pelo preceito imunitório as contribuições sociais destinadas ao financiamento da seguridade social, bem assim que as atividades ligada à educação, ainda que em caráter gratuito, não compõe a seguridade social;

b) Violação aos arts. 146, III, 197, § 7 e 203, da Carta Política, uma vez que é constitucional a exigência de requisitos estabelecidos em sede de legislação ordinária para o reconhecimento de imunidade tributária, relativamente a entidades beneficentes, bem assim que restou incomprovado o preenchimento da gratuidade na prestação dos serviços, conforme o disposto no art. 55 da Lei nº 8.212/91.

Contrarrrazões ofertadas, fls. 762/822, onde suscitada a preliminar de descabimento do recurso por ausência de repercussão geral, uma vez que, alegadamente, não há questões relevantes - do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico - que transcendam os interesses subjetivos da causa.

Diante do pedido de levantamento dos valores depositados durante a vigência da MP 446/08, ratificada pela IN RFB 971/09 e alterada pela INSRF 1.238/12, formulado pela recorrida, fls. 731/760, manifestou-se contrariamente a União, fls. 892/896, por entender aplicável o tratamento previsto no Provimento nº 58/91 da Egrégia Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região, segundo o qual "somente após o trânsito em julgado da sentença que aprecia a questão à qual se relaciona o depósito", poderá haver levantamento ou conversão.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame ("i.e.", Autos do RE 566.622), assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC:

*"32 - Reserva de lei complementar para instituir requisitos à concessão de imunidade tributária às entidades beneficentes de assistência social".*

Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001503-03.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.001503-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ALZIRA GOZO RODRIGUES  
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00020-9 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DESPACHO

**Fls. 265 "in fine":** Trata-se de pedido da parte recorrida, para determinação de cumprimento das r. decisões monocrática (de fls. 197/200 e fls. 221/226v) que determinaram a imediata implantação do benefício assistencial, concedido judicialmente, em antecipação da tutela, nos termos do art. 273 do Código de Processo Civil.

Destarte, expeça-se ofício à Gerência Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com atribuição sobre a Agência da Previdência Social de Santa Cruz do Rio Pardo, Estado de São Paulo, com as cópias necessárias, para que seja cumprida a r. decisão monocrática, confirmada por este E. Tribunal Regional Federal (fls. 235/248). Prazo: 48 (quarenta e oito) horas.

Cumprida a determinação supra, conclusos para juízo de admissibilidade.  
P.I.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000249-69.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.000249-4/SP

APELANTE : FAZENDA MUNICIPAL DE SAO VICENTE  
ADVOGADO : MARTHA STEINER DE ALCÂNTARA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00002496920084036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

*Extrato: RE - Não exauridas as vias recursais ordinárias - Inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pelo Município de São Vicente, a fls. 148/155, contra a r. decisão de fls. 142/144, que reconheceu a imunidade tributária recíproca relativamente ao IPTU incidente sobre bens pertencentes à Rede Ferroviária Federal S/A, incorporados ao patrimônio da União, nos termos da Lei nº 11.483/07 - aduzindo especificamente:

a) Violação ao art. 150, inciso VI, alínea "a", §§ 2º e 3º, da Constituição Federal, uma vez que atribuído excessivo alcance à cláusula da imunidade recíproca - pois a União, em razão de sucessão, operada por lei, tornou-se responsável tributário pelo pagamento do IPTU, cuja norma instituidora incidiu normalmente quando, à época, era contribuinte pessoa jurídica que não gozava de tal prerrogativa, a Rede Ferroviária Federal S/A, nos termos do art. 173, § 2º da Carta Maior - bem assim que inexistente, no ordenamento jurídico brasileiro, o instituto da imunidade tributária superveniente.

Contrarrazões às fls. 162/166, onde suscitada a preliminar de descabimento do recurso excepcional por inesgotadas as vias recursais ordinárias.

DECIDO.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:*

*(...)*

*III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão*

recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal. (Incluída pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil (fls. 142/144), cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INSTÂNCIA ORDINÁRIA NÃO ESGOTADA. SÚMULA 281-STF. I. - O recurso extraordinário é cabível de decisão proferida em única ou última instância. CF, art. 102, III. Não esgotada a via recursal ordinária, não cabe recurso extraordinário. Súmula 281-STF. II. - Agravo não provido.*

(AI 539772 AgR, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2005, DJ 23-09-2005 PP-00033 EMENT VOL-02206-13 PP-02587)

*EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INSTÂNCIA ORDINÁRIA NÃO ESGOTADA: NÃO CABIMENTO DO RE. C.F., art. 102, III. Súmula 281. I. - O RE é cabível de decisão proferida em única ou última instância (C.F., art. 102, III). Por isso, é inadmissível o RE quando couber, na Justiça de origem, recurso da decisão impugnada. Súmula 281-STF. II. - Ademais, se superado o óbice, o RE não mereceria acolhimento, tendo em vista o decidido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 401.436, Velloso, Plenário. III. - Agravo não provido.*

(RE 422139 AgR, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, julgado em 22/06/2004, DJ 06-08-2004 PP-00056 EMENT VOL-02158-10 PP-01924)

*EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO: INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 281 DO S.T.F. PROVA DE SUA TEMPESTIVIDADE NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO: FUNDAMENTAÇÃO. 1. Não tem razão a agravante. Dispõe a Súmula 281 do S.T.F: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada". No caso, o aresto extraordinariamente recorrido negou provimento ao recurso de apelação, interposto pela Caixa Econômica Federal, por maioria de votos. Podia, pois, ser impugnado por Embargos Infringentes. E não foi. 2. Ora, o R.E. só é cabível contra decisão de única ou última instância (art. 102, III, da C.F.). E a proferida, em apelação, com voto vencido, não foi de única nem última instância, pois, havia, ainda, a instância ordinária dos Embargos Infringentes, que não foi percorrida. 3. Aliás, a agravante sequer impugna os fundamentos da decisão agravada, limitando-se a abordar questão de mérito, por ela não examinada. 4. Ademais, não consta do instrumento a cópia da certidão de publicação do acórdão extraordinariamente recorrido, o que impede o exame da tempestividade do Recurso Extraordinário. Trata-se de peça obrigatória, segundo entendimento firmado, em situação similar, por ambas as Turmas da Corte. Precedentes. 5. Agravo improvido.*

(AI 227124 AgR, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Primeira Turma, julgado em 20/11/2001, DJ 08-03-2002 PP-00055 EMENT VOL-02060-04 PP-00632)

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036402-46.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036402-3/SP

AGRAVANTE : ASIKAR COM/ DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : ANA PAULA DE ALMEIDA SOUZA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE RE' : JOSE RENATO ORTIZ e outros  
: NILO SERGIO ORTIZ  
: ELISABETE HEIZENREIDER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2001.61.26.011103-4 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Pressuposto de admissibilidade - Ausente esgotamento das vias recursais ordinárias - Resp. inadmitido (Súmula 281, STF)*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Asikar Comércio de Veículos Ltda e outros, fls. 91/110, em face da União, tirado do v. julgamento monocrático proferido nestes autos.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 118/121.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de esgotamento das vias recursais ordinárias, vez que, após a monocrática decisão do Eminent Relator, com fulcro no artigo 557, CPC, fls. 86/88, sobreveio o Especial Recurso, fls. 91 e seguintes, fato a esbarrar na Súmula 281, do Excelso Pretório :

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada"*

*AgRg no AREsp 81819 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2011/0273870-8 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 07/03/2012 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS*

***"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA.***

*1. Da expressão "única ou última instância", depreende-se que o recurso especial somente é cabível quando esgotadas as vias recursais ordinárias, em razão de sua finalidade de preservação da legislação federal infraconstitucional, situação não verificada nos autos.*

*2. Aplicabilidade da Súmula 281/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada."*

*Agravo regimental improvido."*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010567-32.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010567-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CANO DE ANDRADE  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JULIO CANO DE ANDRADE  
APELADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE CAFELANDIA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS MACIEL  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAFELANDIA SP  
No. ORIG. : 04.00.00055-4 1 Vr CAFELANDIA/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 79/4599

## DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - Invocada violação ao artigo 20, CPC, diante da fixação de honorários advocatícios - Avaliação do "quantum" procedida consoante os específicos contornos da lide - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Fazenda Nacional, fls. 817/829, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 20, § 4º, CPC, pois considera elevada a verba honorária advocatícia fixada em seu desfavor (R\$ 31.310,09, para uma causa de R\$ 313.100,99), suscitando divergência jurisprudencial.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 878/884

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Como se observa da fundamentação contida no v. voto, fls. 785, houve sopesamento no arbitramento, consoante o contexto específico dos autos :

*"Por derradeiro, nenhum excedimento a se constatar na fixação dos honorários sucumbenciais arbitrados pela r. sentença, vez que a cifra a se adequar aos contornos do caso vertente, observante a estipulação aos ditames do artigo 20, CPC."*

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ, caindo por terra suscitado dissídio :

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

**"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTRATOS. PAGAMENTO A MAIOR. PERÍCIA. SÚMULAS 5/STJ E 7/STJ. HONORÁRIOS. SÚMULA 7/STJ.**

...

*4. Consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de que a fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador em face das circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

..."

*(AgRg no AREsp 163.010/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 22/06/2012)*

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRETENSÃO DE REVISÃO DE VERBA HONORÁRIA. SÚMULA N. 7 DO STJ.**

*1. A pretensão de redimensionamento de honorários advocatícios encontra óbice na Súmula n. 7 do STJ, porquanto a fixação da verba honorária arbitrada em R\$ 10.000,00 não se mostra, de plano, desarrazoada; característica que só seria possível de ser verificada por ocasião do reexame fático-probatório, porquanto o simples cotejo do valor da causa com o índice percentual fixado não é suficiente para se aferir exorbitância ou irrisoriedade. Em sede de recurso especial, para que haja o redimensionamento dos honorários advocatícios, os argumentos da parte recorrente devem ser suficientes para a demonstração da desproporcionalidade no arbitramento desses valores, o que não ocorre no caso.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AgRg no AgRg no Ag 1284585/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 15/06/2012)*

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO. REGISTRO DA PENHORA DO BEM ALIENADO OU PROVA DA MÁ FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE. NECESSIDADE. SÚMULA 375/STJ. REVISÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS ASSENTADAS PELO**

**TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL.**

**APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, CPC.**

...

4. A incidência da Súmula 7/STJ inviabiliza também o exame do recurso especial pela alínea "c", do permissivo constitucional. Precedentes.

..."

(AgRg no Ag 1346248/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 22/05/2012)

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002358-56.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.002358-5/SP

APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS  
ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00023585620094036125 1 Vr OURINHOS/SP

**DECISÃO**

*Extrato : Recurso Especial do ente fazendário municipal - Execução Fiscal - suscitada violação ao artigo 2º, § 8º (substituição de CDA), e ao artigo 25 (intimação pessoal do exequente), LEF, a envolver reapreciação de fatos/provas vedada (Súmula nº 7/E. STJ) - inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo MUNICÍPIO DE OURINHOS/SP, a fls. 134/141, tirado do v. julgado (fls. 125/128), aduzindo, especificamente, como questão central, ofensa às previsões contidas no artigo 2º, § 8º, e no artigo 25 da Lei nº 6.830/80, à vista de, segundo os elementos dos autos, ter sido ignorada a necessidade de sua intimação pessoal para providenciar a eventual emenda ou substituição da Certidão de Dívida Ativa (CDA) embasadora da presente Execução Fiscal, antes da prolação da r. sentença de extinção do feito sem apreciação do mérito (artigo 267, VI, do Código de Processo Civil), com fundamento na ausência de certeza do crédito executado (fls. 82/84).

Ofertadas contrarrazões a fls. 150/156, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, traz-se à colação excerto do v. voto hostilizado (fls. 128):

"[...]"

*Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.*

*Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.*

*Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão.*

No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 65), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea 'a', da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstaría a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem."

Destarte, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir o polo recorrente sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos da Súmula nº 7 do E. STJ, deste teor:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a Parte Recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002413-07.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.002413-9/SP

APELANTE	: FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO	: FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ENTIDADE	: Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG.	: 00024130720094036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial do ente fazendário municipal - Execução Fiscal - suscitada violação ao artigo 2º, § 8º (substituição de CDA), e ao artigo 25 (intimação pessoal do exequente), LEF, a envolver reapreciação de fatos/provas vedada (Súmula nº 7/E. STJ) - inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo MUNICÍPIO DE OURINHOS/SP, a fls. 274/281, tirado do v. julgado (fls. 262/266), aduzindo, especificamente, como questão central, ofensa às previsões contidas no artigo 2º, § 8º, e no artigo 25 da Lei nº 6.830/80, à vista de, segundo os elementos dos autos, ter sido ignorada a necessidade de sua intimação pessoal para providenciar a eventual emenda ou substituição da Certidão de Dívida Ativa (CDA) embasadora da presente Execução Fiscal, antes da prolação da r. sentença de extinção do feito sem apreciação do mérito (artigo 267, VI, do Código de Processo Civil), com fundamento na ausência de certeza do crédito executado (fls. 219/221).

Ofertadas contrarrazões a fls. 288/296, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, traz-se à colação a ementa do v. voto hostilizado (fls. 266):

*"AGRAVO. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. ART. 202 CTN. LEI N. 6.830/80. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. FACULDADE CONFERIDA À EXEQUENTE. INTIMAÇÃO. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.*

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

*II- Nulidade da Certidão de Dívida Ativa, em razão da não observância dos respectivos requisitos legais, previstos no art. 202, do Código Tributário Nacional e no art. 2º, § 5º, III, da Lei n.º 6.830/80, quanto à indicação da origem, natureza e fundamento legal da dívida.*

*III- Embora o § 8º, do art. 2º, da LEF permita a emenda ou substituição da Certidão de Dívida Ativa até a decisão de primeira instância, na hipótese dos autos a Exequente manteve-se inerte, mesmo após o transcurso de prazo muito superior a 30 (trinta) dias, durante o qual o feito ficou sobrestado a pedido da parte.*

*IV- A possibilidade de substituição ou emenda do título executivo é faculdade conferida à Exequente, a quem cabe a iniciativa de requerê-la, independentemente de intimação, sendo irrelevante, portanto, a discussão acerca da admissibilidade ou não da intimação via telefone.*

*VI- Agravo improvido."*

Destarte, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir o polo recorrente sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos da Súmula nº 7 do E. STJ, deste teor:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a Parte Recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002451-19.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.002451-6/SP

APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS  
ADVOGADO : RODRIGO STOPA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00024511920094036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial do ente fazendário municipal - Execução Fiscal - suscitada violação ao artigo 2º, § 8º (substituição de CDA), e ao artigo 25 (intimação pessoal do exequente), LEF, a envolver reapreciação de fatos/provas vedada (Súmula nº 7/E. STJ) - inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo MUNICÍPIO DE OURINHOS/SP, a fls. 82/88, tirado do v. julgado (fls. 73/76), aduzindo, especificamente, como questão central, ofensa às previsões contidas no artigo 2º, § 8º, e no artigo 25 da Lei nº 6.830/80, à vista de, segundo os elementos dos autos, ter sido ignorada a necessidade de sua intimação pessoal para providenciar a eventual emenda ou substituição da Certidão de Dívida Ativa (CDA)

embasadora da presente Execução Fiscal, antes da prolação da r. sentença de extinção do feito sem apreciação do mérito (artigo 267, VI, do Código de Processo Civil), com fundamento na ausência de certeza do crédito executado (fls. 36/38).

Ofertadas contrarrazões a fls. 96/101, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, traz-se à colação excerto do v. voto hostilizado (fls. 75):

"[...]

*Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.*

*Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.*

*Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.*

*Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 33), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea 'a', da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.*

*Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.*

*Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).*

*Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstará a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem."*

Destarte, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir o polo recorrente sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos da Súmula nº 7 do E. STJ, deste teor:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a Parte Recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009795-71.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009795-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : FELIPE RAFAEL CAVALHEIRO  
ADVOGADO : KELLY APARECIDA LUZIO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00097957120094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Fls. 142/143 "in fine":** Trata-se de pedido da parte recorrida, para determinação de cumprimento do V. Acórdão (fls. 94/98vº) que determinou a implantação do benefício assistencial, concedido.

Destarte, expeça-se ofício à Gerência Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em São Paulo, com as cópias necessárias, para que seja cumprida aquele V. Acórdão deste E. Tribunal Regional Federal. Prazo: 48 (quarenta e oito) horas.

Cumprida a determinação supra, conclusos para juízo de admissibilidade.  
P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011781-48.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011781-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : ELOI AOKI e outros  
: EDNA AOKI  
: MARCIA YUMI AOKI  
PARTE RE' : A BOTICARIA DROGARIA E PERFUMARIA LTDA massa falida  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00643635520004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela UNIÃO FEDERAL, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que negou provimento a Agravo de Instrumento contra decisão de exclusão de sócios da empresa executada por débitos referentes ao FGTS, eis que a falência é modo de dissolução regular da sociedade ademais de inaplicáveis as disposições do CTN à espécie, *ex vi* da Súmula 353 do STJ..

Sustenta a recorrente que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposições insertas no art. 535, I e II, 568, I e V, 580 e 585, CPC; art. 3º e 4º, V, §2º, LEF; art. 10, Decreto nº 3.708/10; 135, III, CTN; 23, §1º, I e V, da Lei nº 8.036/90 e art. 47, I e V, do Decreto nº 99.684/90, na medida em que o nome do sócio consta da CDA.

Aponta dissídio pretoriano na espécie.

Ausentes as contrarrazões.

É o suficiente relatório.

**Decido.**

Conquanto observados os requisitos extrínsecos, tenho que a pretensão recursal não merece trânsito.

Com efeito, do exame das razões expendidas, verifica-se que as pretendidas violações não foram objeto de exame pelo acórdão recorrido, inobstante a interposição de embargos de declaração. Ausente, destarte, o necessário prequestionamento, entendido este como o indispensável exame da questão federal ventilada pela decisão atacada e sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO*

*OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração.*

*- A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.*

*- O acórdão recorrido que adota a orientação firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma.*

*- Agravo não provido."*

*(STJ - AgRg no REsp 1192648 / RS AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2010/0081804-6 - Ministra NANCY ANDRIGHI - TERCEIRA TURMA - DJ:04/08/2011 - DJE: 15/08/2011)*

*Vedada, ainda, dedução de matéria nova em sede de embargos de declaração:*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MATÉRIA NOVA. VIA RECURSAL INADEQUADA.*

*1. A questão somente aventada nos embargos de declaração constitui-se matéria nova, não susceptível de conhecimento na via recursal integrativa. Precedentes.2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 501.269/SP, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 25/02/2013)*

*Assim, a pretensão recursal restou prejudicada, atraindo a incidência das Súmulas 211 do STJ e 282 do STF:*

*"Súmula 211*

*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."*

*"Súmula 282*

*É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."*

*E ainda:*

*EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. QUESTÃO SUSCITADA APENAS EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TESE NOVA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DA EMPRESA CONTRIBUINTE REJEITADOS.*

*1. Os Embargos de Declaração são modalidade recursal de integração e objetivam, tão-somente, sanar obscuridade, contradição ou omissão, de maneira a permitir o exato conhecimento do teor do julgado; não podem, por isso, ser utilizados com a finalidade de sustentar eventual incorreção do decisum hostilizado ou de propiciar novo exame da própria questão de fundo, em ordem a viabilizar, em sede processual inadequada, a desconstituição de ato judicial regularmente proferido.*

*2. Não é possível, nesta fase recursal, analisar questões não debatidas pelo Tribunal de origem, nem suscitadas em Recurso Especial ou em contrarrazões, por caracterizar inovação de fundamentos; lembrando que mesmo as chamadas questões de ordem pública, apreciáveis de ofício nas instâncias ordinárias, devem estar prequestionadas, a fim de viabilizar sua apreciação nesta Instância Especial.*

*3. Embargos rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1039079/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 17/04/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AOS ARTS. 435 E 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INOVAÇÃO.*

*IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.*

*PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NECESSIDADE DE PREQUESTIONAMENTO. QUEIMA DA PALHA DE CANA-DE-AÇÚCAR. EXPOSIÇÃO A PERIGO À SAÚDE E AO MEIO AMBIENTE. MULTA QUE DEVE SER ENQUADRADA COMO GRAVÍSSIMA. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.*

*LEI LOCAL. SÚMULA 280/STF 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza violação aos arts. 435 e 535 do CPC.*

*2. A alegação de ofensa aos arts. 1º e 5º do Decreto 20.910/1932, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo. Incidência da Súmula 211/STJ.*

*3. "É vedado o exame ex officio de questão não debatida na origem, ainda que se trate de matéria de ordem pública, como a prescrição" (AgRg nos EDcl nos EAg 1.127.013/SP, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJe 23/11/2010).*

*4. No caso dos autos o tema da prescrição apenas foi ventilado no Tribunal de origem em Embargos de Declaração que foram rejeitados.*

*5. Hipótese em que a Corte local, com base na prova dos autos, constatou que, com a queima da palha de cana-de-açúcar, houve exposição a perigo de maneira grave tanto à saúde pública como ao meio ambiente,*

*enquadrando a infração como gravíssima. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.*

*6. A Corte a quo, ao examinar a demanda, levou em consideração o Decreto estadual 8.468/1976, que regulamenta a Lei estadual 997/76.*

*A análise de tal matéria encontra óbice, por analogia, na Súmula 280/STF: "Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário." 7. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 1391717/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 08/03/2013)*

Prejudicada, mais, a irresignação relativa à interposição pela alínea *c* do permissivo constitucional, na medida em que indemonstrado o dissenso pretoriano pelo necessário cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes por intermédio de indicação das circunstâncias que pudessem identificar ou assemelhar os casos confrontados, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio.

Descumprido, ademais, o disposto no art. 541, § único do CPC, c.c. o art. 255 do RISTJ.

Isto posto, NEGO ADMISSIBILIDADE AO RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034347-64.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.034347-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MALVINA EUZEBRIO COSTA  
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI  
CODINOME : MALVINA EUZEBIO COSTA  
No. ORIG. : 09.00.00287-5 2 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

**Fls. 122 "in fine"**: Trata-se de pedido da parte recorrida, para determinação de cumprimento da r. decisão de fls. 76/80 e do V. Acórdão (fls. 97/105vº) que estabeleceram a implantação imediata do benefício assistencial, concedido.

Destarte, expeça-se ofício à Gerência Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com atribuição sobre o Município de Birigui, Estado de São Paulo, com as cópias necessárias, para que sejam cumpridas aquelas decisões deste E. Tribunal Regional Federal. Prazo: 48 (quarenta e oito) horas.

Cumprida a determinação supra, cumpra-se a determinação de fls. 120.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041672-90.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041672-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : IRACEMA MENDES BAIA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00092-6 2 Vr GARCA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 214/215:

Considerando-se a implantação do benefício por morte, conforme documento de pesquisa em anexo, nada a deferir.

Após, conclusos para juízo de admissibilidade dos RE e RESP interpostos às fls. 188/194 e 195/208.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045653-93.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045653-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARIA LUZIA PEREIRA DE MELO  
ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00092-7 2 Vr TANABI/SP

DESPACHO

**Fls. 121 "in fine"**: Trata-se de pedido da parte recorrida, para determinação de cumprimento da r. decisão monocrática de fls. 145/151 e V. Acórdão de fls. 161/171 que estabeleceram a imediata implantação do benefício assistencial, concedido.

Considerando-se o pedido protocolado em 24.10.12 e a informação anexa do Sistema Único de Benefício noticiando: "situação: ativo" datada de 14.01.13, prejudicado o pedido, façam-se conclusos os autos para juízo de admissibilidade.

P.I.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24472/2013**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013133-31.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.045547-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN  
APELADO : ESTEVAN VOLLET NETO e outro  
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO  
APELADO : DROGARIA DROGAQUI LTDA  
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.13133-5 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA (CRF), aduzindo especificamente:

a) ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, ao fundamento de que a C. Turma Julgadora não teria se manifestado especificamente acerca da matéria deduzida e reiterada em sede de Embargos Declaratórios.

b) negativa de vigência do disposto no art. 15, §3º da Lei 5.991/73 e no art. 28 do Decreto 74.170/74, ao argumento de que a assunção, pelo Oficial de Farmácia, da responsabilidade técnica por drogaria, seria limitada a hipóteses excepcionais, em que presente relevante interesse público.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula nº 7, do C. STJ :

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Quanto aos demais pontos aventados pelo Recorrente, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio da Súmula nº 120 do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"120. O OFICIAL DE FARMACIA, INSCRITO NO CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA, PODE SER*

*RESPONSÁVEL TÉCNICO POR DROGARIA".*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

É de se anotar, mais, que a aferição do interesse público justificativo da assunção da responsabilidade técnica por Oficial de Farmácia, no presente caso concreto, implicaria em revolvimento do conjunto fático probatório, vedado na via especial por força da Súmula nº 7 do C. STJ, acima reproduzida.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022042-86.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.022042-3/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI e outro  
APELADO : FARMACIA ADAMANTINA LTDA e outro  
: HELIO MINUTI  
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro  
No. ORIG. : 00220428620024036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA (CRF), aduzindo especificamente:

a) ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, ao fundamento de que a C. Turma Julgadora não teria se manifestado especificamente acerca da matéria deduzida e reiterada em sede de Embargos Declaratórios.

b) negativa de vigência do disposto no art. 15, §3º da Lei 5.991/73 e no art. 28 do Decreto 74.170/74, ao argumento de que a assunção, pelo Oficial de Farmácia, da responsabilidade técnica por drogaria, seria limitada a hipóteses excepcionais, em que presente relevante interesse público.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula nº 7, do C. STJ :

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Quanto aos demais pontos aventados pelo Recorrente, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio da Súmula nº 120 do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"120. O OFICIAL DE FARMACIA, INSCRITO NO CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA, PODE SER RESPONSÁVEL TÉCNICO POR DROGARIA".*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

É de se anotar, mais, que a aferição do interesse público justificativo da assunção da responsabilidade técnica por Oficial de Farmácia, no presente caso concreto, implicaria em revolvimento do conjunto fático probatório, vedado na via especial por força da Súmula nº 7 do C. STJ, acima reproduzida.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000017-83.2006.4.03.6118/SP

2006.61.18.000017-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE QUELUZ SP  
ADVOGADO : ARIANE LAMIN MENDES (Int.Pessoal)

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 183/198, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.

c) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011070-69.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.011070-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 92/4599

APELADO : Prefeitura Municipal de Santos SP  
ADVOGADO : GILMAR VIEIRA DA COSTA e outro  
No. ORIG. : 00110706920074036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 149/165, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe*

07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgada, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011070-69.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.011070-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Santos SP  
ADVOGADO : GILMAR VIEIRA DA COSTA e outro  
No. ORIG. : 00110706920074036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 171/185, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

*Ementa: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRADO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agrado regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA*

*SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado n° 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*  
(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000579-34.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.000579-0/SP

APELANTE : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP  
ADVOGADO : VANESSA MANHANI (Int.Pessoal)  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 176/191, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.
- c) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição

prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026078-07.2008.4.03.9999/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ  
APELADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA E MATERNIDADE  
: DONA ZILDA SALVAGNI DE TAQUARITINGA  
ADVOGADO : JOSE ALFREDO VERDERIO  
No. ORIG. : 05.00.00008-2 1 Vr TAQUARITINGA/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 150/165, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.
- c) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da*

*Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

5. *O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

6. *Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

*AgRg no AREsp 12666 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0099845-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 22/08/2011 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS*

*"PROCESSUAL CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FIXADOS COM BASE NO ART. 20, § 4º, DO CPC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, e "somente se abstraída a situação fática na análise realizada pelo Tribunal de origem". (AgRg no Ag 1.198.911/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 3.5.2010).*

*2. No presente caso, o Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir que a verba fixada retribui adequadamente o trabalho do advogado, situação que impede a revisão no Superior Tribunal de Justiça em razão do óbice previsto na Súmula 7/STJ..."*

*REsp 1276927 / PRRECURSO ESPECIAL 2011/0214922-4 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 14/02/2012 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. INCAPACIDADE. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. REVISÃO DO PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N. 11.960/09 QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. (...)*

*4. O Tribunal Regional arbitrou a verba honorários em 10% do valor da condenação, a ser apurado na fase de liquidação de sentença. Outrossim, a análise das circunstâncias que contribuem para a adequada fixação dos valores devidos a título de honorários advocatícios é atribuição das instâncias ordinárias. E eventual reforma dessa decisão, quando não há excessividade ou irrisoriedade (como no caso), importa em reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado para este órgão colegiado pela Súmula n. 7 deste Tribunal. (...)"*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN  
APELADO : HOSPITAL RIBEIRAO PIRES LTDA  
ADVOGADO : FERNANDA VACCO AKAO  
REPRESENTANTE : CARLOS HENRIQUE ASSEF  
No. ORIG. : 08.00.00305-5 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 174/188, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037472-74.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037472-6/SP

APELANTE	: Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: ANA CRISTINA PERLIN
APELADO	: HOSPITAL RIBEIRAO PIRES LTDA
ADVOGADO	: FERNANDA VACCO AKAO
REPRESENTANTE	: CARLOS HENRIQUE ASSEF
No. ORIG.	: 08.00.00305-5 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 194/208, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO.*

*CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS N°S 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado n° 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001041-59.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.001041-1/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE FRANCA SP  
ADVOGADO : EDUARDO ANTONIETE CAMPANARO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 180/193, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de questionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.

c) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003265-64.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.003265-8/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA e outro  
APELADO : VOLKSWAGEN BRASIL IND/ VEICULOS AUT LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIO MAURICIO ROBORTELLA BOSCHI PIGATTI e outro  
No. ORIG. : 00032656420094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 170/184, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001217-26.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.001217-0/SP

APELANTE	: Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro
APELADO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE JAU SP
ADVOGADO	: MARIA FERNANDA FELIPE e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00012172620094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 226/247, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela

reversão do julgado.

c) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

*AgRg no AREsp 12666 / SP - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0099845-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 22/08/2011 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS*

*"PROCESSUAL CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FIXADOS*

COM BASE NO ART. 20, § 4º, DO CPC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.  
1. Os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, e "somente se abstraída a situação fática na análise realizada pelo Tribunal de origem". (AgRg no Ag 1.198.911/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 3.5.2010).

2. No presente caso, o Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir que a verba fixada retribuiu adequadamente o trabalho do advogado, situação que impede a revisão no Superior Tribunal de Justiça em razão do óbice previsto na Súmula 7/STJ...".

REsp 1276927 / PRRECURSO ESPECIAL 2011/0214922-4 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA -  
FONTE : DJe 14/02/2012 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. INCAPACIDADE. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. REVISÃO DO PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N. 11.960/09 QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. (...)

4. O Tribunal Regional arbitrou a verba honorários em 10% do valor da condenação, a ser apurado na fase de liquidação de sentença. Outrossim, a análise das circunstâncias que contribuem para a adequada fixação dos valores devidos a título de honorários advocatícios é atribuição das instâncias ordinárias. E eventual reforma dessa decisão, quando não há excessividade ou irrisoriedade (como no caso), importa em reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado para este órgão colegiado pela Súmula n. 7 deste Tribunal. (...)"

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001217-26.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.001217-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE JAU SP  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA FELIPE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00012172620094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 254/269, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS N°S 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado n° 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002200-19.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.002200-4/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Guarulhos SP  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA VIEIRA DE CARVALHO DIAS (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00022001920094036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 160/178, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.
- c) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

*AgRg no AREsp 12666 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0099845-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 22/08/2011 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS*

*"PROCESSUAL CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FIXADOS COM BASE NO ART. 20, § 4º, DO CPC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. 1. Os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, e "somente se abstraída a situação fática na análise realizada pelo Tribunal de origem". (AgRg no Ag 1.198.911/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 3.5.2010).*

*2. No presente caso, o Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir que a verba fixada retribui adequadamente o trabalho do advogado, situação que impede a revisão no Superior Tribunal de Justiça em razão do óbice previsto na Súmula 7/STJ..."*

*REsp 1276927 / PRRECURSO ESPECIAL 2011/0214922-4 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 14/02/2012 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. INCAPACIDADE. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. REVISÃO DO PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N. 11.960/09 QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. (...)*

*4. O Tribunal Regional arbitrou a verba honorários em 10% do valor da condenação, a ser apurado na fase de liquidação de sentença. Outrossim, a análise das circunstâncias que contribuem para a adequada fixação dos valores devidos a título de honorários advocatícios é atribuição das instâncias ordinárias. E eventual reforma dessa decisão, quando não há excessividade ou irrisoriedade (como no caso), importa em reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado para este órgão colegiado pela Súmula n. 7 deste Tribunal. (...)"*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002200-19.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.002200-4/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Guarulhos SP  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA VIEIRA DE CARVALHO DIAS (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00022001920094036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 183/197, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional. 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003320-94.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.003320-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE ARARAQUARA SP  
ADVOGADO : ALEXANDRE GONCALVES e outro  
No. ORIG. : 00033209420094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 277/292, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

c) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade*

*hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

*AgRg no AREsp 12666 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0099845-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 22/08/2011 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS*

*"PROCESSUAL CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FIXADOS COM BASE NO ART. 20, § 4º, DO CPC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, e "somente se abstraída a situação fática na análise realizada pelo Tribunal de origem". (AgRg no Ag 1.198.911/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 3.5.2010).*

*2. No presente caso, o Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir que a verba fixada retribui adequadamente o trabalho do advogado, situação que impede a revisão no Superior Tribunal de Justiça em razão do óbice previsto na Súmula 7/STJ...".*

*REsp 1276927 / PRRECURSO ESPECIAL 2011/0214922-4 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 14/02/2012 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. INCAPACIDADE. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. REVISÃO DO PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N. 11.960/09 QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. (...)*

*4. O Tribunal Regional arbitrou a verba honorários em 10% do valor da condenação, a ser apurado na fase de liquidação de sentença. Outrossim, a análise das circunstâncias que contribuem para a adequada fixação dos valores devidos a título de honorários advocatícios é atribuição das instâncias ordinárias. E eventual reforma dessa decisão, quando não há excessividade ou irrisoriedade (como no caso), importa em reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado para este órgão colegiado pela Súmula n. 7 deste Tribunal. (...)"*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003047-15.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.003047-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : CAMILA ZAMBRANO DE SOUZA  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE TAUBATE SP  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE SALES VIEIRA e outro  
No. ORIG. : 00030471520094036121 1 Vr TAUBATE/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 155/169, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de*

*farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027234-98.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.027234-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
APELADO : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO  
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
No. ORIG. : 00272349820094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 143/159, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de questionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.

c) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027742-44.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.027742-7/SP

APELANTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 115/4599

APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
No. ORIG. : 00277424420094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 158/178, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.
- c) ilegalidade da aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC, ao argumento de que é necessária a interposição do agravo previsto no art. 557, CPC, como condição para que a temática seja submetida a julgamento perante as Cortes Superiores.
- d) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

O debate envolto à multa prevista no § 2º, do artigo 557, CPC, encontra-se solucionado pelo C. STJ, em sede de recurso repetitivo firmada aos autos do REsp 1.198.108, deste teor:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ARTIGO 543-C DO CPC). VIOLAÇÃO DO ART. 557, § 2º, DO CPC. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NECESSIDADE DE JULGAMENTO COLEGIADO PARA ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA. VIABILIZAÇÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER PROTETÓRIO OU MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. IMPOSIÇÃO DE MULTA INADEQUADA. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A controvérsia do presente recurso especial, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n 8/2008, está limitada à possibilidade da imposição da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC em razão da interposição de agravo interno contra decisão monocrática proferida no Tribunal de origem, nos casos em que é necessário o esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.*

*2. É amplamente majoritário o entendimento desta Corte Superior no sentido de que o agravo interposto contra decisão monocrática do Tribunal de origem, com o objetivo de exaurir a instância recursal ordinária, a fim de permitir a interposição de recurso especial e do extraordinário, não é manifestamente inadmissível ou infundado, o que torna inaplicável a multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.*

*3. Nesse sentido, os seguintes precedentes: EREsp 1.078.701/SP, Corte Especial, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 23.4.2009; REsp 1.267.924/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 2.12.2011; AgRg no REsp*

940.212/MS, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe de 10.5.2011; REsp 1.188.858/PA, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 21.5.2010; REsp 784.370/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 8.2.2010; REsp 1.098.554/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 2.3.2009; EDcl no Ag 1.052.926/SC, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 6.10.2008; REsp 838.986/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 19.6.2008.

4. No caso concreto, não há falar em recurso de agravo manifestamente infundado ou inadmissível, em razão da interposição visar o esgotamento da instância para acesso aos Tribunais Superiores, uma vez que a demanda somente foi julgada por meio de precedentes do próprio Tribunal de origem. Assim, é manifesto que a multa imposta com fundamento no art. 557, § 2º, do CPC deve ser afastada.

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

(REsp 1198108/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 21/11/2012).

No caso, anota-se que a C. Turma Julgadora expressamente indicou, em sua fundamentação, a existência de precedente do C. STJ acerca da matéria na forma do art. 543-C, CPC, motivo pelo que a imposição da multa impugnada alinha-se ao entendimento daquela C. Corte Superior, acima reproduzido. Assim, prejudicada a via recursal a tanto nesta seara.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029373-23.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.029373-1/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
No. ORIG. : 00293732320094036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 155/170, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029373-23.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.029373-1/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
No. ORIG. : 00293732320094036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 175/191, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029375-90.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.029375-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
No. ORIG. : 00293759020094036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 147/163, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029375-90.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.029375-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
No. ORIG. : 00293759020094036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 169/185, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO*

*DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030775-42.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.030775-4/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
APELADO : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO  
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
No. ORIG. : 00307754220094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 144/168, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.
- c) ilegalidade da aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC, ao argumento de que é necessária a interposição do agravo previsto no art. 557, CPC, como condição para que a temática seja submetida a julgamento perante as Cortes Superiores.
- d) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.
- e) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que

esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

O debate envolto à multa prevista no § 2º, do artigo 557, CPC, encontra-se solucionado pelo C. STJ, em sede de recurso repetitivo firmada aos autos do REsp 1.198.108, deste teor:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ARTIGO 543-C DO CPC). VIOLAÇÃO DO ART. 557, § 2º, DO CPC. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NECESSIDADE DE JULGAMENTO COLEGIADO PARA ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA. VIABILIZAÇÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER PROTETÓRIO OU MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. IMPOSIÇÃO DE MULTA INADEQUADA. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A controvérsia do presente recurso especial, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n 8/2008, está limitada à possibilidade da imposição da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC em razão da interposição de agravo interno contra decisão monocrática proferida no Tribunal de origem, nos casos em que é necessário o esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.*

*2. É amplamente majoritário o entendimento desta Corte Superior no sentido de que o agravo interposto contra decisão monocrática do Tribunal de origem, com o objetivo de exaurir a instância recursal ordinária, a fim de permitir a interposição de recurso especial e do extraordinário, não é manifestamente inadmissível ou infundado, o que torna inaplicável a multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.*

*3. Nesse sentido, os seguintes precedentes: REsp 1.078.701/SP, Corte Especial, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 23.4.2009; REsp 1.267.924/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 2.12.2011; AgRg no REsp 940.212/MS, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe de 10.5.2011; REsp 1.188.858/PA, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 21.5.2010; REsp 784.370/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 8.2.2010; REsp 1.098.554/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 2.3.2009; EDcl no Ag 1.052.926/SC, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 6.10.2008; REsp 838.986/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 19.6.2008.*

*4. No caso concreto, não há falar em recurso de agravo manifestamente infundado ou inadmissível, em razão da interposição visar o esgotamento da instância para acesso aos Tribunais Superiores, uma vez que a demanda somente foi julgada por meio de precedentes do próprio Tribunal de origem. Assim, é manifesto que a multa imposta com fundamento no art. 557, § 2º, do CPC deve ser afastada.*

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

*(REsp 1198108/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 21/11/2012).*

No caso, anota-se que a C. Turma Julgadora expressamente indicou, em sua fundamentação, a existência de precedente do C. STJ acerca da matéria na forma do art. 543-C, CPC, motivo pelo que a imposição da multa impugnada alinha-se ao entendimento daquela C. Corte Superior, acima reproduzido. Assim, prejudicada a via recursal a tanto nesta seara.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

AgRg no AREsp 12666 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0099845-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 22/08/2011 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS

"PROCESSUAL CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FIXADOS COM BASE NO ART. 20, § 4º, DO CPC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, e "somente se abstraída a situação fática na análise realizada pelo Tribunal de origem". (AgRg no Ag 1.198.911/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 3.5.2010).

2. No presente caso, o Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir que a verba fixada retribui adequadamente o trabalho do advogado, situação que impede a revisão no Superior Tribunal de Justiça em razão do óbice previsto na Súmula 7/STJ...".

REsp 1276927 / PRRECURSO ESPECIAL 2011/0214922-4 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 14/02/2012 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. INCAPACIDADE. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. REVISÃO DO PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N. 11.960/09 QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. (...)

4. O Tribunal Regional arbitrou a verba honorários em 10% do valor da condenação, a ser apurado na fase de liquidação de sentença. Outrossim, a análise das circunstâncias que contribuem para a adequada fixação dos valores devidos a título de honorários advocatícios é atribuição das instâncias ordinárias. E eventual reforma dessa decisão, quando não há excessividade ou irrisoriedade (como no caso), importa em reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado para este órgão colegiado pela Súmula n. 7 deste Tribunal. (...)"

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030778-94.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.030778-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro  
APELADO : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO  
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00307789420094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 161/176, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.
- c) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos*

de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

AgRg no AREsp 12666 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0099845-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 22/08/2011 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS

"PROCESSUAL CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FIXADOS COM BASE NO ART. 20, § 4º, DO CPC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, e "somente se abstraída a situação fática na análise realizada pelo Tribunal de origem". (AgRg no Ag 1.198.911/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 3.5.2010).

2. No presente caso, o Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir que a verba fixada retribui adequadamente o trabalho do advogado, situação que impede a revisão no Superior Tribunal de Justiça em razão do óbice previsto na Súmula 7/STJ...".

REsp 1276927 / PRRECURSO ESPECIAL 2011/0214922-4 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 14/02/2012 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. INCAPACIDADE. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. REVISÃO DO PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N. 11.960/09 QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. (...)

4. O Tribunal Regional arbitrou a verba honorários em 10% do valor da condenação, a ser apurado na fase de liquidação de sentença. Outrossim, a análise das circunstâncias que contribuem para a adequada fixação dos valores devidos a título de honorários advocatícios é atribuição das instâncias ordinárias. E eventual reforma dessa decisão, quando não há excessividade ou irrisoriedade (como no caso), importa em reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado para este órgão colegiado pela Súmula n. 7 deste Tribunal. (...)"

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044734-80.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044734-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
No. ORIG. : 00447348020094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 146/159, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.
- c) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE*

*FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044734-80.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044734-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
No. ORIG. : 00447348020094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 165/178, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável

técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS N°S 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado n° 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL N° 0024647-64.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024647-7/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI  
APELADO : Prefeitura Municipal de Mirante do Paranapanema SP  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 130/4599

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 196/211, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a

via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025471-23.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025471-1/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTANCIA CLIMATICA DE SANTO ANTONIO DO PINHAL SP  
No. ORIG. : 09.00.00021-1 1 Vr SAO BENTO DO SAPUCAI/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 110/125, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

1. *Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

2. *Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

3. *Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

4. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

5. *O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

6. *Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025471-23.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025471-1/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTANCIA CLIMATICA DE SANTO ANTONIO DO PINHAL SP  
No. ORIG. : 09.00.00021-1 1 Vr SAO BENTO DO SAPUCAI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 131/145, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS N°S 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado n° 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001855-07.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.001855-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE BRAGANCA PAULISTA  
ADVOGADO : NEWTON FLÁVIO DE PRÓSPERO FILHO e outro  
No. ORIG. : 00018550720104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 225/238, aduzindo especificamente:

a) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

b) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

*AgRg no AREsp 12666 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0099845-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 22/08/2011 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS*

*"PROCESSUAL CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FIXADOS*

COM BASE NO ART. 20, § 4º, DO CPC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.  
1. Os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, e "somente se abstraída a situação fática na análise realizada pelo Tribunal de origem". (AgRg no Ag 1.198.911/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 3.5.2010).

2. No presente caso, o Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir que a verba fixada retribuiu adequadamente o trabalho do advogado, situação que impede a revisão no Superior Tribunal de Justiça em razão do óbice previsto na Súmula 7/STJ...".

REsp 1276927 / PRRECURSO ESPECIAL 2011/0214922-4 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA -  
FONTE : DJe 14/02/2012 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. INCAPACIDADE. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. REVISÃO DO PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N. 11.960/09 QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. (...)

4. O Tribunal Regional arbitrou a verba honorários em 10% do valor da condenação, a ser apurado na fase de liquidação de sentença. Outrossim, a análise das circunstâncias que contribuem para a adequada fixação dos valores devidos a título de honorários advocatícios é atribuição das instâncias ordinárias. E eventual reforma dessa decisão, quando não há excessividade ou irrisoriedade (como no caso), importa em reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado para este órgão colegiado pela Súmula n. 7 deste Tribunal. (...)"

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001855-07.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.001855-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE BRAGANCA PAULISTA  
ADVOGADO : NEWTON FLÁVIO DE PRÓSPERO FILHO e outro  
No. ORIG. : 00018550720104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 246/262, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005001-47.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.005001-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP  
ADVOGADO : TANIA DA SILVA AMORIM FIUZA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00050014720104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 247/259, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005001-47.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.005001-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP  
ADVOGADO : TANIA DA SILVA AMORIM FIUZA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00050014720104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 265/278, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se*

*nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004905-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004905-6/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PEDERNEIRAS  
ADVOGADO : DANIEL MASSUD NACHEF  
No. ORIG. : 09.00.00000-1 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 194/216, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

c) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma,

constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

*AgRg no AREsp 12666 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0099845-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 22/08/2011 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS*

*"PROCESSUAL CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FIXADOS COM BASE NO ART. 20, § 4º, DO CPC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, e "somente se abstraída a situação fática na análise realizada pelo Tribunal de origem". (AgRg no Ag 1.198.911/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 3.5.2010).*

*2. No presente caso, o Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir que a verba fixada retribui adequadamente o trabalho do advogado, situação que impede a revisão no Superior Tribunal de Justiça em razão do óbice previsto na Súmula 7/STJ..."*

*REsp 1276927 / PRRECURSO ESPECIAL 2011/0214922-4 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 14/02/2012 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. INCAPACIDADE. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. REVISÃO DO PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N. 11.960/09 QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-*

C DO CPC. (...)

4. O Tribunal Regional arbitrou a verba honorários em 10% do valor da condenação, a ser apurado na fase de liquidação de sentença. Outrossim, a análise das circunstâncias que contribuem para a adequada fixação dos valores devidos a título de honorários advocatícios é atribuição das instâncias ordinárias. E eventual reforma dessa decisão, quando não há excessividade ou irrisoriedade (como no caso), importa em reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado para este órgão colegiado pela Súmula n. 7 deste Tribunal. (...)"

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004905-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004905-6/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PEDERNEIRAS  
ADVOGADO : DANIEL MASSUD NACHEF  
No. ORIG. : 09.00.00000-1 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 221/237, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL*

*SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS N°S 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado n° 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL N° 0007789-21.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007789-1/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS  
APELADO : DEPARTAMENTO DE HIGIENE E SAUDE DE POMPEIA  
No. ORIG. : 09.00.00000-9 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 125/142, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.
- c) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.
- d) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

*AgRg no AREsp 12666 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0099845-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 22/08/2011 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS*

*"PROCESSUAL CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FIXADOS COM BASE NO ART. 20, § 4º, DO CPC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, e "somente se abstraída a situação fática na análise realizada pelo Tribunal de origem". (AgRg no Ag 1.198.911/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 3.5.2010).*

*2. No presente caso, o Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir que a verba fixada retribuiu adequadamente o trabalho do advogado, situação que impede a revisão no Superior Tribunal de Justiça em razão do óbice previsto na Súmula 7/STJ..."*

*REsp 1276927 / PRRECURSO ESPECIAL 2011/0214922-4 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 14/02/2012 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. INCAPACIDADE. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. REVISÃO DO PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N. 11.960/09 QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. (...)*

*4. O Tribunal Regional arbitrou a verba honorários em 10% do valor da condenação, a ser apurado na fase de liquidação de sentença. Outrossim, a análise das circunstâncias que contribuem para a adequada fixação dos valores devidos a título de honorários advocatícios é atribuição das instâncias ordinárias. E eventual reforma dessa decisão, quando não há excessividade ou irrisoriedade (como no caso), importa em reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado para este órgão colegiado pela Súmula n. 7 deste Tribunal. (...)"*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017126-34.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017126-3/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI  
APELADO : Prefeitura Municipal de Itariri SP  
ADVOGADO : PATRICIA ROSA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 09.00.00005-9 1 Vr ITARIRI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 187/200, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela

reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2011.03.99.017126-3/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI  
APELADO : Prefeitura Municipal de Itariri SP  
ADVOGADO : PATRICIA ROSA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 09.00.00005-9 1 Vr ITARIRI/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 209/224, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028693-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028693-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
APELADO : MUNICIPIO DE SAO JOAQUIM DA BARRA  
ADVOGADO : FRANCISCO DINIZ TELES e outro  
No. ORIG. : 11.00.00000-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 176/195, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.
- c) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.
- d) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma,

constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

*AgRg no AREsp 12666 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0099845-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 22/08/2011 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS*

*"PROCESSUAL CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FIXADOS COM BASE NO ART. 20, § 4º, DO CPC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, e "somente se abstraída a situação fática na análise realizada pelo Tribunal de origem". (AgRg no Ag 1.198.911/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 3.5.2010).*

*2. No presente caso, o Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir que a verba fixada retribui adequadamente o trabalho do advogado, situação que impede a revisão no Superior Tribunal de Justiça em razão do óbice previsto na Súmula 7/STJ..."*

*REsp 1276927 / PRRECURSO ESPECIAL 2011/0214922-4 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 14/02/2012 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. INCAPACIDADE. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. REVISÃO DO PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N. 11.960/09 QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-*

C DO CPC. (...)

4. O Tribunal Regional arbitrou a verba honorários em 10% do valor da condenação, a ser apurado na fase de liquidação de sentença. Outrossim, a análise das circunstâncias que contribuem para a adequada fixação dos valores devidos a título de honorários advocatícios é atribuição das instâncias ordinárias. E eventual reforma dessa decisão, quando não há excessividade ou irrisoriedade (como no caso), importa em reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado para este órgão colegiado pela Súmula n. 7 deste Tribunal. (...)"

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028693-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028693-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
APELADO : MUNICIPIO DE SAO JOAQUIM DA BARRA  
ADVOGADO : FRANCISCO DINIZ TELES e outro  
No. ORIG. : 11.00.00000-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 200/213, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL*

*SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS N°S 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado n° 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL N° 0031187-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031187-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI  
APELADO : MUNICIPIO DE SAO SEBASTIAO  
ADVOGADO : ONOFRE SANTOS NETO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 09.00.00008-8 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 182/195, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição

prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031187-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031187-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 152/4599

ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI  
APELADO : MUNICIPIO DE SAO SEBASTIAO  
ADVOGADO : ONOFRE SANTOS NETO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 09.00.00008-8 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 201/216, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

2011.03.99.033461-9/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ  
APELADO : MUNICIPIO DE DIADEMA SP  
ADVOGADO : CICERO CALHEIROS DE MELO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 04.00.01733-0 A Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 119/132, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de*

*farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033461-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033461-9/SP

APELANTE	: Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: MARCIO ROBERTO MARTINEZ
APELADO	: MUNICIPIO DE DIADEMA SP
ADVOGADO	: CICERO CALHEIROS DE MELO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG.	: 04.00.01733-0 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 136/150, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS N°S 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado n° 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0039188-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039188-3/SP

APELANTE	: Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: ANA CRISTINA PERLIN ROSSI
APELADO	: MUNICIPIO DE DIADEMA SP
ADVOGADO	: DOMITILIA DUARTE ALVES (Int.Pessoal)
	: SANDRÉA SILVA ALVES (Int.Pessoal)
	: IRACI DE OLIVEIRA KISZKA (Int.Pessoal)
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG.	: 04.00.00273-3 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 134/148, aduzindo

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 156/4599

especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.
- c) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgada, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039585-30.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039585-2/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS  
APELADO : MUNICIPIO DE PROMISSAO SP  
ADVOGADO : DARIO SIMOES LAZARO  
No. ORIG. : 09.00.00000-3 2 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 165/184, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.
- c) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC.*

*CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

1. *Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*
  2. *Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*
  3. *Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*
  4. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*
  5. *O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*
  6. *Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*  
*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*
- Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

*AgRg no AREsp 12666 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0099845-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 22/08/2011 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS*

*"PROCESSUAL CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FIXADOS COM BASE NO ART. 20, § 4º, DO CPC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

1. *Os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, e "somente se abstraída a situação fática na análise realizada pelo Tribunal de origem". (AgRg no Ag 1.198.911/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 3.5.2010).*

2. *No presente caso, o Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir que a verba fixada retribui adequadamente o trabalho do advogado, situação que impede a revisão no Superior Tribunal de Justiça em razão do óbice previsto na Súmula 7/STJ..."*

*REsp 1276927 / PRRECURSO ESPECIAL 2011/0214922-4 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 14/02/2012 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. INCAPACIDADE. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. REVISÃO DO PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N. 11.960/09 QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. (...)*

4. *O Tribunal Regional arbitrou a verba honorários em 10% do valor da condenação, a ser apurado na fase de liquidação de sentença. Outrossim, a análise das circunstâncias que contribuem para a adequada fixação dos valores devidos a título de honorários advocatícios é atribuição das instâncias ordinárias. E eventual reforma dessa decisão, quando não há excessividade ou irrisoriedade (como no caso), importa em reexame do conjunto*

*fático-probatório, o que é vedado para este órgão colegiado pela Súmula n. 7 deste Tribunal. (...)".*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039585-30.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039585-2/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS  
APELADO : MUNICIPIO DE PROMISSAO SP  
ADVOGADO : DARIO SIMOES LAZARO  
No. ORIG. : 09.00.00000-3 2 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 189/205, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. I. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo*

*infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039881-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039881-6/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA  
APELADO : MUNICIPIO DA ESTANCIA TURISTICA DE ITU SP  
ADVOGADO : NILZA DE MELO CARDOSO (Int.Pessoal)  
SUCEDIDO : SERSAI SERVICO DE SAUDE DE ITU  
No. ORIG. : 05.00.00111-1 A Vr ITU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 124/136, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048688-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048688-2/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE VOTORANTIM SP

ADVOGADO : JOSE MILTON DO AMARAL (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 11.00.00002-9 2 Vr VOTORANTIM/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 380/396, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048688-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048688-2/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE VOTORANTIM SP  
ADVOGADO : JOSE MILTON DO AMARAL (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 11.00.00002-9 2 Vr VOTORANTIM/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 402/418, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

*Ementa: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRADO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. I. A violação*

*reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048822-88.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048822-2/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE VENCESLAU SP  
ADVOGADO : TACITO ALEXANDRE DE CARVALHO E SILVA  
No. ORIG. : 10.00.00003-6 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 134/151, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.
- c) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que

esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

*AgRg no AREsp 12666 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0099845-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 22/08/2011 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS*

*"PROCESSUAL CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FIXADOS COM BASE NO ART. 20, § 4º, DO CPC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, e "somente se abstraída a situação fática na análise realizada pelo Tribunal de origem". (AgRg no Ag 1.198.911/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 3.5.2010).*

*2. No presente caso, o Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir que a verba fixada retribuiu adequadamente o trabalho do advogado, situação que impede a revisão no Superior Tribunal de Justiça em razão do óbice previsto na Súmula 7/STJ..."*

*REsp 1276927 / PRRECURSO ESPECIAL 2011/0214922-4 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 14/02/2012 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO*

535 DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. INCAPACIDADE. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. REVISÃO DO PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N. 11.960/09 QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. (...)

4. O Tribunal Regional arbitrou a verba honorários em 10% do valor da condenação, a ser apurado na fase de liquidação de sentença. Outrossim, a análise das circunstâncias que contribuem para a adequada fixação dos valores devidos a título de honorários advocatícios é atribuição das instâncias ordinárias. E eventual reforma dessa decisão, quando não há excessividade ou irrisoriedade (como no caso), importa em reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado para este órgão colegiado pela Súmula n. 7 deste Tribunal. (...)"

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048822-88.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048822-2/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE VENCESLAU SP  
ADVOGADO : TACITO ALEXANDRE DE CARVALHO E SILVA  
No. ORIG. : 10.00.00003-6 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 156/173, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da*

isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS N°S 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado n° 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00054 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000597-79.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000597-1/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : JOAO BATISTA BORGES e outro  
No. ORIG. : 00005977920114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 156/170, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.

c) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000597-79.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000597-1/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : JOAO BATISTA BORGES e outro  
No. ORIG. : 00005977920114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 175/189, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

*Ementa: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRADO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO*

*DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000598-64.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000598-3/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : JOAO BATISTA BORGES e outro  
No. ORIG. : 00005986420114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 160/174, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC.*

*CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000598-64.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000598-3/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : JOAO BATISTA BORGES e outro  
No. ORIG. : 00005986420114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 179/196, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição

Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS N°S 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado n° 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00058 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000599-49.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000599-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 173/4599

ADVOGADO : FLAVIO TEIXEIRA VILLAR JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00005994920114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 145/161, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000599-49.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000599-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : FLAVIO TEIXEIRA VILLAR JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00005994920114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 167/181, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. I. A violação*

*reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000624-62.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000624-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : PATRICIA DE CAMARGO MARGARIDO e outro  
No. ORIG. : 00006246220114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 180/194, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000624-62.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000624-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP

ADVOGADO : PATRICIA DE CAMARGO MARGARIDO e outro  
No. ORIG. : 00006246220114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 158/175, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : AMILTON DA SILVA TEIXEIRA  
APELADO : MUNICIPIO DE BOTUCATU SP  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO GAMEIRO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 10.00.00275-9 A Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 221/236, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a*

*partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004680-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004680-1/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : AMILTON DA SILVA TEIXEIRA  
APELADO : MUNICIPIO DE BOTUCATU SP  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO GAMEIRO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 10.00.00275-9 A Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 242/258, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo*

*probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004682-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004682-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS  
No. ORIG. : 09.00.00723-9 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 261/277, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2012.03.99.004682-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS  
No. ORIG. : 09.00.00723-9 1 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 283/297, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025570-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025570-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
APELADO : MUNICIPIO DE NIPOA SP  
ADVOGADO : DANIEL CABRERA BARCA  
No. ORIG. : 11.00.00004-9 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 160/182, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.
- c) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.
- d) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp

1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

*AgRg no AREsp 12666 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0099845-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 22/08/2011 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS*

*"PROCESSUAL CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FIXADOS COM BASE NO ART. 20, § 4º, DO CPC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, e "somente se abstraída a situação fática na análise realizada pelo Tribunal de origem". (AgRg no Ag 1.198.911/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 3.5.2010).*

*2. No presente caso, o Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir que a verba fixada retribui adequadamente o trabalho do advogado, situação que impede a revisão no Superior Tribunal de Justiça em razão do óbice previsto na Súmula 7/STJ..."*

*REsp 1276927 / PRRECURSO ESPECIAL 2011/0214922-4 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 14/02/2012 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. INCAPACIDADE. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. REVISÃO DO PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N. 11.960/09 QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. (...)*

4. O Tribunal Regional arbitrou a verba honorários em 10% do valor da condenação, a ser apurado na fase de liquidação de sentença. Outrossim, a análise das circunstâncias que contribuem para a adequada fixação dos valores devidos a título de honorários advocatícios é atribuição das instâncias ordinárias. E eventual reforma dessa decisão, quando não há excessividade ou irrisoriedade (como no caso), importa em reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado para este órgão colegiado pela Súmula n. 7 deste Tribunal. (...)"

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025570-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025570-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
APELADO : MUNICIPIO DE NIPOA SP  
ADVOGADO : DANIEL CABRERA BARCA  
No. ORIG. : 11.00.00004-9 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 188/204, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

*Ementa: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRADO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS*

198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033819-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033819-8/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : AMILTON DA SILVA TEIXEIRA  
APELADO : Prefeitura Municipal de Espirito Santo do Pinhal SP  
ADVOGADO : ANA PAULA ZAMPIERI CANDINI (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 11.00.00004-4 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 235/246, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe

seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033819-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033819-8/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : AMILTON DA SILVA TEIXEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 188/4599

APELADO : Prefeitura Municipal de Espirito Santo do Pinhal SP  
ADVOGADO : ANA PAULA ZAMPIERI CANDINI (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 11.00.00004-4 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 254/267, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24481/2013**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008404-59.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.068622-8/SP

APELANTE : ROBERTO CARLOS PESTANA  
ADVOGADO : LAUDO ARTHUR e outro  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
: MARIA MACARENA GUERADO DE DANIELE  
No. ORIG. : 97.00.08404-3 12 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

*Extrato: Servidor Público - honorários - recurso adesivo prejudicado*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial adesivo, interposto por Roberto Carlos Pestana, a fls. 374/405, tirado do v. julgado, aduzindo violação ao artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, porquanto o valor dos honorários advocatícios foi fixado de forma irrisória.

Contrarrazões apresentadas a fls. 409/412, onde suscitada a preliminar de ausência de prequestionamento.

É o suficiente relatório.

A peça recursal em prisma foi interposta adesivamente a recurso especial, ao qual fica subordinada. Dessa forma, tendo sido negada a admissibilidade ao recurso especial interposto pelo Banco Central do Brasil (fls. 282/309), inviável é o prosseguimento do adesivo, nos termos do artigo 500, inciso III, do CPC:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL ADESIVO. APLICAÇÃO DO ART. 500, III, DO CPC.*

*- O recurso adesivo está subordinado ao recurso principal, assim, negado seguimento ao recurso especial principal, decisão da qual não se recorreu, inadmissível a pretensão de se determinar o prosseguimento do recurso especial adesivo independentemente recurso especial principal.*

*- Agravo no agravo de instrumento não provido."*

*(AgRg no Ag 1367835 / SP; Relatora: Ministra Nancy Andrichi; Terceira Turma; julgado em 12/04/2011; publicado no DJe em 18/04/2011)*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008404-59.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.068622-8/SP

APELANTE : ROBERTO CARLOS PESTANA  
ADVOGADO : LAUDO ARTHUR e outro  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
: MARIA MACARENA GUERADO DE DANIELE  
No. ORIG. : 97.00.08404-3 12 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato: Servidor Público - processo administrativo - reintegração - incidência da Súmula nº 7, C. STJ - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Banco Central do Brasil, a fls. 282/309, tirado do v. julgado, aduzindo violação aos artigos 331, inciso I, 334, inciso IV, e 535, inciso II, do Código de Processo Civil, ao artigo 482, alínea "a", da CLT e ao artigo 1.525 do Código Civil de 1916, ao determinar a reintegração do recorrido, não levando em consideração todo o apurado no processo administrativo.

Contrarrrazões apresentadas a fls. 313/373, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua ofensa ao disposto no art. 535, do Código de Processo Civil, pretendendo o Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa.

Como se observa da ementa do v. voto hostilizado, *in verbis*, fls. 264 e 278, limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia:

### **ADMINISTRAÇÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. BACEN. FRAGILIDADE DAS ACUSAÇÕES. RESPONSABILIDADE DO AUTOR NÃO CARACTERIZADA.**

- 1. Além de não terem as Comissões de Sindicância e de Inquérito conseguido produzir provas que levassem ao reconhecimento de autoria de qualquer irregularidade, in concreto, pelo autor, o mesmo se deu na esfera penal.*
- 2. Não se desconhece que a absolvição calcada no artigo 386, IV, em sua redação antiga, não leva, necessariamente, ao afastamento da responsabilidade administrativa em razão de eventual "falta residual", certo é que no caso concreto a prova utilizada pela Administração e pela Justiça Penal foi exatamente a mesma, ou seja, indiciária, tendente a demonstrar "estranheza" no comportamento do autor.*
- 3. A interpretação da Súmula 18 do Egrégio SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL permite essa conclusão, que assevera que "pela falta residual, não compreendida na absolvição pelo Juízo Criminal, é admissível a punição administrativa do servidor público".*
- 4. Ora, no caso em análise, não há de se falar em resíduo tendo-se em conta, repita-se, que tanto a conduta como as provas foram precisamente as mesmas, não havendo, no âmbito administrativo, nenhum elemento adicional, quer de conduta, quer de prova, que autorize o reconhecimento de responsabilidade do servidor.*
- 5. Temerárias, infundadas e, portanto, inválidas as conclusões das Comissões de Sindicância e de Inquérito que concluíram pela prática de ato sujeito à pena de demissão imposta ao autor, vez que ausentes elementos de fato que justificassem a conclusão e a respectiva imposição de penalidade máxima.*
- 6. Apelação a que se dá provimento. Inversão dos ônus de sucumbência.*

### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.**

- 1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.*
- 2. A manifestação tem, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo o embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.*
- 3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.*

Outrossim, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistentes em discutir a parte recorrente sobre matéria fático-probatória, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012992-03.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.012992-1/SP

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : ALAIDE PERCELINA ROSA ALVES  
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO e outro  
No. ORIG. : 1999.03.99.095366-4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 267, V, 301 e 485, III e V, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decidido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser admitido.

Com efeito, revela-se plausível a tese exposta pela recorrente, de que, ao não reconhecer o dolo da parte e não rescindir o julgado anterior com base na litispendência e na existência de coisa julgada, o aresto impugnado, em tese, violou os dispositivos legais referidos acima.

Registre-se, que esta Vice-Presidência não logrou êxito em localizar julgados precedentes emanados do C. Superior Tribunal de Justiça nos termos do aresto impugnado, levando a crer, por conseguinte, que aquela Corte ainda não se pronunciou acerca deste tema.

Por fim, deixo de apreciar a viabilidade dos argumentos recursais restantes, em decorrência da Súmula 292 do E. Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1001044-23.1997.4.03.6111/SP

2002.03.99.010209-4/SP

APELANTE : JOAO SOARES GALVAO  
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro  
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro  
APELADO : IRB BRASIL REESEGUROS S/A  
ADVOGADO : OLAVO SALVADOR e outro  
No. ORIG. : 97.10.01044-1 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

*Extrato: danos materiais - rediscussão de fatos - incidência da Súmula nº 7, C. STJ - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por João Soares Galvão, a fls. 408/432, tirado do v. julgado, sustentando que o v. acórdão violou o artigo 402 do Código Civil, porquanto não reconheceu a responsabilidade da recorrida também nos lucros cessantes.

Contrarrrazões ofertadas a fls. 457/459 e 460/462, onde suscitada a preliminar de ausência de pressuposto de admissibilidade.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistentes em discutir a parte recorrente sobre matéria fático-probatória, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1001044-23.1997.4.03.6111/SP

2002.03.99.010209-4/SP

APELANTE : JOAO SOARES GALVAO  
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro  
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro  
APELADO : IRB BRASIL REESEGUROS S/A  
ADVOGADO : OLAVO SALVADOR e outro  
No. ORIG. : 97.10.01044-1 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

*Extrato: SFH - Seguro - tentativa de revisão da matéria fática - Súmulas n.º 5 e 7 - recurso não admitido.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Seguradora S/A, a fls. 433/448, tirado do v. julgado, aduzindo violação ao artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, ao artigo 36 do Decreto-Lei n.º 73/66 e aos artigos 1.432 e 1.460 do Código Civil de 1916, porquanto o v. acórdão não observou que a obrigação de indenizar está restrita aos danos decorrentes de eventos de causa externa e não por problemas oriundos da construção do imóvel. Contrarrazões ofertadas às fls. 453/456, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na pretensão de reexame fático do quanto deduzido em juízo, a teor da Súmula n.º 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

De igual forma, vedada por aquela Corte Superior a análise de cláusula avençada, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula n.º 5:

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049587-73.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.047003-4/SP

APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA  
ETELVINA ACETEL  
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA  
APELADO : OS MESMOS  
APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB  
ADVOGADO : PEDRO JOSE SANTIAGO  
No. ORIG. : 98.00.49587-8 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Contrato de gaveta - Transferência do imóvel sem anuência do agente financeiro - Legitimidade do adquirente de fato para discutir o contrato imobiliário - - Suscitado julgamento "extra petita" - Admissibilidade do Resp*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, fls. 900/919, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa aos artigos 126, 128, 131, 165, 458, II, 460, e 535, CPC, artigos 1º, parágrafo único, 2º, § 1º, "a", "b" e "c", Lei 8.004/90, e artigo 17 e 20, Lei 10.150/00, pois descabida a subrogação de direitos e obrigações contratuais sem a interveniência da instituição financeira, sendo necessário o atendimento dos requisitos legais para a obtenção do financiamento, afigurando-se *extra petita* o v. julgamento quanto à condenação econômica para ajustar o contrato celebrado com a COHAB, pois não foi objeto do pedido do autor, invocando, ao final, dissídio jurisprudencial sobre a legitimidade do adquirente/recorrido para discutir as cláusulas do contrato. Apresentadas contrarrazões, fls. 959/965.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente aos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal, destes teores:

*"292. Interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, iii, da constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."*

*"528. Se a decisão contiver partes autônomas, a admissão parcial, pelo presidente do tribunal 'a quo', de recurso extraordinário que, sobre qualquer delas se manifestar, não limitará a apreciação de todas pelo supremo tribunal federal, independentemente de interposição de agravo de instrumento."*

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049587-73.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.047003-4/SP

APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA  
ETELVINA ACETEL  
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA  
APELADO : OS MESMOS  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB  
ADVOGADO : PEDRO JOSE SANTIAGO  
No. ORIG. : 98.00.49587-8 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Ação Civil Pública, pretensão do MPF para extensão dos efeitos do julgado a todos os mutuários da COHAB - Resp admitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Ministério Público Federal, fls. 951/955, tirado do v. julgado, postulando a extensão dos efeitos da presente ACP (matéria expressamente tratada no v. julgamento, fls. 841), consoante os artigos 95 e 97, CDC, para todos os mutuários da COHAB, inexistindo motivos para se excluírem os demais residentes em outros conjuntos habitacionais.

Contrarrrazões ofertadas, fls. 987/994.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049587-73.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.047003-4/SP

APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA  
ETELVINA ACETEL  
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA  
APELADO : OS MESMOS  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB  
ADVOGADO : PEDRO JOSE SANTIAGO  
No. ORIG. : 98.00.49587-8 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Legitimidade da TR - Súmula 454, E. STJ - Coisa julgada não-malferida, diante de recurso interposto pela COHAB - Plano de Equivalência Salarial (PES) - Necessidade de análise de provas, Súmula 7, E. STJ - Contrato de gaveta - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Acetel Associação dos Mutuários e Moradores do Conjunto Santa

Etelvina e Adjacências, fls. 891/899, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 478, CCB, artigos 1º e 2º, Lei 8.100/90, artigos 467, 470 e 473, CPC, e artigos 20 e 21, Lei 8.692/93, pois, avençado o reajuste das prestações pelo Plano de Equivalência Salarial, este deve ser observado durante todo o contrato, sendo que não poderia o E. Tribunal da Terceira Região ter incursionado sobre referido flanco, no que pertinente à ausência de prova da não-aplicação do PES, vez que ausente resistência por parte da COHAB ao comando lançado pela r. sentença, defendendo o descabimento da aplicação da TR e a necessidade de reconhecimento dos contratos particulares de cessão de direitos, mantendo-se as mesmas condições do negócio anterior, sem custos ao mutuário.

Apresentadas contrarrazões, fls. 966/976.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, a questão atinente à aplicação da TR, em âmbito do SFH, põe-se apaziguada, conforme a Súmula 454, *in verbis*, do C. Superior Tribunal de Justiça, para os contratos que prevêm, como coeficiente de atualização do saldo devedor, índice idêntico ao utilizado nos depósitos existentes na poupança :

*"Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991."*

Por igual, situam-se os contratos celebrados com recursos advindos do FGTS, pois o artigo 13, da Lei 8.036/90, dispõe que os depósitos efetuados nas mencionadas contas seguiriam os mesmos parâmetros aplicáveis às cadernetas de poupança :

*Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de (três) por cento ao ano.*

Ou seja, nenhuma mácula a se consubstanciar sob tal aspecto, porquanto a questão atinente à aplicação da TR, em âmbito do SFH, põe-se pacificada, conforme a mencionada Súmula 454.

Relativamente à tese de violação à coisa julgada, pois não teria havido insurgência recursal quanto à determinação do MM. Juízo *a quo* para revisão contratual envolvendo o PES, a mesma não merece prosperar.

Como se observa do robusto relatório do v. voto, fls. 808, insurgiu-se a CEF em tal enfoque, assim resolvido o litígio por esta C. Corte nos termos da devolutividade recursal implicada, conseqüentemente em nenhum momento houve trânsito em julgado do r. sentenciamento.

No tocante ao pleito para reconhecimento de validade dos contratos particulares de cessão de direitos (contrato de gaveta) inexistiu apreciação da matéria sob referido ângulo, nos termos do v. aresto, fls. 807/847.

Por fim, voltando-se a atuação do Colendo Superior Tribunal de Justiça à interpretação da legislação federal infraconstitucional, todo o mais carreado pela parte privada perde-se em sua própria substância, passando ao largo do campo de enquadramento ao Recurso Especial.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ, face à ausência de violação aos dispositivos mencionados, consoante os específicos contornos da lide.

É dizer, afigura-se evidente que a incursão sobre o cumprimento (ou não) do Plano de Equivalência Salarial impõe o exame probatório da causa, conseqüentemente não podendo ser objeto de apreciação pela Superior Instância :

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*AgRg no REsp 993038 / RS - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2007/0231778-3 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 15/06/2011 - RELATOR : Ministro BENEDITO GONÇALVES "CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SFH. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 7/STJ. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES E PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. SÚMULAS 7 E 5/STJ. TR. LEGALIDADE. PRECEDENTES. SFH. NÃO APLICABILIDADE DO CDC. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535,II, DO CPC.*

...

*4. Aplicam-se as vedações sumulares ns. 5 e 7/STJ no que diz respeito à incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES e do Plano de Equivalência Salarial- PES. No mesmo sentido: AgRg no REsp 918.541/RS, Rel. Ministro Paulo de Tarso Snsseverino, Terceira Turma, DJe 17/12/2010).*

..."

*REsp 1110659 / PR - RECURSO ESPECIAL - 2009/0006757-3 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA -*

FONTE : DJe 02/06/2009 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS

**"ADMINISTRATIVO - RECURSO ESPECIAL - SFH - FCVS - PRELIMINAR RECURSAL - ART.535, CPC - REJEIÇÃO - MÉRITO - PES - TABELA PRICE - SÚMULAS 5 E 7 - AMORTIZAÇÃO - CRITÉRIO ADEQUADO - USO DO CDC - RESTRIÇÃO - SÚMULA 83/STJ.**

...

3. O debate em torno da Tabela Price e do PES é obstado pelas Súmulas 5 e 7/STJ.

..."

Ante o exposto, **NEGO ADMISIBILIDADE** ao recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049587-73.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.047003-4/SP

APELANTE	:	ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA ACETEL
ADVOGADO	:	MARCOS TOMANINI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ELIZABETH CLINI DIANA
APELADO	:	OS MESMOS
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO	:	Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO	:	PEDRO JOSE SANTIAGO
No. ORIG.	:	98.00.49587-8 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Legitimidade da interposição da ação civil pública, pela Associação, lançada no v. aresto - Coisa julgada não-malferida, diante de recurso interposto pela CEF - TR e Plano de Equivalência Salarial - Violação indireta à Constituição Federal - Recurso Extraordinário inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Acetel - Associação dos Mutuários e Moradores do Conjunto Santa Etelvina e Adjacências, fls. 942/949, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 5º, XXI e XXXVI, CF, pois foi ajustado no contrato que o Plano de Equivalência Salarial deveria servir como critério de reajuste das prestações, todavia negada, pelo v. acórdão, vigência ao previsto contratualmente, não sendo possível a aplicação da TR, igualmente violada a coisa julgada, vez que ausente resistência por parte da COHAB ao comando lançado pela r. sentença, portanto não poderia esta E. Corte ter afirmado a ausência de prova de vulneração ao PES, possuindo as entidades associativas legitimidade para representar seus associados judicialmente. Apresentadas contrarrazões, fls. 977/986.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, sem sentido nem substância a tese sobre a legitimidade da associação para a presente interposição, vez que assentada, por esta C. Corte, a viabilidade do meio utilizado, fls. 812 :

*"A autora é uma associação civil submetida às regras do Direito Privado.*

*Constituída por estatuto, seu fim social é a defesa dos interesses de seus associados, mutuários e moradores,*

*junto aos poderes públicos, municipais, estaduais e federais e sem qualquer instância do Poder Judiciário, sendo que seus atos constitutivos estão devidamente registrados em cartório (fl. 24).*

*Possuindo, assim, personalidade jurídica, nos termos da lei civil, está a autora habilitada, nos termos da norma constitucional acima transcrita, a defender os interesses de seus associados em Juízo."*

Relativamente à tese de violação à coisa julgada, pois não teria havido insurgência recursal quanto à determinação do MM. Juízo *a quo* para revisão contratual envolvendo o PES, a mesma não merece prosperar.

Como se observa do robusto relatório do v. voto, fls. 808, insurgiu-se a CEF em tal enfoque, assim resolvido o litígio por esta C. Corte nos termos da devolutividade recursal implicada, conseqüentemente em nenhum momento houve trânsito em julgado do r. sentenciamento.

No mais, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em debater fatos que implicam em indireta violação ao Texto Supremo :

*"DIREITO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. CONTRATO DE MÚTUO. TR. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO SALDO DEVEDOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 6º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. OFENSA INDIRETA OU REFLEXA. SÚMULA STF 454.*

*1. O debate acerca da utilização da TR como índice de atualização do saldo devedor nos contratos do sistema financeiro de habitação é de nível infraconstitucional (Lei 4.380/64).*

*2. A apreciação do apelo extremo demanda o reexame de cláusulas contratuais (Súmula STF 454). Precedentes.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AI 746435 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 04/12/2009, DJe-022 DIVULG 04-02-2010 PUBLIC 05-02-2010 EMENT VOL-02388-10 PP-02000 LEXSTF v. 32, n. 374, 2010, p. 129-132)*

*"ACÓRDÃO QUE CONCLUIU PELA APLICAÇÃO DA EQUIVALENCIA SALARIAL PREVISTA NO CONTRATO, COMO CRITÉRIO DE ATUALIZAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES DE FINANCIAMENTO DO SFH. ALEGADA OFENSA AO ART. 153, PAR. 3., DA CF/69.*

*Alegação insuscetível de ser apreciada senão por via da interpretação de legislação infraconstitucional que rege a matéria, bem como do contrato firmado entre as partes, procedimento inviável em sede de recurso extraordinário, onde não tem guarida alegações de ofensa reflexa e indireta a Constituição Federal. Agravo Regimental improvido."(AI 133853 AgR, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 10/10/1995, DJ 01-12-1995 PP-41686 EMENT VOL-01811-02 PP-00339)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISIBILIDADE** ao recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049590-28.1998.4.03.6100/SP

2003.03.99.009280-9/SP

APELANTE	: ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA ACETEL
ADVOGADO	: MARCOS TOMANINI e outro
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ELIZABETH CLINI DIANA e outro
APELANTE	: Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO	: SERGIO RICARDO OLIVEIRA DA SILVA
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO	: Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.49590-8 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Contrato de gaveta - Transferência do imóvel sem anuência do agente financeiro - Legitimidade do adquirente de fato para discutir o contrato imobiliário - - Suscitado julgamento "extra petita" - Admissibilidade do Resp*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, fls. 1.492/1.516, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa aos artigos 126, 128, 131, 165, 458, II, 460, e 557, CPC, artigos 1º, parágrafo único, 2º, § 1º, "a", "b" e "c", Lei 8.004/90, e artigo 17 e 20, Lei 10.150/00, pois descabida a apreciação monocrática do presente litígio, bem assim imprópria a subrogação de direitos e obrigações contratuais sem a interveniência da instituição financeira, sendo necessário o atendimento dos requisitos legais para a obtenção do financiamento, carecendo de legitimidade a Associação para demandar em Juízo, afigurando-se *extra petita* o v. aresto quanto à condenação econômica para ajustar o contrato celebrado com a COHAB, pois não foi objeto do pedido do autor, invocando, ao final, dissídio jurisprudencial sobre a legitimidade do adquirente/recorrido para discutir as cláusulas do contrato.

Apresentadas contrarrazões, fls. 1.558/1.564.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente aos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal, destes teores:

*"292. Interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, iii, da constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."*

*"528. Se a decisão contiver partes autônomas, a admissão parcial, pelo presidente do tribunal 'a quo', de recurso extraordinário que, sobre qualquer delas se manifestar, não limitará a apreciação de todas pelo supremo tribunal federal, independentemente de interposição de agravo de instrumento."*

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049590-28.1998.4.03.6100/SP

2003.03.99.009280-9/SP

APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA ACETEL  
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro  
APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB  
ADVOGADO : SERGIO RICARDO OLIVEIRA DA SILVA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.49590-8 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Ilegitimidade da Associação de Moradores - Suscitado julgamento "extra petita" - Admissibilidade do Resp*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 1.541/1.546, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa aos artigos 128, 267, VI, e 460, CPC, e artigos 81 e 82, CDC, pois ilegítima a Associação de moradores para questionar os contratos imobiliários cobertos pelo FCVS, os quais não se sujeitam ao CDC, refugindo do pedido a determinação para que a CEF ajuste o contrato celebrado junto à COHAB.

Não apresentadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente aos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal, destes teores:

*"292. Interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, iii, da constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."*

*"528. Se a decisão contiver partes autônomas, a admissão parcial, pelo presidente do tribunal 'a quo', de recurso extraordinário que, sobre qualquer delas se manifestar, não limitará a apreciação de todas pelo supremo tribunal federal, independentemente de interposição de agravo de instrumento."*

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049590-28.1998.4.03.6100/SP

2003.03.99.009280-9/SP

APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA  
ETELVINA ACETEL  
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro  
APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB  
ADVOGADO : SERGIO RICARDO OLIVEIRA DA SILVA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.49590-8 13 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato : Pressuposto de admissibilidade - Ausente esgotamento das vias recursais ordinárias - Resp. inadmitido (Súmula 281, STF)*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Associação dos Mutuários e Moradores do Conjunto Santa Etelvina e Adjacências, fls. 1.424/1.432, tirado do v. julgado monocrático proferido nestes autos.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 1.579/1.589.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de esgotamento das vias recursais ordinárias, vez que, após a monocrática decisão do Eminentíssimo Desembargador, fls. 1.374/1.404, interpôs o particular o Especial Recurso, fls. 1.424 e seguintes, fato a esbarrar na Súmula 281, do Excelso Pretório :

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada"*

*AgRg no AREsp 81819 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2011/0273870-8 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 07/03/2012 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS*

***"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA.***

*1. Da expressão "única ou última instância", depreende-se que o recurso especial somente é cabível quando esgotadas as vias recursais ordinárias, em razão de sua finalidade de preservação da legislação federal infraconstitucional, situação não verificada nos autos.*

*2. Aplicabilidade da Súmula 281/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada."*

*Agravo regimental improvido."*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049590-28.1998.4.03.6100/SP

2003.03.99.009280-9/SP

APELANTE	: ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA ACETEL
ADVOGADO	: MARCOS TOMANINI e outro
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ELIZABETH CLINI DIANA e outro
APELANTE	: Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO	: SERGIO RICARDO OLIVEIRA DA SILVA
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO	: Banco Central do Brasil
ADVOGADO	: JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 98.00.49590-8 13 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato : Pressuposto de admissibilidade - Ausente esgotamento das vias recursais ordinárias - Rext. inadmitido (Súmula 281, STF)*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Acetel Associação dos Mutuários e Moradores do Conjunto Santa Etelvina e Adjacências, fls. 1.433/1.440 tirado do v. julgado monocrático proferido nestes autos.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 1.569/1.578.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de esgotamento das vias recursais ordinárias, vez que, após a monocrática decisão do Eminentíssimo Desembargador, com fulcro no artigo 557, CPC, fls. 1.374/1.404, deduziu o ente privado o Excepcional Recurso, fls. 1.433 e seguintes, fato a esbarrar nas Súmulas 281, do Excelso Pretório :

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada"*

***"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO IMPUGNADA. MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA VIA RECURSAL ORDINÁRIA. SÚMULA 281 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO.***

*I - Recurso extraordinário interposto contra decisão monocrática em embargos de declaração. Não esgotamento da via recursal ordinária (Súmula 281 do STF).*

*II - Agravo regimental improvido."*

*(ARE 656132 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 25/10/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-217 DIVULG 14-11-2011 PUBLIC 16-11-2011)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005718-74.1995.4.03.6000/MS

2007.03.99.050401-7/MS

APELANTE	: Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	: NEZIO NERY DE ANDRADE e outro
	: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO	: LORETA SUELI SALVADOR MARTINS e outros
	: IRACI MARTINS
	: ILCEU MARTINS
	: IRENE COSTA MARTINS
	: ANGELINA MIGUEL MARTINS
	: IVO MARTINS
ADVOGADO	: WALFRIDO RODRIGUES e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 95.00.05718-2 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

*Extrato: Ação de desapropriação indireta para recebimento de indenização - Pressupostos da desapropriação indireta - Prescrição vintenária - Valor dos Juros Compensatórios - Termo inicial da incidência dos juros moratórios - Ausente Súmula/Recurso Repetitivo sobre o tema - Admissibilidade do REsp*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, a fls. 518/553, tirado do v. julgado, aduzindo especificamente violação ao artigo 535, inciso II, e 475, *caput*, e inciso II, ambos do CPC, sob o fundamento de que o reexame necessário comporta a devolutividade plena, permitindo a apreciação integral da r. sentença. Alega, ainda, ausência de pressupostos específicos da ação de desapropriação indireta, ocorrência de prescrição por ter transcorrido mais de vinte anos entre a data do suposto desapossamento administrativo (07 de março de 1967) e a propositura da ação de indenização (16 de novembro de 1995), violação a Súmula 119 do E. STJ, que a fixação de juros compensatórios no importe de 12% ao ano afigura-se excessiva e que os juros moratórios somente podem incidir considerado o prazo de pagamento do precatório.

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 585/599), ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005718-74.1995.4.03.6000/MS

2007.03.99.050401-7/MS

APELANTE	: Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	: NEZIO NERY DE ANDRADE e outro
	: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO	: LORETA SUELI SALVADOR MARTINS e outros
	: IRACI MARTINS
	: ILCEU MARTINS
	: IRENE COSTA MARTINS
	: ANGELINA MIGUEL MARTINS
	: IVO MARTINS
ADVOGADO	: WALFRIDO RODRIGUES e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 95.00.05718-2 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

*Extrato: Ação de indenização em razão de desapropriação indireta - Pressupostos da desapropriação indireta - Valor dos Juros Compensatórios - Violação à Súmula 636, E. STF - Ofensa reflexa - Inadmissibilidade do REExt*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, a fls. 555/579, tirado do v. julgado, aduzindo especificamente violação aos artigos 5º, incisos XXIV, LIV e LV, 37, e 184, *caput*, todos da Constituição Federal, sustentando que o acolhimento de petição inepta violou os princípios do contraditório, da ampla defesa e da supremacia do interesse público sobre o particular. Alega também que deve ser reduzida a taxa de juros compensatórios para 1% ao ano.

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 600/605), ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 636, do E. STF :

**SÚMULA 636:** *"Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a sua verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida".*

Logo, de rigor a inadmissibilidade recursal a tanto, pois em harmonia o v. julgamento recorrido com a pacificação do Excelso Pretório, em torno do tema.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0032124-36.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.032124-0/SP

IMPETRANTE : ACACIO LUIZ ALMEIDA SANTOS JUNIOR  
ADVOGADO : EDEVAL OLIVEIRA RODRIGUES e outros  
IMPETRADO : PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIAO  
LITISCONSORTE : Uniao Federal  
PASSIVO :  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - Mandado de Segurança - Concurso Público Federal- Candidato com visão monocular - Ato da Presidência do Tribunal excluindo impetrante da relação de candidatos deficientes - Legitimidade Passiva da União - Admissibilidade recursal.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 174/182, tirado do v. julgado, o qual, confirmou a segurança concedida, determinou a posse de candidato excluído por ato da Presidência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região e manteve a legitimidade passiva da ora recorrente.

Aduz indevido a interpretação extensiva dada do art. 4º, III do Decreto 3.928/99 e a manutenção da União no pólo passivo.

Contrarrazões , fls. 184/188.

É o suficiente relatório.

Em relação à legitimidade passiva, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogados em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal, deste teor:

**"292. INTERPOSTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO POR MAIS DE UM DOS FUNDAMENTOS INDICADOS NO ART. 101, III, DA CONSTITUIÇÃO, A ADMISSÃO APENAS POR UM DELES NÃO PREJUDICA O SEU CONHECIMENTO POR QUALQUER DOS OUTROS."**

"528. SE A DECISÃO CONTIVER PARTES AUTÔNOMAS, A ADMISSÃO PARCIAL, PELO PRESIDENTE DO TRIBUNAL 'A QUO', DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE, SOBRE QUALQUER DELAS SE MANIFESTAR, NÃO LIMITARÁ A APRECIÇÃO DE TODAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, INDEPENDENTEMENTE DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO."

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013949-52.1993.4.03.6100/SP

2008.03.99.048983-5/SP

APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM  
: ALDIR PAULO CASTRO DIAS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro  
APELADO : JOAO FRANCISCO PAULON  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO CACCIAGUERRA  
No. ORIG. : 93.00.13949-5 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Seguro Habitacional - Caixa Econômica Federal - CEF - ilegitimidade de parte - admissibilidade do REsp*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, a fls. 392/426, tirado do v. julgado, aduzindo violação ao artigo 3º do Código de Processo Civil e ao artigo 265 do Código Civil, porquanto é parte ilegítima para figurar no polo passivo, bem como não há qualquer responsabilidade pelo pagamento do seguro firmado entre o mutuário e a Caixa Seguradora S/A.

Contrarrrazões ofertadas a fls. 453/463, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013949-52.1993.4.03.6100/SP

2008.03.99.048983-5/SP

APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM  
: ALDIR PAULO CASTRO DIAS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro  
APELADO : JOAO FRANCISCO PAULON  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO CACCIAGUERRA  
No. ORIG. : 93.00.13949-5 11 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato: SFH - Seguro - tentativa de revisão da matéria fática - Súmulas n.º 5 e 7 - recurso não admitido.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Seguradora S/A, a fls. 427/446, tirado do v. julgado, aduzindo violação aos artigos 267, inciso VI, e 535, inciso II, do Código de Processo Civil e aos artigos 178, § 6º, 1.432 e 1.460 do Código Civil de 1916, porquanto o v. acórdão não observou que "...a obrigação de indenizar está restrita aos riscos futuros, previstos no contrato..." e não por problemas oriundos da construção do imóvel. Contrarrazões ofertadas às fls. 464/475, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua ofensa ao disposto no art. 535, do Código de Processo Civil, pretendendo o Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa.

Como se observa da ementa do v. voto hostilizado, in verbis, fls. 367/369 e 389 limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia:

*DIREITO CIVIL - RESPONSABILIDADE CIVIL - AQUISIÇÃO DO IMÓVEL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - APÓLICE DE SEGURO HABITACIONAL - COBERTURA DE DANOS CAUSADOS POR FORÇAS EXTERNAS - CONSTRUÇÕES DE GRANDE VULTO, CIRCUNVIZINHAS AO IMÓVEL - MOVIMENTAÇÃO DE PAREDES, DESLOCAMENTO DO SOLO E DO LENÇOL FREÁTICO - DESTELHAMENTO -- ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA - PRESCRIÇÃO DA AÇÃO - INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 178, § 6º, II, DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 - PRELIMINARES REJEITADAS - RECURSOS IMPROVIDOS.*

*1. Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal. Conquanto o E. Superior Tribunal de Justiça tenha pacificado o entendimento de que, nos feitos em que se discute a respeito do contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da CEF a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para seu julgamento (AGA nº 1218417, Relator Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 28/09/2010, DJE 13/10/2010), é certo que a competência é fixada com a propositura da ação, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, exceto quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia (conforme artigo 87 do Código de Processo Civil).*

*2. Rejeitada a preliminar de prescrição da ação, por entender que, no caso dos autos, o prazo prescricional não é o previsto no artigo 178, § 6º, II, do Código Civil de 1916, vale dizer, um ano. Prevalece, na verdade, a regra do artigo 177 do Código Civil de 1916, que previa o prazo de vinte anos, para a propositura da ação por parte do beneficiário do seguro, por ser essa a hipótese dos autos, na medida em que não se trata de seguro pessoal e sim da cobertura securitária que recai sobre o bem dado em garantia, sendo, pois, o mutuário e a mutuante, os beneficiários do seguro e não os segurados.*

*3. Vê-se, pois, que os dois primeiros laudos de vistoria (fls. 20/22 e 24/25), embora precários do ponto de vista técnico, indicam a existência de danos consideráveis no imóvel do autor, porém, acenam com a possibilidade de que tenham sido causados pelo mero uso e desgaste natural, mas não são capazes de afastar a tese de que decorreram das obras de grande monta, realizadas próximas ao imóvel. A terceira vistoria de que se tem notícia, realizada a pedido do mutuário (fls. 110/111), apesar de constatar danos consideráveis no imóvel, concluiu pela não cobertura securitária. Acenou, por fim, pela desídia do autor, ao argumentar que o bem não sofreu os reparos devidos a fim de estancar sua deterioração.*

*4. Mesmo sendo o imóvel geminado de ambos os lados, é incontestável que tenha sofrido danos, apenas por conta de provável movimentação do solo, em virtude de falhas subterrâneas ou deslocamento do lençol freático que passa sob ele, na medida em que, apenas após o início das citadas obras circunvizinhas ao imóvel é que se*

*iniciou a sua deterioração, nada se comprovando no sentido de que as trincas em suas paredes laterais, ou deslocamentos de vigas de sustentação do telhado, danos detectados pelos peritos, foram causadas por ausência de zelo do morador, até por que se configuram como danos estruturais e não em razão de desídia em sua conservação.*

*5. O único laudo mais aprofundado acerca do ocorrido veio aos autos a fls. 113/114, o qual, por sua vez, em momento algum teve sua conclusão questionada, e, por esse motivo, pode e deve ser considerado de forma ampla, sem parcimônia.*

*6. O fato de o autor promover a pintura das paredes, com uso de fina camada de massa, como por ele mesmo mencionado em seu primeiro relato acerca do sinistro (fls. 16/18) não se caracteriza como conserto do dano sem a permissão da seguradora, e sim, na verdade, como tentativa de manter o imóvel em plenas condições de habitabilidade.*

*7. As provas dos autos não permitem que seja acolhido o argumento de restar evidenciado que os danos não decorreram de causa externa, e que, por isso, não estariam acobertados pela apólice de seguro. Pelo croquis apresentado pelo autor, a fl. 66 (e passível de conferência mediante simples consulta das imagens de satélite disponibilizadas na rede mundial de computadores), vê-se a proximidade do imóvel, objeto dos autos, com as construções a que aludem os laudos, e que foram edificadas após a aquisição do bem pelo mutuário, a atestar a pertinência das informações por ele trazidas, no sentido de que ocasionaram os danos ali constatados.*

*8. Na verdade, à luz da referida apólice de seguro, o que se pretende, com a celebração de contrato de seguro concomitantemente à celebração do contrato de mútuo habitacional, é, prima facie, evitar o perecimento do bem dado em garantia, e suas funestas conseqüências para eventual execução do financiamento, o que oneraria o próprio Sistema Financeiro Habitacional. Assim, o que se pretende evitar com a contratação do seguro, é o prejuízo causado a mutuante com o perecimento do bem dado em garantia do débito, resultando evidente que os danos existentes no imóvel objeto desta ação, e constatados pelos profissionais que elaboraram os diversos laudos de vistoria, encontram-se cobertos pelo seguro, na esteira de diversos precedentes jurisprudenciais.*

*9. O deslinde da questão independe do fato de ser aplicável ou não, à espécie, o Código de Defesa do Consumidor, até porque, além de haver diversos precedentes no sentido da cobertura securitária de sinistro relativo a desmoronamento ou respectivo risco, e haver expressa previsão contratual, nada justifica uma interpretação restritiva e limitadora das cláusulas contratuais ou daquelas integrantes da apólice, para o efeito de excluir da cobertura do seguro sinistro dessa natureza.*

*10. Os documentos trazidos aos autos, que pela parte autora, quer pelas rés, demonstram, na forma, aliás, reconhecida pela magistrada a qua, na sentença que se pretende reformar, a existência de danos provenientes de desmoronamento parcial do imóvel em questão, e de seu destelhamento, causados por forças externas à ele.*

*11. Os danos causados ao imóvel, relatados nos autos, ocorreram no final de 1991 e meados de 1992 (fls. 16/18), não havendo notícia do agravamento da situação, sendo crível, pois, que decorreram, de fato, das construções próximas a ele, e não de seu uso, até por que tiveram início somente nove anos após a reforma que antecedeu a compra do imóvel pelo autor, em 1983, e, após a vistoria inicial efetuada por ocasião do contrato de mútuo celebrado com a CEF.*

*12. As alegações da seguradora, trazidas em contestação, no sentido de que os danos seriam provenientes da má construção, e, por tal motivo, a cobrança deveria recair sobre a construtora e seus engenheiros contratados não procede, pelo simples fato de que se trata de imóvel usado, financiado pela CEF mediante prévia vistoria que nada constatou nessa ocasião.*

*13. A últimas notícias trazidas pelas partes aos autos dão conta de que a própria mutuante convocou o mutuário para reiniciar o processo de cobertura de sinistro, mencionando vistoria realizada em dezembro de 1995, cujo teor, contudo, não constou destes autos, mas que teria detectado e reconhecido que os danos existentes no imóvel foram causados por forças externas a ele, a justificar a cobertura securitária. Só por esse motivo, já estaria encerrada a presente discussão judicial, que se arrasta desde 1993.*

*14. Tendo sido mantida, no polo passivo da ação, a Caixa Econômica Federal, caberá a ela zelar para que a cobertura securitária aqui reconhecida e determinada se incumba do reparo do bem.*

*15. Preliminares rejeitadas. Recursos improvidos.*

#### **PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.**

*1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.*

*2. Com efeito, o aresto embargado examinou a questão relativa à prescrição, deixando consignado que se rejeitava a preliminar de prescrição da ação, por entender que, no caso dos autos, o prazo prescricional não é o previsto no artigo 178, § 6º, II, do Código Civil de 1916, vale dizer, um ano. Prevalece, na verdade, a regra do artigo 177 do Código Civil de 1916, que previa o prazo de vinte anos, para a propositura da ação por parte do beneficiário do seguro, por ser essa a hipótese dos autos, na medida em que não se trata de seguro pessoal e sim da cobertura securitária que recai sobre o bem dado em garantia, sendo, pois, o mutuário e a mutuante, os*

*beneficiários do seguro e não os segurados (fl. 367vº). E isso é o bastante, sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.*

*3. No mais, quanto aos argumentos acerca dos danos existentes no imóvel, se oriundos da própria construção ou causados por terceiros, o que restou amplamente tratado no julgado embargado, e, por si só, são repelidos.*

*4. O Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.*

*5. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos elencados no art. 535 do CPC.*

*6. Embargos rejeitados.*

Outrossim, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na pretensão de reexame fático do quanto deduzido em juízo, a teor da Súmula n.º 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

De igual forma, vedada por aquela Corte Superior a análise de cláusula avençada, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula n.º 5:

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000642-15.2009.4.03.6118/SP

2009.61.18.000642-7/SP

APELANTE : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : ADJAME ALEXANDRE GONCALVES OLIVEIRA e outro  
APELADO : MARCOS VINICIUS DENENO  
ADVOGADO : JOSE ALEXANDRE AMARAL CARNEIRO e outro  
No. ORIG. : 00006421520094036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

*Extrato: Ação Civil Pública - Improbidade administrativa - cabimento do prazo prescricional previsto na legislação penal - Recurso Especial admitido.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Ministério Público Federal, a fls. 167/175, tirado do v. julgado, em sede de ação civil apurando ato de improbidade administrativa também tipificada como crime, o qual adotou o lapso prescricional regulado pela legislação penal.

Aduz, em síntese, dissídio pretoriano e ofensa ao disposto no art. 142, inciso I e §2º da Lei 8.112/90, sendo impositiva a interpretação teleológica ao caso em questão, pois a norma objetiva ampliar o prazo mencionado em razão da gravidade da conduta do agente, indevida, pois, a sua aplicação para beneficiá-lo.

Contrarrazões apresentadas a fls. 179/219, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

No mais, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24487/2013**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019230-32.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.019230-5/SP

APELANTE : TRANSPORTADORA MOTONOVE LTDA e outro  
: JOAO MASSAKI KANEKO  
ADVOGADO : CLOVIS ANTONIO MALUF e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela UNIÃO, a fls. 141/150, tirado do v. julgado (fls. 119/123 e 132/137), aduzindo especificamente, como questão central, a violação aos artigos 264 e 460 do Código de Processo Civil, por conta da inviabilidade da opção, pelo credor, à repetição ou compensação de indébito tributário reconhecido judicialmente em atenção à coisa julgada material e ao princípio da adstrição.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia aqui em causa, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do Recurso Especial n. 1.114.404 Minas Gerais, deste teor:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO POR VIA DE PRECATÓRIO OU REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. FACULDADE DO CREDOR. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.*

*1."A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em*

dinheiro, do valor devido" (REsp n. 614.577/SC, Ministro Teori Albino Zavascki).

2. A opção entre a compensação e o recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor cabe ao contribuinte credor pelo indébito tributário, haja vista que constituem, todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação que teve a eficácia de declarar o indébito. Precedentes da Primeira Seção: REsp.796.064 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 22.10.2008; EREsp. N° 502.618 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 8.6.2005; EREsp. N. 609.266 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 23.8.2006.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008". (STJ, REsp 1114404/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/02/2010, DJe 01/03/2010).

No mesmo sentido, a Súmula n. 461/E. STJ:

"461. O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado".

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24490/2013**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0100745-76.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.100745-6/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: AUGUSTO DE SOUZA
ADVOGADO	: ELCIO MACHADO DA SILVA
INTERESSADO	: QUAGGIO E BRAZ LTDA
	: AMAURI SOUZA BRAZ
	: ALCEU JOSE ESCOBAR QUAGGIO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 97.00.00009-2 2 Vr LINS/SP

## DECISÃO

*Extrato : Preço vil não -configurado - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 169/171, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 98, § 7º, Lei 8.212/91, pois entende ser descabida a arrematação do imóvel pelo valor de cinquenta por cento da avaliação, vez que somente ao INSS garantida legalmente tal condição.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 175/187.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, assentou o v. julgamento, fls. 146 :

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. ARREMATAÇÃO. BEM IMÓVEL. 2º LEILÃO. PREÇO VIL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. DECISÃO QUE JULGA BOA A ARREMATAÇÃO. FUNGIBILIDADE DO RECURSO. POSSIBILIDADE.*

*I - É interlocutória e não terminativa, porquanto não extingue o processo com ou sem resolução do mérito (CPC, art. 162 §1º), decisão que julga boa a arrematação do imóvel em hasta pública e determina a expedição da respectiva carta, ou seja, questão incidente dentro do processo executivo (CPC, art. 162 §2º), razão pela qual o recurso adequado seria o de agravo e não apelação.*

*II - Sendo tempestivo o recurso, conhece-se da apelação como se agravo fosse, homenageando os princípios da fungibilidade e celeridade processuais.*

*III - Não se considera preço vil o equivalente a 50% (cinquenta por cento) da avaliação do bem, na hipótese, frisando-se que o conceito de preço vil não é definido pela lei, ficando ao prudente critério do julgador a fixação do que seja razoável no caso concreto.*

*IV - Recurso improvido."*

Neste contexto, descabe à Superior Instância revolver enfocado conjunto probatório, a fim de conceder novo Juízo valorativo sobre tal nuance.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

Deste sentir, o C. STJ :

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARREMATAÇÃO. PREÇO VIL. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.*

*1. Tendo as instâncias de origem limitado-se a afirmar a configuração do preço vil na arrematação, a revisão do julgado recorrido impõe reexame de matéria fático-probatória dos autos, vedado nos termos da Súmula 7 do STJ.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg no Resp 1120871/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 29/11/2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO DE RECONSIDERAÇÃO DE DESPACHO RECEBIDA COMO AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE RECURSAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARREMATAÇÃO. VALOR SUPERIOR A 50% DA AVALIAÇÃO DO BEM. PREÇO VIL. NÃO CARACTERIZAÇÃO.*

*1. O princípio da fungibilidade recursal permite que se acolha eventual Pedido de Reconsideração como Agravo Regimental.*

*2. O STJ entende que está caracterizado o preço vil quando o valor da arrematação for inferior a 50% da avaliação do bem.*

*3. Hipótese em que os bens foram arrematados por quantum correspondente a 60% do montante avaliado.*

*4. Agravo Regimental não provido."*

(RCDESP no AREsp 100.820/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 12/04/2012)

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24489/2013**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0069534-90.1997.4.03.9999/SP

97.03.069534-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : COITO TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES  
: SP211796 LEANDRO JOSE GIOVANINI CASADIO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 94.00.00286-1 1 Vr SAO CARLOS/SP

**CERTIDÃO**

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

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 10,60  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 09 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0055674-11.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.055674-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : PIRELLI CABOS S/A  
ADVOGADO : SP130857 RICARDO MALACHIAS CICONELO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### CERTIDÃO

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

#### VALORES DEVIDOS:

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 41,30  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 09 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017065-33.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.017065-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MASTER ESTACIONAMENTOS S/C LTDA e outros  
ALDIMUR JOSE SOARES AMORA  
CARLOS ALBERTO SOARES AMORA  
ADVOGADO : SP171294 SHIRLEY FERNANDES MARCON CHALITA e outro  
APELADO : LUIZA ANNA MARIA SOARES AMORA  
ADVOGADO : SP089151 DEBORAH ABBUD JOAO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00170653320014036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

#### VALORES DEVIDOS:

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 25,97  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 09 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0075347-78.2004.4.03.0000/MS

2004.03.00.075347-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
ADVOGADO : MS003364 LUIZ CEZAR DE AZAMBUJA MARTINS  
AGRAVADO : AGROPECUARIA PEDRA BRANCA LTDA  
ADVOGADO : SP156299 MARCIO S POLLET  
: SP200760B FELIPE RICETTI MARQUES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 2004.60.02.000001-0 1 Vr PONTA PORA/MS

#### CERTIDÃO

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

#### VALORES DEVIDOS:

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 14,40  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 09 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035637-84.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.035637-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : DURATEX S/A e filia(l)(is)  
ADVOGADO : SP234380 FABRICIO RODRIGUES CALIL e outro  
NOME ANTERIOR : SATIPEL INDL/ S/A  
APELANTE : SATIPEL INDL/ S/A filial  
ADVOGADO : SP234380 FABRICIO RODRIGUES CALIL e outro  
APELANTE : SATIPEL INDL/ S/A filial  
ADVOGADO : SP234380 FABRICIO RODRIGUES CALIL e outro  
APELANTE : SATIPEL INDL/ S/A filial  
ADVOGADO : SP234380 FABRICIO RODRIGUES CALIL e outro  
APELANTE : SATIPEL INDL/ S/A filial  
ADVOGADO : SP234380 FABRICIO RODRIGUES CALIL e outro

APELANTE : SATIPEL INDL/ S/A filial  
 : SATIPEL MINAS INDL/ LTDA e filia(l)(is)  
 : SATIPEL MINAS INDL/ LTDA filial  
 ADVOGADO : SP234380 FABRICIO RODRIGUES CALIL e outro  
 APELANTE : SATIPEL MINAS INDL/ LTDA filial  
 ADVOGADO : SP234380 FABRICIO RODRIGUES CALIL e outro  
 APELANTE : SATIPEL MINAS INDL/ LTDA filial  
 ADVOGADO : SP234380 FABRICIO RODRIGUES CALIL e outro  
 APELANTE : SATIPEL MINAS INDL/ LTDA filial  
 ADVOGADO : SP234380 FABRICIO RODRIGUES CALIL e outro  
 APELANTE : SATIPEL MINAS INDL/ LTDA filial  
 ADVOGADO : SP234380 FABRICIO RODRIGUES CALIL e outro  
 APELANTE : SATIPEL MINAS INDL/ LTDA filial  
 ADVOGADO : SP234380 FABRICIO RODRIGUES CALIL e outro  
 APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
 ADVOGADO : SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro  
 APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
 APELADO : OS MESMOS  
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### CERTIDÃO

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

#### VALORES DEVIDOS:

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
 RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 37,00  
 RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
 RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 09 de setembro de 2013.  
 GISLAINE SILVA DALMARCO  
 Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019523-31.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.019523-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
 APELANTE : VERSATIL EDITORA E DISTRIBUIDORA DE VIDEO FILMES LTDA  
 ADVOGADO : SP177079 HAMILTON GONCALVES e outro  
 APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
 No. ORIG. : 00195233120084036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação

do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 36,00  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 09 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010791-36.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.010791-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : CLAUDEMIR PELIZARO  
ADVOGADO : MS008586 JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00107913620094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

**CERTIDÃO**

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

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 82,60  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 1,87  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 09 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010798-28.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.010798-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : VALDIR TERUO TAKAHACHI  
ADVOGADO : MS008586 JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00107982820094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

**CERTIDÃO**

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

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 94,80  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 1,87  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 09 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012235-95.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012235-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CELIMAR IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00122359520094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 9,20  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 09 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003788-97.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.003788-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Aracatuba SP  
ADVOGADO : SP229407 CLINGER XAVIER MARTINS e outro  
No. ORIG. : 00037889720094036107 1 Vr ARACATUBA/SP

**CERTIDÃO**

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

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 18,60  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 09 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022312-77.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.022312-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP104858 ANNA PAOLA NOVAES STINCHI e outro  
APELADO : WAGNER JOSE DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00223127720104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 8,00  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 09 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046090-76.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.046090-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00460907620104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 42,50  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 14,88  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 09 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034150-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034150-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : MUNICIPIO DE VALINHOS  
ADVOGADO : SP147826 MARCELO RAMOS FERES CHERFEN  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO  
No. ORIG. : 05.00.00033-5 2 Vr VALINHOS/SP

**CERTIDÃO**

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

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 14,40  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 09 de setembro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24494/2013  
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA  
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003462-30.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.003462-2/SP

APELANTE : DANILO ALESSANDRO TROMBETTI  
ADVOGADO : LUCIANA LOPES MONTEIRO DONATELLI e outro  
APELADO : Banco Central do Brasil e outros.  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

**DECISÃO**

*Extrato: REsp privado - Ação Popular - afastamento da IN/SFR n.º 38/96 - alegada ofensa aos artigos 6º e 7º da Lei n.º 4.717/65, 43 do CTN e 25 da Lei n.º 9.249/95 - ausentes Súmula ou Recurso Repetitivo para o caso específico - Admissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por DANILO ALESSANDRO TROMBETTI, a fls. 3.580/3.610, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, que negou provimento ao apelo do autor, bem como à remessa oficial, em ação popular proposta "contra ato ilegal e lesivo aos cofres públicos, advindo da Instrução Normativa SRF nº 38/96, da Secretaria da Receita Federal, praticado pela autoridade administrativa e pessoas jurídicas elencadas", "bem como demais pessoas jurídicas beneficiárias do ato apontado" (fls. 2.458). Aduz especificamente:

- a) a negativa de vigência ao artigo 535 do CPC, porquanto não foram sanadas as omissões apontadas nos embargos declaratórios, rejeitados,
- b) a contrariedade ao disposto nos artigos 6º e 7º da Lei n.º 4.717/65, ante a manutenção da sentença pelo acórdão, no que tange aos entes excluídos da lide, por ilegitimidade passiva, pois não é necessária a menção dos beneficiários pelo ato lesivo, para que eles integrem a lide. Errônea a interpretação não modificada pelo *decisum* impugnado de que a IN SRF nº 38/96 é ato-regra, não suscetível de ser atacado por meio da ação popular,
- c) a contrariedade ao artigo 43 do CTN e 25 da Lei n.º 9.249/95, porquanto o dispositivo da Lei n.º 9.249/95 passou a tributar os lucros das filiais e controladas, que nos anos de 1996 e 1997, portanto, estavam sujeitas ao IRPJ. A IN SRF nº 38/96, a pretexto de interpretar a norma, mudou o fato gerador da exação, para o momento em que a filial "pagasse" ou "remettesse" os lucros por ela auferidos no exterior à matriz.

Contrarrazões às fls. 3.615/3.626, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se, relativamente às alegações de contrariedade aos artigos 6º e 7º da Lei n.º 4.717/65, 43 do CTN, e 25 da Lei n.º 9.249/95, a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Repercussão Geral até aqui catalogada em solução a respeito.

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal, deste teor:

*"292. INTERPOSTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO POR MAIS DE UM DOS FUNDAMENTOS INDICADOS NO ART. 101, III, DA CONSTITUIÇÃO, A ADMISSÃO APENAS POR UM DELES NÃO PREJUDICA O SEU CONHECIMENTO POR QUALQUER DOS OUTROS".*

*"528. SE A DECISÃO CONTIVER PARTES AUTÔNOMAS, A ADMISSÃO PARCIAL, PELO PRESIDENTE DO TRIBUNAL "A QUO", DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE, SOBRE QUALQUER DELAS SE MANIFESTAR, NÃO LIMITARÁ A APRECIÇÃO DE TODAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, INDEPENDENTEMENTE DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO".*

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.  
Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003462-30.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.003462-2/SP

APELANTE : DANILO ALESSANDRO TROMBETTI  
ADVOGADO : LUCIANA LOPES MONTEIRO DONATELLI e outro  
APELADO : Banco Central do Brasil e outros.  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

#### DECISÃO

*Extrato: RExt privado - Ação Popular - afastamento da IN/SFR n.º 38/96 - violação à norma infraconstitucional - reexame de fatos: incidência da súmula n.º 279, STF - ofensa reflexa - Inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por DANILO ALESSANDRO TROMBETTI, a fls. 3.560/3.579, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, que negou provimento ao apelo do autor, bem como à remessa oficial, em ação popular proposta "contra ato ilegal e lesivo aos cofres públicos, advindo da Instrução Normativa SRF nº 38/96, da Secretaria da Receita Federal, praticado pela autoridade administrativa e pessoas jurídicas elencadas", "bem como demais pessoas jurídicas beneficiárias do ato apontado" (fls. 2.458). Aduz especificamente que o Recorrente pretende a anulação de ato lesivo à União, pois visa ao ressarcimento de valores que, em razão da Instrução Normativa SRF nº 38/96, deixaram de ser recolhidos a título de IRPJ, nos exercícios de 1997 e 1998, de empresas que, por meio de filiais, sucursais, coligadas e controladas, obtiveram lucro no exterior. Tal sucedeu porque o ato administrativo em questão alterou o momento de ocorrência do fato gerador do tributo: seu artigo 2º, § 2º, dispôs que lucros obtidos no exterior são tributados no momento em que disponibilizados e são assim considerados no momento em que pagos à matriz, diversamente da Lei n.º 9.249/95, que estabelecia a tributação dos lucros obtidos no exterior, sem mencionar que apenas os disponibilizados poderiam ser tributados. Dessa forma ocorre a afronta ao artigo 43 do CTN, bem como a ofensa ao artigo 150, § 6º, da Constituição Federal.

Contrarrrazões às fls. 3.627/3.638, onde suscitada a preliminar de ofensa meramente reflexa à Constituição Federal.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em debater fatos que implicam em indireta violação ao Texto Supremo, portanto desafiando o v. Enunciado da Súmula n.º 279, E. STF:

*"PARA SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO CABE RECURSO EXTRAORDINÁRIO."*

*"EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Processual. Honorários advocatícios. Ofensa reflexa. Reexame de provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. A afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição da República. 2. Inadmissível em recurso extraordinário a análise da legislação infraconstitucional e o reexame de fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas n.ºs 636 e 279/STF. 3. Agravo regimental não provido."*

*(AI 831179 AgR/DF; Ag. Reg. no Agravo de Instrumento; Relator: Ministro Dias Toffoli; Primeira Turma;*

juízo: 07/02/2012; publicação: 08/03/2012)

Como se extrai amplamente das razões recursais, o cerne da irresignação da parte recorrente é relativo à IN/SFR n.º 38/96, portanto inoponível a interposição de Extraordinário Recurso para o caso em análise, pois a tratar de cenário que apenas indiretamente culmina em apreciação a preceitos constitucionais.

Ante o exposto, acolho a preliminar arguida em contrarrazões e **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003462-30.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.003462-2/SP

APELANTE : DANILO ALESSANDRO TROMBETTI  
ADVOGADO : LUCIANA LOPES MONTEIRO DONATELLI e outro  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : BANCO ABC BRASIL S/A  
APELADO : BANCO ABN AMRO REAL S/A  
APELADO : BANCO AMERICA DO SUL S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
APELADO : BANCO BANDEIRANTES S/A  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
APELADO : BANCO ITAU BBA S/A  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI e outro  
APELADO : BANCO BBM S/A  
ADVOGADO : JOAO DODSWORTH CORDEIRO GUERRA e outro  
APELADO : BANCO BCN S/A  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
APELADO : BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA BRASIL S/A  
ADVOGADO : VINICIUS BRANCO e outro  
APELADO : BANCO BMC S/A  
APELADO : BANCO BOAVISTA INTERATLANTICO S/A  
APELADO : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
APELADO : BANCO CACIQUE S/A  
ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO ZEITUNI e outro  
APELADO : BANCO CREDIBANCO S/A  
APELADO : BANCO DIBENS S/A  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
APELADO : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : ALESSANDRA PULCHINELLI e outros  
APELADO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA  
ADVOGADO : MARIA RITA FERRAGUT e outro  
APELADO : BANCO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL S/A  
ADVOGADO : ROSANE CORDEIRO MITIDIERI e outro

APELADO : BANCO FIBRA S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
APELADO : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN  
APELADO : BANCO LLOYDS TSB S/A  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
APELADO : BANCO MERCANTIL DE SAO PAULO S/A  
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro  
APELADO : BANCO SAFRA S/A  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
APELADO : BANCO SANTANDER BRASIL S/A  
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA  
: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
APELADO : HSBC INVESTMENT BANK BRASIL S/A  
: HSBC BANK BRASIL S/A  
: HSBC REPUBLIC BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO  
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro  
APELADO : UNIBANCO UNIAO DOS BANCOS BRASILEIROS  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
APELADO : BANCO BEMGE S/A  
ADVOGADO : SELMA NEGRO CAPETO e outro

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Face a todo processado, ratifico as r. decisões de fls. 3640 e fls. 3641.

Intimem-se, inclusive providenciando-se a republicação das r. decisões acima referidas.

Após, processe-se com urgência, remetendo-se os autos a C. Corte Superior.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003462-30.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.003462-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : DANILO ALESSANDRO TROMBETTI  
ADVOGADO : LUCIANA LOPES MONTEIRO DONATELLI e outro  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : BANCO ABC BRASIL S/A  
APELADO : BANCO ABN AMRO REAL S/A  
: BANCO AMERICA DO SUL S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro

APELADO : BANCO BANDEIRANTES S/A  
 ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
 APELADO : BANCO ITAU BBA S/A  
 ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI e outro  
 APELADO : BANCO BBM S/A  
 ADVOGADO : JOAO DODSWORTH CORDEIRO GUERRA e outro  
 APELADO : BANCO BCN S/A  
 ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
 APELADO : BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA BRASIL S/A  
 ADVOGADO : VINICIUS BRANCO e outro  
 APELADO : BANCO BMC S/A  
 APELADO : BANCO BOAVISTA INTERATLANTICO S/A  
 : BANCO BRADESCO S/A  
 ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
 APELADO : BANCO CACIQUE S/A  
 ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO ZEITUNI e outro  
 APELADO : BANCO CREDIBANCO S/A  
 : BANCO DIBENS S/A  
 ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
 APELADO : Banco do Brasil S/A  
 ADVOGADO : ALESSANDRA PULCHINELLI e outros  
 APELADO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA  
 ADVOGADO : MARIA RITA FERRAGUT e outro  
 APELADO : BANCO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL S/A  
 ADVOGADO : ROSANE CORDEIRO MITIDIERI e outro  
 APELADO : BANCO FIBRA S/A  
 ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
 APELADO : BANCO ITAU S/A  
 ADVOGADO : RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN  
 APELADO : BANCO LLOYDS TSB S/A  
 ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
 APELADO : BANCO MERCANTIL DE SAO PAULO S/A  
 ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro  
 APELADO : BANCO SAFRA S/A  
 ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
 APELADO : BANCO SANTANDER BRASIL S/A  
 ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA  
 : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
 APELADO : HSBC INVESTMENT BANK BRASIL S/A  
 : HSBC BANK BRASIL S/A  
 : HSBC REPUBLIC BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO  
 ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro  
 APELADO : UNIBANCO UNIAO DOS BANCOS BRASILEIROS  
 ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
 APELADO : BANCO BEMGE S/A  
 ADVOGADO : SELMA NEGRO CAPETO e outro

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**Fls. 3674/3678:** Embargos de declaração apontando omissão e nulidade processual, decorrentes da ausência de intimação dos recorridos para apresentar contrarrazões aos recursos excepcionais interpostos.

Sanada a nulidade processual e, mais, apresentadas as contrarrazões, evidencia-se a perda superveniente de interesse recursal, prejudicados os presentes declaratórios.

Isto posto, **JULGO PREJUDICADO** os declaratórios.

Intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24495/2013**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028790-71.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.028790-2/SP

APELANTE : ASSERTEM ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE SERVICOS  
TERCEIRIZAVEIS E TRABALHO TEMPORARIO.  
ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI  
ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

**DECISÃO**

*Extrato : Recurso Especial - Debatida incidência de contribuição previdenciária sobre vale-transporte pago em pecúnia - Ausência de Súmula ou recurso repetitivo a respeito - Admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Assertem Associação Brasileira das Empresas de Serviços Terceirizáveis e Trabalho Temporário, a fls. 229/265, por meio do qual suscita, preliminarmente, ofensa ao art. 535, do CPC, aduzindo, em mérito, sob alegação de malferimento aos arts. 28, § 9º, "f", da Lei 8.212/91, 1º e 2º, *caput* e alíneas "a", "b" e "c", da Lei 7.418/85, 547, § 2º e 611, da CLT e 97, do CTN, a não-incidência de contribuição previdenciária sobre verbas pagas a título de vale-transporte.

Apresentadas contrarrazões, fls. 282/284, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo do tema suscitado Súmula ou recurso repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028790-71.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.028790-2/SP

APELANTE : ASSERTEM ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE SERVICOS  
: TERCEIRIZAVEIS E TRABALHO TEMPORARIO.  
ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI  
: ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Extraordinário - Debatida incidência de contribuição previdenciária sobre vale-transporte pago em pecúnia - Ausência de Súmula ou Repercussão Geral a respeito - Admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Assertem Associação Brasileira das Empresas de Serviços Terceirizáveis e Trabalho Temporário, a fls. 229/265, por meio do qual defende a não-incidência de contribuição previdenciária sobre verbas pagas a título de vale-transporte, sob alegada ofensa aos arts. 7º, XXVI, 150, I e 195, I, todos da Constituição Federal.

Apresentadas contrarrazões, fls. 285/291, onde suscitada, preliminarmente, a falta de prequestionamento dos dispositivos constitucionais invocados.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, sem suporte a preliminar arguida, posto que a recorrente, por meio de embargos declaratórios, intentou obter manifestação expressa desta Corte a respeito das normas tidas por violadas, conforme cristalino de fls. 216/219.

Em mérito, por sua vez, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo do tema suscitado Súmula ou Repercussão Geral até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026723-26.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.026723-1/SP

APELANTE : COOPERATIVA MISTA DE TRABALHO DOS MOTORISTAS AUTONOMOS  
: DE TAXIS ESPECIAL DE SAO PAULO LTDA  
ADVOGADO : FABIO GODOY TEIXEIRA DA SILVA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS

## DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - Incidência da COFINS sobre os valores recebidos por cooperativa na intermediação de serviços prestados pelos cooperados a terceiros - Enquadramento desta atividade ao conceito de 'ato cooperativo' - Pleito a demandar reexame probatório - Incidência da v. Súmula 7, do E. STJ - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Cooperativa Mista de Trabalho dos Motoristas Autônomos de Táxi Especial de São Paulo - Rádio Táxi, a fls. 540/573, tirado do v. julgado de fls. 532/534, por meio do qual alega contrariedade aos arts. 3º, 4º, 7º, 79, 86, 87 e 111, da Lei 5.764/71 e 111, do CTN, defendendo, em resumo, a não-incidência da COFINS sobre os valores recebidos pela cooperativa na intermediação de serviços prestados pelos cooperados a terceiros. Sustenta, neste andar, que tal atividade se amolda precisamente ao conceito de 'ato cooperativo', anotando que tais movimentações financeiras não podem ser interpretadas como 'faturamento' ou 'receita' da cooperativa. Suscita, sobre a questão, a existência de dissenso pretoriano. Alega, por fim, ofensa ao art. 535, CPC.

Contrarrazões apresentadas a fls. 682/689.

É o relatório.

Por primeiro, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o polo recorrente arguições puramente com o tom de rediscutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA.*

*1. Não há violação do art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem apresenta, de forma inequívoca, fundamentação sobre a questão jurídica que lhe foi proposta, muito embora com posição em sentido contrário ao interesse da parte.*

(...)

*(AgRg nos EDcl no Ag 1394558/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011)*

*ADMINISTRATIVO. LIMITAÇÃO AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE PROPRIEDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. DEVIDA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 524 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. DIREITO DE INDENIZAÇÃO DE ÁREA DECLARADA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DA DECISÃO A QUO POR ESTA CORTE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.*

*1. Não cabe falar em ofensa aos arts. 458, inciso II; e 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão colocada nos autos.*

(...)

*(AgRg no AREsp 16879/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 27/04/2012)*

Logo, sem admissibilidade o recurso, neste ângulo.

De seu giro, no tocante ao debate meritório, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas, não acerca da exegese das normas em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ, deste teor :

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

Deveras, o v. acórdão, fls. 499, firmou explicitamente que a atividade de intermediação realizada pela parte recorrente não se insere no conceito legal de 'atos cooperativos próprios', *verbis* :

*"Todavia, além dos aspectos gerais da controvérsia, como supracitados, cabe uma referência à circunstância específica do caso, relacionada à natureza das atividades desenvolvidas pela autora que, como cooperativa de trabalho e não de produção, pretende excluir a tributação social sobre a intermediação de serviços prestados por cooperados a terceiros, porém fora do que qualificado, propriamente, como atos cooperativos, pelo artigo 79 da Lei nº 5.764/71, segundo o qual somente os são "os praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais". Por*

isso mesmo, em via de consequência, os atos com terceiros ficam sujeitos à tributação, como revelam os artigos 86, 87 e 111 da Lei do Cooperativismo."

Dessa forma, o reexame da natureza dos atos realizados pela parte recorrente, indesejavelmente necessário para a pretendida definição de seu enquadramento como atos 'estritamente cooperativos', demanda a reincursão no acervo fático-probatório dos autos, providência defesa à Superior Instância.

Neste sentido, o E. STJ :

*PROCESSUAL CIVIL - ALÍNEA "A" - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO FEDERAL VIOLADO - TRIBUTÁRIO - CSLL - COOPERATIVAS - ISENÇÃO - ATOS COOPERATIVOS - NÃO-CARACTERIZAÇÃO.*

(...)

2. A prática de atos cooperativos, realizados na forma descrita na Lei n. 5.764/71, não configura a hipótese de incidência da CSLL, caracterizando-se, conseqüentemente, indevida.

3. In casu, o acórdão a quo declarou que os atos realizados pela ora recorrente não se enquadram como estritamente cooperativos, segundo prevê as disposições da Lei n. 5.764/71. Logo, diante de tal delineamento fático, incabível o exame na via estreita do especial, por força no disposto na Súmula 7/STJ, pois não há como determinar o alegado direito de isenção da CSLL, que pressupõe a prática de atos tipicamente cooperativos. Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(REsp 885564/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 29/06/2007, p. 558)

*TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - COOPERATIVAS - PIS - COFINS - ARTS. 104, III, 108 E 178 DO CTN - PREQUESTIONAMENTO - INEXISTÊNCIA - SÚMULA 211/STJ - DESCARACTERIZAÇÃO DE ATO COOPERATIVO PRÓPRIO - MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA - SÚMULA 7/STJ - REVOGAÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR 70/91 POR LEI ORDINÁRIA - MATÉRIA CONSTITUCIONAL.*

(...)

2. Inviável recurso especial se a análise da pretensão da recorrente demanda o reexame de provas.

(...)

(REsp 844.468/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009)

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COFINS. COOPERATIVA. ATOS COOPERATIVOS E NÃO COOPERATIVOS.*

1. Os atos cooperativos não geram faturamento ou receita para a sociedade cooperativa, o que se traduz na não-incidência pura e simples da Cofins. Já os atos não cooperativos revestem-se de nítida feição mercantil e geram receita à sociedade, razão pela qual devem ser tributados.

2. Assentado na instância ordinária o entendimento de que os atos realizados pela cooperativa na intermediação dos serviços possuem feição nitidamente negocial, importando em faturamento, o acolhimento da pretensão recursal exigiria incursão na seara fático-probatória, procedimento cognitivo vedado na instância especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 988.892/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2007, DJ 11/02/2008, p. 1)

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, inclusive em relação ao suscitado dissenso.

Neste norte :

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ART. 544 DO CPC) - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - CLONAGEM DE CHEQUE - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGA PROVIMENTO AO RECURSO. INSURGÊNCIA DA PARTE AUTORA.*

(...)

4. A incidência da Súmula 7/STJ impede o exame do apelo especial fundado no dissídio interpretativo, na medida em que, para verificação dos casos confrontados se faz necessária a análise da situação fática do caso concreto.

5. Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 171.203/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 03/10/2012)

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ÁGUA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. OCORRÊNCIA DE DANO MORAL REPARÁVEL. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

(...)

2. A incidência da Súmula 7 desta Corte impede o exame de dissídio jurisprudencial, porquanto falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual a Corte de origem deu solução a causa.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1160541/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 04/11/2011)

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026723-26.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.026723-1/SP

APELANTE : COOPERATIVA MISTA DE TRABALHO DOS MOTORISTAS AUTONOMOS  
DE TAXIS ESPECIAL DE SAO PAULO LTDA  
ADVOGADO : FABIO GODOY TEIXEIRA DA SILVA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Extraordinário - Incidência da COFINS sobre os valores recebidos pela cooperativa na intermediação de serviços prestados pelos cooperados a terceiros - Enquadramento desta atividade ao conceito de 'ato cooperativo' - Possibilidade de Medida Provisória (1858-6) revogar isenção concedida por meio de lei complementar - Temas de reconhecida Repercussão Geral respectivamente tratados nos RE nº 672215 e 598085 - Sobrestamento de rigor*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Cooperativa Mista de Trabalho dos Motoristas Autônomos de Táxi Especial de São Paulo - Rádio Táxi, a fls. 653/672, tirado do v. julgado de fls. 532/534, por meio do qual suscita, preliminarmente, a nulidade do v. aresto recorrido, por ofensa ao art. 5º, LV, CF, decorrente do indeferimento de seu pedido de produção de prova pericial contábil. Alega, em mérito, violação ao art. 195, I, 'b', da Lei Maior, aduzindo que os ingressos financeiros verificados no transcurso de sua atividade não caracterizam 'receita' ou 'faturamento', daí decorrendo a impossibilidade de incidência da COFINS sobre ditas verbas. Defende, mais, contrariedade ao art. 146, III, 'c', CF, afirmando a impossibilidade de medida provisória (nº 1858-6) revogar benefício fiscal concedido por lei complementar. Sustenta, por fim, malferimento ao art. 174, § 2º, da Carta Política.

Contrarrrazões apresentadas a fls. 690/703.

É o relatório.

Ao início, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento do art. 5º, LV, CF, bem como do debate que lhe é afeto (cerceamento de defesa, em virtude do indeferimento da produção de prova pericial), tendo em vista que esta C. Corte não tratou do enfocado normativo, destacando-se que os embargos declaratórios não agitaram a referida questão.

Como se observa, a questão ligada à enfocada nulidade processual foi somente analisada pelo r. decisório

monocrático, fls. 380-v, inocorrendo sua reiteração nas ulteriores manifestações privadas, significando dizer que, nestes autos, inexistiu decisão colegiada a respeito da matéria.

Assim, sem admissibilidade o recurso, neste ângulo, na dicção das v. Súmulas 282 e 356, do E. STF, assim enunciadas :

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".*

*"O ponto omissivo da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento."*

Em mérito, por sua vez, no que toca à alegada ofensa ao art. 195, I, 'b', CF, constata-se oferecer o presente feito repetitividade de questões em suficiente identidade com o Recurso Extraordinário nº **672215**, no bojo do qual reconhecida a Repercussão Geral do presente debate, pendente, entretanto, de análise meritória, assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do artigo 543-B, CPC :

*EMENTA: TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DA COFINS, DA CONTRIBUIÇÃO AO PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL E DA CONTRIBUIÇÃO SOBRE O LUCRO LÍQUIDO SOBRE O PRODUTO DE ATO COOPERADO OU COOPERATIVO. DISTINÇÃO ENTRE "ATO COOPERADO TÍPICO" E "ATO COOPERADO ATÍPICO". CONCEITOS CONSTITUCIONAIS DE "ATO COOPERATIVO", "RECEITA DE ATIVIDADE COOPERATIVA" E "COOPERADO". COOPERATIVA DE SERVIÇOS MÉDICOS. VALORES PAGOS POR TERCEIROS À COOPERATIVA POR SERVIÇOS PRESTADOS PELOS COOPERADOS. LEIS 5.764/1971, 7.689/1988, 9.718/1998 E 10.833/2003. ARTS. 146, III, c, 194, par. ún., V, 195, caput, e I, a, b e c e § 7º e 239 DA CONSTITUIÇÃO.*

*Tem repercussão geral a discussão sobre a incidência da Cofins, do PIS e da CSLL sobre o produto de ato cooperativo, por violação dos conceitos constitucionais de "ato cooperado", "receita da atividade cooperativa" e "cooperado". Discussão que se dá sem prejuízo do exame da constitucionalidade da revogação, por lei ordinária ou medida provisória, de isenção, concedida por lei complementar (RE 598.085-RG), bem como da "possibilidade da incidência da contribuição para o PIS sobre os atos cooperativos, tendo em vista o disposto na Medida Provisória nº 2.158-33, originariamente editada sob o nº 1.858-6, e nas Leis nºs 9.715 e 9.718, ambas de 1998" (RE 599.362-RG, rel. min. Dias Toffoli).*

De igual forma, o debate voltado à possibilidade de medida provisória revogar isenção conferida por meio de lei complementar é tratado pelo RE nº **598085**, impondo-se, também neste quadrante, o sobrestamento recursal :

*EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. COOPERATIVAS. MP N. 1.858/99. ATOS COOPERATIVOS. REPERCUSSÃO GERAL. EXISTÊNCIA. A questão posta nos autos --- constitucionalidade das alterações introduzidas pela Medida Provisória n. 1.858/99, que revogou a isenção da Contribuição para o PIS e COFINS concedida pela Lei Complementar n. 70/91 às sociedades cooperativas --- ultrapassa os interesses subjetivos da causa. Repercussão Geral reconhecida. (RE 598085 RG, Relator(a): Min. EROS GRAU, julgado em 01/08/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-09 PP-01986 )*

Neste contexto, conclui-se pela inadmissibilidade recursal, em relação à preliminar arguida, bem assim por seu sobrestamento, no que toca à matéria de fundo.

Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24496/2013  
DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000317-40.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.000317-9/SP

APELANTE : GUILHERME QUARTAROLA  
ADVOGADO : EDUARDO ADOLFO VIESI VELOCCI e outro  
APELANTE : CARLOS AUGUSTO PIRES MEDEIROS  
ADVOGADO : JOSE MARCIO BERNARDES DOS SANTOS e outro  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : ALEXANDER JORGE SANCHES  
ADVOGADO : JOSE MARCIO BERNARDES DOS SANTOS e outro  
CODINOME : ALEXANDRE JORGE SANCHES  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por Alexander Jorge Sanches, com fundamento no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento à apelação do Ministério Público.

Alega-se:

- a) não há como imputar o crime de moeda falsa ao recorrente, porquanto não obteve proveito econômico com sua ação;
- b) deve ser aplicado o princípio da insignificância, dada a ínfima lesão ao bem jurídico tutelado.

Contrarrazões, às fls. 517/531. Sustenta-se o não conhecimento do recurso e, se cabível, seu não provimento.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos do recurso.

Inicialmente, com relação à condenação do recorrente, consta no acórdão recorrido:

#### *DO RECURSO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL*

*Alega o Ministério Público Federal que "nenhum dos acusados, incluído Alexander, em momento algum negam terem sido eles que repassaram as cédulas falsificadas aos estabelecimentos comerciais, como restou provado. Tal se extrai das declarações prestadas tanto perante a autoridade policial quanto em juízo, já transcritas conforme fls. 351 destes autos.*

*Não é de considerar, como posto na respeitável sentença, que pelo fato de não haver indícios de que ALEXANDER não obteve proveito econômico com sua ação, que esta esvazia-se de reprovabilidade ou mesmo retira a existência do elemento subjetivo daquele, necessário à configuração do delito.*

*Cumprir registrar que, para que ocorra a consumação do tipo penal descrito no parágrafo 1º do artigo 289 do Código Penal, exige-se apenas que, qualquer uma das condutas ali descritas sejam praticadas pelo autor, desnecessário, portanto, qualquer resultado lesivo".*

*Com efeito, o raciocínio expresso na sentença denota assistir razão ao recorrente.*

*Veja-se trecho que extraio da decisão:*

*"Mas quanto a um dos co-réus temos que a alegação de ausência de dolo merece prosperar. Alexander Jorge Sanches até efetuou uma das compras de cerveja, mas recebeu a cédula de Carlos e a ele restituiu o troco de R\$9,00 na integralidade. Ele não obteve proveito econômico quase nenhum, o que lança pelo menos razoável dúvida sobre seu dolo. E essa dúvida razoável é o quanto basta para seu decreto absolutório".*

*A respeito do delito em tela, preleciona Guilherme de Souza Nucci que "trata-se de crime comum (aquele que não demanda sujeito ativo qualificado ou especial); formal (delito que não exige resultado naturalístico, consistente no efetivo prejuízo a alguém, com a utilização de qualquer papel falsificado (...)). (grifo nosso). (in Código Penal Comentado, 10 ed. RT, pág.1046).*

*Esse entendimento é seguido pelos julgados jurisprudenciais. Trago a exemplo:*

*"PENAL. CIRCULAÇÃO DE MOEDA FALSA. ERRO MATERIAL EM OFÍCIO JUDICIAL DECORRENTE DE INFORMAÇÕES INCORRETAS DA DEFESA: INÉRCIA. INDEFERIMENTO DE DILIGÊNCIA CONSIDERADA DESNECESSÁRIA: CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE. NULIDADES INEXISTENTES. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. POTENCIALIDADE LESIVA, MÁ-FÉ E DOLO CONFIGURADOS. AUSÊNCIA DE DANO: IRRELEVÂNCIA. CRIME FORMAL E INSTANTÂNEO. CONDENAÇÃO PELO ART. 289, § 1º MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA: CONTINUIDADE DELITIVA: EXCLUSÃO.*

*1.a 3. (omissis)*

*4. Réu condenado pela prática do crime previsto no art. 289, § 1º do CP por ter, na qualidade de proprietário de uma empresa, colocado em circulação notas falsas a fim de efetuar o pagamento dos salários de seus funcionários.*

*5. Materialidade delitiva atestada por auto de exibição e apreensão e laudos de exame pericial que concluíram pela falsidade das cédulas recebidas pelos funcionários.*

*6. Lesão à fé pública configurada pela potencialidade das cédulas em induzir em erro pessoas de entendimento comum, já que foram recebidas pelos referidos funcionários como autênticas.*

*7. Autoria incontestada, comprovada pelas declarações do réu, que em nenhum momento contestou a conduta de colocar as cédulas falsas em circulação, bem como pelos depoimentos das testemunhas de acusação.*

*8. Dolo e má-fé configurados pelas circunstâncias do delito não tendo sido elucidada a origem das cédulas falsas.*

*9. O crime de moeda falsa é formal, de perigo e instantâneo. Não exige a ocorrência de resultado naturalístico (dano efetivo) para sua configuração, pois tutela a fé pública, bem intangível que corresponde à confiança que a população deposita na moeda corrente do país, cuja consumação ocorre com a mera potencialidade de dano.*

*10. Condenação mantida.*

*11. Não incide no caso a causa de aumento de pena relativa à continuidade delitiva. A distribuição das notas falsas foi feita por um funcionário da empresa do réu, que desconhecia a inautenticidade das cédulas. O apelante praticou uma só conduta ao entregar todas as notas falsas apenas uma vez a quem caberia realizar o pagamento individualizado.*

*12. Pena reduzida para três anos de reclusão e dez dias-multa, no valor unitário estabelecido pela sentença.*

*13. Manutenção da substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, nos termos estabelecidos pela sentença.*

*14. Preliminares rejeitadas.*

*15. Apelação a que se dá parcial provimento". (ACR 199961810028277, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:11/03/2010 PÁGINA: 287.)*

*Assim, não procede a fundamentação da sentença.*

*O que se tem dos autos é que o réu Alexander, ao ser inquirido na fase investigatória (fls. 69/70) disse que realmente utilizara a cédula de dez reais para comprar uma ou duas latas de cerveja em um bar de Serrana/SP e que a cédula lhe foi entregue pelo correu Carlos Augusto, a quem devolveu o troco. Disse que somente soube da falsidade quando foram os réus conduzidos à Delegacia.*

*Tanto Alexander, como Guilherme e Carlos negaram a acusação, porém todos confirmaram que Guilherme recebeu as cédulas e que pararam no bar, dando em pagamento a nota de R\$10,00, depois se dirigiram à padaria, onde compraram salgados e cervejas (pagamento efetuado por Alexander) e após foram à farmácia, onde iriam comprar preservativo e remédios, tendo sido a cédula recusada.*

*A versão de desconhecimento da falsidade das cédulas não lhe aproveita, despontando dos autos que os três acusados saíram com destino a outra cidade com a finalidade de introduzir em estabelecimentos comerciais as notas falsas, lugares onde compareceram sucessivamente.*

*A materialidade delitiva restou comprovada diante da apreensão das cédulas e exame pericial (fls. 23/24, e fls 36/37) que atesta serem as notas capazes de iludir o homem médio, não sendo falsificação grosseira.*

*A autoria em relação ao réu é incontestada.*

*A testemunha João Roberto Rosa disse que houve denúncia proveniente da farmácia de que havia suspeita de pagamento com nota falsa, sendo que o comerciante descreveu a pessoa que tinha entregue a nota; que localizou*

três pessoas paradas com uma caminhonete defronte a um bar na Rua Duque de Caxias com a Rua Vicente de Paula Lima e efetuou a abordagem de praxe encaminhando todos para a delegacia, sendo que por indicação de populares refizeram o itinerário dos acusados e encontraram outra nota falsa na sorveteria Zavanella, além de uma no bar e outra na farmácia (fls. 201).

O proprietário da lanchonete José Roberto Zavanella confirmou que sua esposa recebeu a nota falsa de R\$10,00 (dez reais) devolvendo R\$9,00 (nove reais) de troco e que na lanchonete encontrou com seu vizinho proprietário do bar, de nome "Mineirinho" que também foi vítima dos mesmos elementos (fls. 13). O vizinho, Sr. Manoel Gomes da Silva, dono do bar, também foi ouvido e confirmou o recebimento da cédula falsa em seu estabelecimento (fls. 14).

A testemunha Onília Mendes Neto, atendente da farmácia também narrou a conduta dos réus (fls. 15), confirmando os fatos narrados na denúncia.

Por fim, a testemunha Marco Antonio, ao ser ouvida na repartição policial de São Simão/SP não confirmou a versão dos réus sobre negócios com gado, dizendo que não se recordava de ter pago R\$40,00 em cédulas de R\$10,00 a Guilherme, muito menos na presença de Alexander e Carlos Augusto, pessoas que desconhece, a fazer cair por terra a alegação de proveniência do dinheiro.

As provas demonstram a participação do réu no crime, razão pela qual merece reforma a sentença para condenar o réu como incurso no art. 289, § 1º, do Código Penal.

Passo à dosimetria da pena.

Considerando-se o disposto no art. 59 do Código Penal, entendo normais as circunstâncias ali previstas em relação a esse crime. O réu é primário, conforme fls. 137, 250, 269, 386, 407, razão pela qual estabeleço a pena no mínimo legal em 03 (três) anos de reclusão, em regime aberto e 10 (dez) dias-multa, à razão unitária de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo corrigido monetariamente.

Presentes os requisitos do art. 44 do Código Penal, substituo a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consubstanciadas em prestação de serviços à comunidade, no mesmo período da condenação e pena de limitação de final de semana, a serem estabelecidas pelo MM. Juízo das Execuções.

Logo, o reexame da questão, nos termos pretendidos, requer o reexame de provas, o que é vedado em recurso especial, a teor da Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça.

A aplicação do princípio da insignificância é inviável para o delito de moeda falsa, porquanto o Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que a menor quantidade de notas ou o pequeno valor de seu somatório não é apto a quantificar o prejuízo advindo do ilícito perpetrado a ponto de caracterizar a mínima ofensividade da conduta para fins de exclusão de sua tipicidade. Confirmam-se os precedentes:

*HABEAS CORPUS. PENAL. MOEDA FALSA. CRIME CONTRA A FÉ PÚBLICA. FALSIFICAÇÃO DE DUAS NOTAS DE R\$ 50,00. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE.*

1. Ainda que seja a nota falsificada de pequeno valor, descabe aplicar ao crime de moeda falsa o princípio da insignificância - causa supralegal de exclusão de ilicitude - pois, tratando-se de delito contra a fé pública, é inviável a afirmação do desinteresse estatal à sua repressão.

2. Não sendo a falsificação grosseira, nem ínfimo o valor das notas falsificadas (duas cédulas de R\$ 50,00), não há como reconhecer a atipicidade da conduta imputada ao Paciente.

3. Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.

4. Ordem denegada.

(HC 129.592/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 01/06/2009)

*HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. MOEDA FALSA. ATIPICIDADE DA CONDUTA. DENÚNCIA QUE NARRA O FATO E SUAS CIRCUNSTÂNCIAS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PEQUENO VALOR. INAPLICABILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.*

1. O trancamento de ação penal em sede de habeas corpus reveste-se sempre de excepcionalidade, somente admitido nos casos de absoluta evidência de que, nem mesmo em tese, o fato imputado constitui crime. Isso porque a estreita via eleita não se presta como instrumento processual para exame da procedência ou improcedência da acusação, com incursões em aspectos que demandam dilação probatória e valoração do conjunto de provas produzidas, o que só poderá ser feito após o encerramento da instrução criminal, sob pena de violação ao princípio do devido processo legal.

2. Não há falar em atipicidade, porquanto a denúncia descreve, de forma pormenorizada, a conduta do paciente, bem como narra o modus operandi utilizado com o intuito de introduzir em circulação moeda falsa. Há, portanto, um conjunto de indícios de que o paciente tenha cometido o crime a ele imputado, autorizador da propositura da ação penal.

3. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que "a menor quantidade de notas ou o pequeno valor de seu somatório não é apto a quantificar o prejuízo advindo do ilícito perpetrado, a ponto de

*caracterizar a mínima ofensividade da conduta para fins de exclusão de sua tipicidade" (REsp 964.047/DF, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Quinta Turma, DJ de 19/11/07).*

*4. Ordem denegada.*

*(HC 78.914/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 11/11/2008, DJe 01/12/2008)*

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 RECURSO ESPECIAL EM ACR Nº 0004556-87.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.004556-5/SP

RECORRIDO : Justica Publica  
PETIÇÃO : RESP 2012001537  
RECORRENTE : G D  
ADVOGADO : SP162502 ANDRE EDUARDO SILVA  
: SP168123 AUGUSTO EDUARDO SILVA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Gerd Dinstuhler, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação e deu parcial provimento à do Ministério Público.

Alega-se:

- a) ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na medida em que o recorrente possuía mais de 70 (setenta) anos na data do acórdão;
- b) inconstitucionalidade do artigo 168-A do Código Penal, uma vez que o tipo penal ensejaria prisão civil por dívida, o que é vedado pela Constituição Federal;
- c) o recorrente agiu sob a causa supralegal excludente de culpabilidade de inexigibilidade de conduta diversa, já que enfrentou dificuldades financeiras;
- d) a pena deveria ter sido mantida no mínimo legal, na forma do artigo 59 do Código Penal, porquanto o recorrente tem reputação ilibada e bons antecedentes.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 1421/1429, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos recursais.

Sob o fundamento de negativa de vigência à lei federal, o recorrente pleiteia a aplicação extensiva do artigo 115, *in fine*, do Código Penal ao caso. Diz o referido artigo:

*Art. 115. São reduzidos de metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, ao tempo do crime, menor de 21 (vinte e um) anos, ou na data da sentença, maior de 70 (setenta) anos.*

Na espécie, o acórdão encontra apoio na jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, assim como do Supremo Tribunal Federal:

*HABEAS CORPUS. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO DE SER O AGENTE MAIOR DE 70 (SETENTA) ANOS NA DATA DA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 115 DO CÓDIGO PENAL. ORDEM DENEGADA. 1. A prescrição da pretensão punitiva, na modalidade intercorrente ou superveniente, é aquela que "ocorre depois do trânsito em julgado para a acusação ou do improvimento do seu recurso, tomando-se por base a pena fixada na sentença penal condenatória" (GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. Parte geral. Volume 1. 11. ed. Ímpetus: Niterói, RJ, 2009, p. 738). Essa lição espelha o que diz o § 1º do art. 110 do Código Penal: "A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada". 2. No caso, na data da publicação da sentença penal condenatória, o paciente contava 69 (sessenta e nove) anos de idade. Pelo que não há como aplicar a causa de redução do prazo prescricional da senilidade a que se refere o art. 115 do Código Penal. Até porque a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que tal redução não opera quando, no julgamento de apelação, o Tribunal confirma a condenação (HC 86.320, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski; HC 71.711, da relatoria do ministro Carlos Velloso; e AI 394.065-AgR-ED-ED, da minha relatoria). 3. Ordem indeferida, ante a não ocorrência da prescrição superveniente. (STF, HC 96968, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 01/12/2009, DJe-022 DIVULG 04-02-2010 PUBLIC 05-02-2010 EMENT VOL-02388-01 PP-00130)*

*PRESCRIÇÃO - IDOSO - ARTIGO 115 DO CÓDIGO PENAL E LEI Nº 10.741/03. A completude e o caráter especial da norma do artigo 115 do Código Penal excluem a observação do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 - , no que revela, como faixa etária a ser considerada, a representada por sessenta anos de vida. PRESCRIÇÃO - ARTIGO 115 DO CÓDIGO PENAL - AFERIÇÃO DA IDADE NA DICÇÃO DA ILUSTRADA MAIORIA. Afere-se a idade do condenado, para definir-se a prescrição, na data da apreciação do mérito da ação penal. Ainda sob essa óptica, estando pendentes embargos declaratórios quando do implemento da idade, dá-se a incidência do preceito. Entendimento diverso do relator, que leva em conta a faixa etária, para tal efeito, desde que completado o número de anos exigido em lei até o trânsito em julgado do decreto condenatório, nos termos de precedente do Plenário - Extradicação nº 591-0, por mim relatada, cujo acórdão foi publicado no Diário da Justiça de 22 de setembro de 1995. (STF, HC 89969, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 26/06/2007, DJe-117 DIVULG 04-10-2007 PUBLIC 05-10-2007 DJ 05-10-2007 PP-00025 EMENT VOL-02292-03 PP-00474 RTJ VOL-00202-03 PP-01188 RT v. 97, n. 867, 2008, p. 540-551 RJSP v. 55, n. 362, 2007, p. 167-183)*

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. EXTINÇÃO DE PUNIBILIDADE. ARTIGO 115 DO CÓDIGO PENAL. IDADE DO RÉU NA DATA DO ACÓRDÃO. DIVERGÊNCIA CARACTERIZADA. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Incabível o recurso de embargos de divergência com base em dissídio com julgados da mesma Turma que proferiu o acórdão embargado. Inteligência do artigo 266 do Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça.*

*2. A redução do prazo prescricional, prevista no artigo 115 do Código Penal, só deve ser aplicada quando o réu atingir 70 anos até primeira decisão condenatória, seja ela sentença ou acórdão.*

*3. Embargos de Divergência rejeitados.*

*(STJ, EREsp 749.912/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/02/2010, DJe 05/05/2010)*

*HABEAS CORPUS. DELITOS CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. GESTÃO FRAUDULENTE. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO PATAMAR MÍNIMO. MENSURAÇÃO NEGATIVA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. POSSIBILIDADE. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. QUITAÇÃO DO EMPRÉSTIMO ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. VALORAÇÃO DESFAVORÁVEL. IMPOSSIBILIDADE.*

*PACIENTE QUE COMPLETA SETENTA ANOS ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DO ART. 115 DO CÓDIGO PENAL.*

*1. A presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis autoriza a fixação da pena-base acima do patamar mínimo.*

*2. No caso, o Magistrado reportou negativamente as circunstâncias e consequências do crime. Estas, no entanto, foram indevidamente valoradas como desfavoráveis, uma vez que, antes do recebimento da denúncia, houve a*

quitação do débito, inexistindo prejuízo à instituição bancária. Necessidade de readequação da pena.

3. Na linha da orientação prevalente em ambas as Turmas do Supremo Tribunal, somente haverá a redução do prazo prescricional pela metade nas hipóteses em que o agente complete 70 (setenta) anos na data da sentença.

4. Na hipótese, o paciente só completou 70 (setenta) anos após o julgamento da apelação, que se limitou a confirmar a sentença, descabendo a aplicação da regra trazida pelo art. 115 do Código Penal.

5. Ordem parcialmente concedida, para, afastando da condenação a circunstância judicial indevidamente valorada (consequências do crime), reduzir a pena recaída sobre os ora pacientes, de 6 (seis) anos de reclusão e 80 (oitenta) dias-multa para 4 (quatro) anos e 9 (nove) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente no regime semiaberto, e 60 (sessenta) dias-multa.

(HC 45.514/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 22/02/2010) PENAL. PRESCRIÇÃO. ART. 115, DO CP. NÃO INCIDÊNCIA. IDADE DE 70 (SETENTA) ANOS. OCORRÊNCIA APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. ORDEM DENEGADA.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que a idade de 70 (setenta) anos deve ser verificada quando da prolação da sentença, ou do acórdão condenatório nas ações penais originárias dos Tribunais.

Ordem DENEGADA.

(HC 34.635/RJ, Rel. Ministro PAULO MEDINA, SEXTA TURMA, julgado em 29/11/2005, DJ 06/02/2006 p. 334) CRIMINAL. HC. CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 115 DO CP. PLEITO DE PERMANÊNCIA EM LIBERDADE ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. RECURSO ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO INADMITIDOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PERANTE O STF PENDENTE DE JULGAMENTO. ART. 675 DO CPP. INAPLICABILIDADE. PRISÃO COMO EFEITO DA CONDENAÇÃO. ORDEM DENEGADA.

A disposição do art. 115 do Código Penal é clara ao instituir que a redução do prazo prescricional pela metade somente ocorrerá se o agente contar com 70 (setenta) anos na data da sentença condenatória, e não da confirmação da condenação em sede de recurso. Precedentes desta Corte.

Tanto o recurso especial quanto o extraordinário não têm, de regra, efeito suspensivo, razão pela qual a eventual interposição destes não é hábil a impedir a imediata execução do julgado, com a expedição de mandado prisional contra o réu para o início do cumprimento da pena. Precedentes do STJ e do STF.

A regra do art. 675 do Código de Processo Penal, que prevê a expedição de mandado de prisão somente após o trânsito em julgado da condenação aplica-se apenas no caso de recurso com efeito suspensivo, hipótese não verificada in casu. Precedente da Suprema Corte.

O habeas corpus não é a via adequada para se atribuir efeito suspensivo a recursos especial ou extraordinário, pedido que normalmente é veiculado por medida cautelar inominada e só é acolhido em casos excepcionálíssimos, condicionado ao recebimento do recurso na origem, o que não ocorreu in casu.

O início de cumprimento da pena constitui-se em mero efeito da condenação, não se cogitando de qualquer violação ao princípio constitucional da presunção de inocência ou da não-culpabilidade.

Ordem denegada.

(HC 35.000/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03/08/2004, DJ 06/09/2004 p. 282)

A **Súmula nº 83** da Corte Superior obsta o conhecimento do especial nessa situação, ainda que sob o fundamento do permissivo constitucional da alínea "a" (cf. REsp 1013417/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 20/09/2010).

Ademais, não prospera a alegação do recorrente de que entre a data da publicação da sentença condenatória e a do acórdão decorreu prazo superior a 5 anos, uma vez que o curso do processo, bem como do prazo prescricional, foi suspenso em 24.11.2009, à vista da adesão da empresa do réu ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009, conforme decisão de fl. 1276. O processo e a prescrição retomaram seu curso em 04.10.2011, com a notícia do cancelamento do referido parcelamento (fl. 1295). Logo, descontado referido prazo entre as datas da publicação da sentença condenatória (22.11.2006) e do acórdão que majorou as penas (12.03.2012), observa-se que não decorreu lapso superior a 5 (cinco) anos, de modo que não ocorreu prescrição da pretensão punitiva.

Não é cabível também o recurso quanto à tese de que o crime de apropriação indébita previdenciária constitui prisão civil por dívida, porquanto segundo entendimento pacífico na jurisprudência, o tipo penal não pune a inadimplência civil, mas a conduta típica decorrente da omissão nos recolhimentos de contribuições previdenciárias de terceiros. Confira-se:

**PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. PRISÃO CIVIL POR DÍVIDA NÃO CONFIGURADA. . EXTINÇÃO DE PUNIBILIDADE: INCLUSÃO DO DÉBITO NO REFIS.**

*INOCORRÊNCIA. PRELIMINARES REJEITADAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DESNECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DO DOLO ESPECÍFICO. DIFICULDADES FINANCEIRAS NÃO COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. DESNECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DO DOLO ESPECÍFICO. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA: DIFICULDADES FINANCEIRAS NÃO COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA.*

1. *Apelante condenado pela prática do crime previsto no art. 168-a, §1º do Código Penal por ter deixado de recolher as contribuições previdenciárias descontadas dos salários dos empregados de sua empresa, no período de março de 1998 a outubro de 1999.*
2. *O crime de apropriação indébita previdenciária não constitui prisão civil por dívida, já que não pune a inadimplência civil, e sim a conduta típica decorrente da omissão nos recolhimentos de contribuições previdenciárias de terceiros.*
3. *A inclusão da empresa no REFIS se dera sob a égide da Lei nº 9.964/2000, devendo a novel legislação ser aplicada ao caso vertente. A adesão ao programa REFIS, sem o pagamento integral do débito, não acarreta a extinção da punibilidade do agente, ensejando a suspensão da pretensão punitiva estatal e do curso do prazo prescricional (artigo 15, §2º da Lei nº 9.964/2000).*
4. *O crime de apropriação indébita previdenciária definido no artigo 168-a do Código Penal não se confunde com o delito descrito no artigo 337-A do Código Penal. As condutas descritas nos mencionados dispositivos guardam diferenças entre si: enquanto na apropriação indébita previdenciária, o agente recolhe as contribuições de seus empregados, mas não as repassa à Previdência Social, no delito de sonegação de contribuição previdenciária o agente suprime ou reduz contribuição social, mediante omissão de informações relacionadas às contribuições devidas pela empresa.*
5. *Díspares as condutas previstas nas normas incriminadoras, os critérios para a extinção da punibilidade do agente também o são, caindo por terra pretensa aplicação analógica tendo em vista a ausência de identidade de situações, justificando o tratamento diferenciado conferido pelo legislador ordinário.*
6. *O exaurimento da via administrativa é condição de procedibilidade apenas com relação aos crimes contra a ordem tributária.*
7. *A adesão ao REFIS, porque suspendeu o regular curso do prazo prescricional, impede o reconhecimento da prescrição retroativa. Preliminares rejeitadas.*
8. *Materialidade comprovada por diversos documentos que instruíram o procedimento fiscalizatório.*
9. *Autoria demonstrada pelo conjunto probatório.*
10. *Dolo configurado na vontade livre e consciente de deixar de repassar as contribuições. O tipo penal da apropriação indébita exige apenas o dolo genérico, e não o animus rem sibi habendi dos valores descontados e não repassados. A consumação do delito se dá com a mera ausência de recolhimento dessas contribuições.*
11. *Não comprovada a causa supralegal de exclusão de ilicitude caracterizadora da inexigibilidade de conduta diversa em razão de dificuldades financeiras.*
12. *Pena-base fixada no mínimo legal e majorada pela continuidade delitiva. Mantida a pena de multa, bem como a substituição da pena privativa de liberdade nos termos fixados pela sentença.*
13. *A pena de prestação pecuniária deve ser destinada à União Federal, conforme entendimento desta E. 1ª Turma.*
14. *Apelação a que se nega provimento.*

Também a alegação relativa à ocorrência de inexigibilidade de conduta diversa implicaria o reexame da matéria fático-probatória constante dos autos, visto exigir apreciação de questões de fato e não de direito. Nesse sentido tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PENAL. PROCESSUAL PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DEMONSTRAÇÃO DO DOLO ESPECÍFICO. DESNECESSIDADE. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VIA IMPRÓPRIA. SÚMULA N.º 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 284/STF.*

1. *O dolo do crime de apropriação indébita previdenciária é a vontade de não repassar à previdência as contribuições recolhidas, dentro do prazo e da forma legais, não se exigindo o animus rem sibi habendi, sendo, portanto, descabida a exigência de se demonstrar o dolo específico de fraudar a Previdência Social como elemento essencial do tipo penal.*
2. **O Tribunal a quo, soberano na análise das circunstâncias fáticas da causa, afastou o argumento da inexigibilidade de conduta diversa, em virtude das dificuldades financeiras enfrentadas pela empresa. Sendo assim, entender de modo diverso demandaria o reexame do conjunto probatório dos autos, o que é vedado na via eleita, a teor do disposto na Súmula n.º 07 do STJ.**
3. **Precedentes do STJ.**
4. *O dissídio jurisprudencial não restou demonstrado e os argumentos utilizados para comprovar a alegada*

*contrariedade à legislação infra-constitucional estão completamente divorciados do comando da lei federal. Aplicável, pois, o verbete da Súmula n.º 284 do STF.*

*5. Recurso não conhecido.*

*(REsp 670.501/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 15.02.2007, DJ 12.03.2007 p. 311 - nossos os grifos)*

**RECURSO ESPECIAL. PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE PERÍCIA CONTÁBIL. NULIDADE. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. DIFICULDADES FINANCEIRAS DA EMPRESA. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. SÚMULA N.º 7 DESTA CORTE. ARTIGO 168-A DO CP. CRIME OMISSIVO. DOLO ESPECÍFICO. DESNECESSIDADE. SÚMULA 83 DESTA CORTE. APLICAÇÃO RETROATIVA DE LEI MAIS GRAVOSA. INOCORRÊNCIA. RECURSO QUE SE CONHECE PARCIALMENTE E, NA EXTENSÃO, NEGA-SE PROVIMENTO.**

*1. Mostrava-se desnecessária a prova pericial no caso em apreço, para demonstração das dificuldades financeiras sofridas pela empresa, eis que outros elementos de prova puderam ser produzidos e exibidos pela defesa formando o convencimento do juiz; além disso, aplicável à espécie o princípio de que não há nulidade sem a demonstração do prejuízo, previsto no artigo 563 do Código de Processo Penal, pois a ausência da perícia contábil não enseja o reconhecimento de nulidade diante do teor da documentação já se encontrava nos autos, não restando comprovado o prejuízo sofrido pela parte;*

*2. De outra parte, o princípio do livre convencimento fundamentado, regente no direito processual penal brasileiro, permite ao juiz que aprecie livremente a prova, conforme o ditame principiológico contido no artigo 157 do Código de Processo Penal;*

***3. A alegação de que a empresa passava por uma série de dificuldades financeiras, motivo pelo qual não foi possível repassar a contribuição previdenciária recolhida dos empregados implicaria, no caso, o reexame de provas, inviável em sede de recurso especial, por esbarrar no óbice imposto pelo enunciado sumular n.º 7 desta Corte;***

*4. O dolo, nesses delitos, esgota-se com a simples omissão, pois não se pretende a causação de resultado algum. Daí porque a jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de não exigir o fim especial de agir do agente, o dolo específico, não havendo de se demonstrar o animus rem sibi habendi para a caracterização do delito;*

*5. Este Superior Tribunal já consolidou posicionamento no sentido de que a Lei 9.983/00, ao acrescentar o artigo 168-A, § 1º, ao Código Penal, revogando no art. 95 da Lei nº 8.212/91, manteve a figura típica anterior no seu aspecto substancial, não fazendo desaparecer o delito em questão ou configurando aplicação de lei mais gravosa;*

*6. Recurso de que se conhece parcialmente e a que, nessa extensão, se nega provimento.*

*(REsp 510742/RS, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, julgado em 09.12.2005, DJ 13.02.2006 p. 855 - nossos os grifos)*

Observa-se que o recorrente ataca, na verdade, o acórdão recorrido quanto a seus pressupostos fático-probatórios, ou seja, se houve retenção ou apropriação de valores e se a falta de pagamento se deu pela situação financeira da empresa. Não cabe recurso especial para reexaminar prova, já que este Tribunal decidiu de forma contrária a respeito de tais aspectos (Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça).

A discussão acerca da dosimetria da pena, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial. Não se verifica qualquer ilegalidade na primeira fase da dosimetria das penas. O acórdão fixou o "quantum" de forma individualizada e na proporção que entendeu ideal, de acordo com o seu livre convencimento motivado. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade. Desse modo, o reexame da questão, nos termos pretendidos, demanda o reexame de provas, o que é vedado pela Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça. Confirmam-se os precedentes:

**PENAL E PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, I, CPP. OFENSA AO ART. 59 DO CP. AÇÕES PRESCRITAS CONSIDERADAS COMO CONDUTA SOCIAL NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO CRIMINAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.**

*1. Com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não se conhece de alegada violação ao artigo 59 do Código Penal, haja vista o reexame da dosimetria da pena demandar a análise acurada dos elementos dos autos, inviável em instância superior.*

*2. Há flagrante ilegalidade na consideração, como circunstâncias judiciais negativas, de condenações anteriores atingidas pelo instituto da prescrição da pretensão punitiva.*

*3. Revisão Criminal parcialmente deferida, para afastar a valoração negativa dada à circunstância judicial referente à conduta social, reduzindo-se, conseqüentemente, a pena-base aplicada.*

*(RvCr .974/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em*

25/08/2010, DJe 28/09/2010)

*RECURSO ESPECIAL. PENAL. RÉU REINCIDENTE. APLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 61, INCISO I, DO CP. VIOLAÇÃO AO ART. 59 DO CP. FIXAÇÃO DA PENA-BASE DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DO STJ.*

*1. Em se tratando de réu reincidente, a sanção corporal deverá ser sempre agravada no momento da dosimetria da pena, em atenção ao disposto no art. 61, inciso I, do Código Penal. Precedentes.*

*2. Não se reconhece, na espécie, a argüida violação ao art. 59 do Código Penal, pois, com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não cabe a esta Egrégia Corte o reexame da dosimetria da pena, haja vista a necessidade de análise acurada dos elementos dos autos. Aplicação da Súmula n.º 07 do STJ.*

*3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.*

*(REsp 620624/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21/10/2004, DJ 29/11/2004, p. 389)*

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM ACR Nº 0004556-87.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.004556-5/SP

RECORRIDO : Justica Publica  
PETIÇÃO : REX 2012001538  
RECORRENTE : G D  
ADVOGADO : SP162502 ANDRE EDUARDO SILVA  
: SP168123 AUGUSTO EDUARDO SILVA

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Gerd Dinstuhler, com fulcro no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação e deu parcial provimento à do Ministério Público.

Alega-se:

- a) ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na medida em que o recorrente possuía mais de 70 (setenta) anos na data do acórdão;
- b) inconstitucionalidade do artigo 168-A do Código Penal, uma vez que o tipo penal ensejaria prisão civil por dívida, o que é vedado pela Constituição Federal;
- c) afronta ao artigo 5º, LV, da Constituição Federal, na medida em que o recorrente agiu sob a causa suprallegal excludente de culpabilidade de inexistência de conduta diversa, já que enfrentou dificuldades financeiras.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 1430/1437, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos recursais.

Quanto à repercussão geral, foi suscitada e eventualmente será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal.

Sob o fundamento de negativa de vigência à lei federal, o recorrente pleiteia a aplicação extensiva do artigo 115, *in fine*, do Código Penal ao caso. Diz o referido artigo:

*Art. 115. São reduzidos de metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, ao tempo do crime, menor de 21 (vinte e um) anos, ou na data da sentença, maior de 70 (setenta) anos.*

Na espécie, o acórdão encontra apoio na jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, assim como do Supremo Tribunal Federal:

*HABEAS CORPUS. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO DE SER O AGENTE MAIOR DE 70 (SETENTA) ANOS NA DATA DA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 115 DO CÓDIGO PENAL. ORDEM DENEGADA. 1. A prescrição da pretensão punitiva, na modalidade intercorrente ou superveniente, é aquela que "ocorre depois do trânsito em julgado para a acusação ou do improvimento do seu recurso, tomando-se por base a pena fixada na sentença penal condenatória" (GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. Parte geral. Volume 1. 11. ed. Ímpetus: Niterói, RJ, 2009, p. 738). Essa lição espelha o que diz o § 1º do art. 110 do Código Penal: "A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada". 2. No caso, na data da publicação da sentença penal condenatória, o paciente contava 69 (sessenta e nove) anos de idade. Pelo que não há como aplicar a causa de redução do prazo prescricional da senilidade a que se refere o art. 115 do Código Penal. Até porque a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que tal redução não opera quando, no julgamento de apelação, o Tribunal confirma a condenação (HC 86.320, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski; HC 71.711, da relatoria do ministro Carlos Velloso; e AI 394.065-AgR-ED-ED, da minha relatoria). 3. Ordem indeferida, ante a não ocorrência da prescrição superveniente. (STF, HC 96968, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 01/12/2009, DJe-022 DIVULG 04-02-2010 PUBLIC 05-02-2010 EMENT VOL-02388-01 PP-00130)*

*PRESCRIÇÃO - IDOSO - ARTIGO 115 DO CÓDIGO PENAL E LEI Nº 10.741/03. A completude e o caráter especial da norma do artigo 115 do Código Penal excluem a observação do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 - , no que revela, como faixa etária a ser considerada, a representada por sessenta anos de vida. PRESCRIÇÃO - ARTIGO 115 DO CÓDIGO PENAL - AFERIÇÃO DA IDADE NA DICÇÃO DA ILUSTRADA MAIORIA. Afere-se a idade do condenado, para definir-se a prescrição, na data da apreciação do mérito da ação penal. Ainda sob essa óptica, estando pendentes embargos declaratórios quando do implemento da idade, dá-se a incidência do preceito. Entendimento diverso do relator, que leva em conta a faixa etária, para tal efeito, desde que completado o número de anos exigido em lei até o trânsito em julgado do decreto condenatório, nos termos de precedente do Plenário - Extradicação nº 591-0, por mim relatada, cujo acórdão foi publicado no Diário da Justiça de 22 de setembro de 1995. (STF, HC 89969, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 26/06/2007, DJe-117 DIVULG 04-10-2007 PUBLIC 05-10-2007 DJ 05-10-2007 PP-00025 EMENT VOL-02292-03 PP-00474 RTJ VOL-00202-03 PP-01188 RT v. 97, n. 867, 2008, p. 540-551 RJSP v. 55, n. 362, 2007, p. 167-183)*

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. EXTINÇÃO DE PUNIBILIDADE. ARTIGO 115 DO CÓDIGO PENAL. IDADE DO RÉU NA DATA DO ACÓRDÃO. DIVERGÊNCIA CARACTERIZADA. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Incabível o recurso de embargos de divergência com base em dissídio com julgados da mesma Turma que proferiu o acórdão embargado. Inteligência do artigo 266 do Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça.*

*2. A redução do prazo prescricional, prevista no artigo 115 do Código Penal, só deve ser aplicada quando o réu atingir 70 anos até primeira decisão condenatória, seja ela sentença ou acórdão.*

*3. Embargos de Divergência rejeitados.*

*(STJ, EREsp 749.912/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/02/2010, DJe 05/05/2010)*

*HABEAS CORPUS. DELITOS CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. GESTÃO FRAUDULENTE. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO PATAMAR MÍNIMO. MENSURAÇÃO NEGATIVA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. POSSIBILIDADE. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. QUITAÇÃO DO EMPRÉSTIMO ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. VALORAÇÃO*

*DESFAVORÁVEL. IMPOSSIBILIDADE.*

*PACIENTE QUE COMPLETA SETENTA ANOS ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DO ART. 115 DO CÓDIGO PENAL.*

*1. A presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis autoriza a fixação da pena-base acima do patamar mínimo.*

*2. No caso, o Magistrado reportou negativamente as circunstâncias e consequências do crime. Estas, no entanto, foram indevidamente valoradas como desfavoráveis, uma vez que, antes do recebimento da denúncia, houve a quitação do débito, inexistindo prejuízo à instituição bancária. Necessidade de readequação da pena.*

*3. Na linha da orientação prevalente em ambas as Turmas do Supremo Tribunal, somente haverá a redução do prazo prescricional pela metade nas hipóteses em que o agente complete 70 (setenta) anos na data da sentença.*

*4. Na hipótese, o paciente só completou 70 (setenta) anos após o julgamento da apelação, que se limitou a confirmar a sentença, descabendo a aplicação da regra trazida pelo art. 115 do Código Penal.*

*5. Ordem parcialmente concedida, para, afastando da condenação a circunstância judicial indevidamente valorada (consequências do crime), reduzir a pena recaída sobre os ora pacientes, de 6 (seis) anos de reclusão e 80 (oitenta) dias-multa para 4 (quatro) anos e 9 (nove) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente no regime semiaberto, e 60 (sessenta) dias-multa.*

*(HC 45.514/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 22/02/2010)*

*PENAL. PRESCRIÇÃO. ART. 115, DO CP. NÃO INCIDÊNCIA. IDADE DE 70 (SETENTA) ANOS.*

*OCORRÊNCIA APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. ORDEM DENEGADA.*

*É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que a idade de 70 (setenta) anos deve ser verificada quando da prolação da sentença, ou do acórdão condenatório nas ações penais originárias dos Tribunais.*

*Ordem DENEGADA.*

*(HC 34.635/RJ, Rel. Ministro PAULO MEDINA, SEXTA TURMA, julgado em 29/11/2005, DJ 06/02/2006 p. 334)*

*CRIMINAL. HC. CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.*

*IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 115 DO CP. PLEITO DE PERMANÊNCIA EM LIBERDADE ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. RECURSO ESPECIAL E*

*EXTRAORDINÁRIO INADMITIDOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PERANTE O STF PENDENTE DE*

*JULGAMENTO. ART. 675 DO CPP. INAPLICABILIDADE. PRISÃO COMO EFEITO DA CONDENAÇÃO.*

*ORDEM DENEGADA.*

*A disposição do art. 115 do Código Penal é clara ao instituir que a redução do prazo prescricional pela metade somente ocorrerá se o agente contar com 70 (setenta) anos na data da sentença condenatória, e não da confirmação da condenação em sede de recurso.*

*Precedentes desta Corte.*

*Tanto o recurso especial quanto o extraordinário não têm, de regra, efeito suspensivo, razão pela qual a eventual interposição destes não é hábil a impedir a imediata execução do julgado, com a expedição de mandado prisional contra o réu para o início do cumprimento da pena. Precedentes do STJ e do STF.*

*A regra do art. 675 do Código de Processo Penal, que prevê a expedição de mandado de prisão somente após o trânsito em julgado da condenação aplica-se apenas no caso de recurso com efeito suspensivo, hipótese não verificada in casu. Precedente da Suprema Corte.*

*O habeas corpus não é a via adequada para se atribuir efeito suspensivo a recursos especial ou extraordinário, pedido que normalmente é veiculado por medida cautelar inominada e só é acolhido em casos excepcionálíssimos, condicionado ao recebimento do recurso na origem, o que não ocorreu in casu.*

*O início de cumprimento da pena constitui-se em mero efeito da condenação, não se cogitando de qualquer violação ao princípio constitucional da presunção de inocência ou da não-culpabilidade.*

*Ordem denegada.*

*(HC 35.000/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03/08/2004, DJ 06/09/2004 p. 282)*

Ademais, não prospera a alegação do recorrente de que entre a data da publicação da sentença condenatória e a do acórdão decorreu prazo superior a 5 anos, uma vez que o curso do processo, bem como do prazo prescricional, foi suspenso em 24.11.2009, à vista da adesão da empresa do réu ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009, conforme decisão de fl. 1276. O processo e a prescrição retomaram seu curso em 04.10.2011, com a notícia do cancelamento do referido parcelamento (fl. 1295). Logo, descontado referido prazo entre as datas da publicação da sentença condenatória (22.11.2006) e do acórdão que majorou as penas (12.03.2012), observa-se que não decorreu lapso superior a 5 (cinco) anos, de modo que não ocorreu prescrição da pretensão punitiva.

Não é cabível também o recurso quanto à tese de que o crime de apropriação indébita previdenciária constitui prisão civil por dívida, porquanto segundo entendimento pacífico na jurisprudência, o tipo penal não pune a inadimplência civil, mas a conduta típica decorrente da omissão nos recolhimentos de contribuições

previdenciárias de terceiros. Confira-se:

*EMENTA: HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. CONDUTA PREVISTA COMO CRIME. INCONSTITUCIONALIDADE INEXISTENTE. VALORES NÃO RECOLHIDOS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. ORDEM DENEGADA. 1. A norma penal incriminadora da omissão no recolhimento de contribuição previdenciária - art. 168-A do Código Penal - é perfeitamente válida. Aquele que o pratica não é submetido à prisão civil por dívida, mas sim responde pela prática do delito em questão. Precedentes. 2. Os pacientes deixaram de recolher contribuições previdenciárias em valores muito superiores àquele previsto no art. 4º da Portaria MPAS 4910/99, invocada pelo impetrante. O mero fato de a denúncia contemplar apenas um dos débitos não possibilita a aplicação do art. 168-A, § 3º, II, do Código Penal, tendo em vista o valor restante dos débitos a executar, inclusive objeto de outra ação penal. 3. Ordem denegada. (HC 91704, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 06/05/2008, DJe-112 DIVULG 19-06-2008 PUBLIC 20-06-2008 EMENT VOL-02324-03 PP-00609)*

Também a alegação relativa à ocorrência de inexigibilidade de conduta diversa implicaria o reexame da matéria fático-probatória constante dos autos, visto exigir apreciação de questões de fato e não de direito. Observa-se que o recorrente ataca, na verdade, o acórdão recorrido quanto a seus pressupostos fático-probatórios, ou seja, se houve retenção ou apropriação de valores e se a falta de pagamento se deu pela situação financeira da empresa. Não cabe recurso extraordinário para reexaminar prova, já que este Tribunal decidiu de forma contrária a respeito de tais aspectos (**Súmula nº 279** do Colendo Supremo Tribunal Federal: "*Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário*").

Outrossim, para ensejar o recurso excepcional sob esse fundamento, a *contrariedade* deve consistir em ofensa direta e frontal à Constituição Federal, vale dizer, a decisão deve se dar em sentido oposto à norma expressa na Lei Maior. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, exigente no que tange aos seus requisitos de admissibilidade, firmou-se já no sentido de que "*A alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a arguição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso*" (RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462 -grifamos). E também:

*EMENTA: PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO.*

*I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário.*

*II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional.*

*III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.*

*IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes.*

*V. - Precedentes do STF.*

*VI. - Agravo não provido. (AI-AgR539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005, PP-00043 - grifos nossos)*

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. Reexame de fatos e provas. Inviabilidade do recurso extraordinário. Súmula n. 279 do Supremo Tribunal Federal. 2. Controvérsia decidida à luz de norma infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 3. As alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido processo legal, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, se dependentes de reexame prévio de normas inferiores, podem configurar, quando muito, situações de violação meramente reflexa do texto da Constituição. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 779418 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 25/05/2010, DJe-105 DIVULG 10-06-2010 PUBLIC 11-06-2010 EMENT VOL-02405-06 PP-01162 RF v. 106, n. 409, 2010, p. 483-486)*

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 RECURSO ORDINÁRIO EM HC Nº 0000155-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000155-0/SP

IMPETRANTE : MARCOS ALVES PINTAR  
PACIENTE : MARCOS ALVES PINTAR  
ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
PETIÇÃO : ROR 2013188234  
RECTE : MARCOS ALVES PINTAR  
No. ORIG. : 00010800920114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Recurso ordinário constitucional interposto por MARCOS ALVES PINTAR, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Quinta Turma deste Tribunal que, à unanimidade, manteve a decisão que indeferiu liminarmente o *habeas corpus* impetrado em seu favor.

Decido.

O acórdão foi publicado, em 09.08.2013 (fl. 782 - verso), e o recurso foi interposto, tempestivamente, em 16.08.2013 (fl. 783).

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 RECURSO ORDINÁRIO EM HC Nº 0010376-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010376-0/SP

IMPETRANTE : JOSE LUIS MENDES DE OLIVEIRA LIMA  
: JAQUELINE FURRIER  
: ANA CAROLINA DE OLIVEIRA PIOVESANA  
PACIENTE : MARIA SUMICO TAMURA MARTINS  
: GERALDO MINORU TAMURA MARTINS  
: VALERIA CRISTINA TAMURA MARTINS FRANCO PLENS  
: LUCAS FRANCO PLENS  
ADVOGADO : JOSE LUIS MENDES DE OLIVEIRA LIMA e outro

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : ELAINE CRISTINA FIUZA  
: JOSE GERALDO MARTINS FERREIRA  
: GUILHERME FELIPE VENDRAMINI DOS SANTOS  
: CARLOS DIAS CHAVES  
: ADAO DECIMO FROIS  
PETIÇÃO : ROR 2013196578  
RECTE : JOSE LUIS MENDES DE OLIVEIRA LIMA  
No. ORIG. : 00019083720124036181 2P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Recurso ordinário constitucional interposto por José Luis Mendes de Oliveira Lima, Jacqueline Furrer e Ana Carolina de Oliveira Piovesana com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Primeira Turma deste Tribunal que, à unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus* impetrada em favor de Maria Sumico Tamura Martins, Geraldo Minoru Tamura Martins, Valéria Christina Tamura Martins Franco Plens e Lucas Franco Plens.

Decido.

O acórdão foi publicado, em 20.08.2013 (fl. 869), e o recurso foi interposto, tempestivamente, em 26.08.2013 (fl. 875).

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 CAUTELAR INOMINADA Nº 0019371-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019371-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE  
REQUERENTE : JOAO LINO  
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00050870720114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Vistos, etc.

Instrua a Requerente, convenientemente, o feito nos termos do art. 267. III, § 1º do CPC, recolhendo, bem ainda, as custas nos termos da Resolução 276 16.05.2007, alterada pela Resolução 426 de 14.09.2011.

Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2013.03.00.020907-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE  
REQUERENTE : 1º TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTIÇA ARBITRAL DO BRASIL  
ADVOGADO : ANTONIO ROGERIO BONFIM MELO  
REQUERIDO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00095646520104036100 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

1º TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTIÇA ARBITRAL DO BRASIL ajuíza Medida Cautelar Inominada objetivando, em síntese, "a concessão da liminar, **para que determine ao requerido que reconheça IMEDIATAMENTE as sentenças arbitrais para liberação do Seguro Desemprego, sob pena de multa diária a ser arbitrada por este Nobre julgador**", com a concessão de efeito suspensivo a Recurso Especial interposto (fls. 19/21).

Aduz, em suma, ter impetrado Mandado de Segurança (autos n. 2010.61.00.006564-9) com vistas à concessão de ordem que lhe garanta a validade de sentenças arbitrais, no que concerne ao seguro-desemprego, ante a recusa da Delegacia Regional do Trabalho em São Paulo ao reconhecimento da legalidade do r. *decisum*.

Sustenta que nesta E. Corte Regional foi decretada a nulidade da r. sentença e determinada a remessa do *mandamus* a uma das Varas Previdenciárias da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, pois incompetente o MM. Juízo Federal Cível para o processamento e julgamento do *writ*, prejudicado o exame da Remessa Oficial e da Apelação do ente fazendário.

Assevera, mais, ter interposto Recurso Especial contra o r. *decisum*, em 19.06.2013, pendente do juízo de admissibilidade.

É o suficiente relatório.

Passo à análise do feito.

Adéqua-se a presente cautelar às hipóteses contempladas nas Súmulas n. 634 e 635 do Excelso Pretório, de rigor seu processamento nesta Corte Regional, *verbis*:

"634. Não compete ao Supremo Tribunal Federal conceder medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso extraordinário que ainda não foi objeto de juízo de admissibilidade na origem."

"635. Cabe ao Presidente do Tribunal de origem decidir o pedido de medida cautelar em recurso extraordinário ainda pendente do seu juízo de admissibilidade."

É de se salientar que os recursos excepcionais, dirigidos às Cortes Superiores, não são dotados de efeito suspensivo por expressa determinação legal (artigo 542, §2º, CPC). Volta-se, mais, o preceito abrigado no artigo 558 do mesmo Estatuto, ao Relator do feito.

Admite-se, destarte, a execução provisória da decisão recorrida, prestigiado o entendimento firmado pelo órgão colegiado e, mais, caucionados os atos executivos para a eventualidade de reforma da decisão.

Nesse contexto, ilustrativa a lição de Candido Rangel Dinamarco (citado por Rodolfo Camargo de Mancuso em

"Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 10ª edição, RT, p. 219):

*"Na disciplina da execução provisória manifesta-se com clareza a idéia do processo civil como um sistema de certezas, probabilidades e riscos. Não só de certezas vive o processo. Cabe ao legislador, e também ao juiz, dimensionar as probabilidades de acerto e os riscos de erro, expondo-se racionalmente a estes mas deixando atrás de si as portas abertas para a reparação de erros eventualmente cometidos. A execução provisória é em si mesma um risco, que a lei mitiga ao exigir cauções em situações razoáveis, com vista a deixar o caminho aberto à reparação de possíveis erros."*

Evidencia-se, destarte, a excepcionalidade do deferimento de referidas medidas cautelares como, também, reconhecido pelas Cortes Superiores:

*"ADMINISTRATIVO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. LIMINAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL NÃO APRECIADO NA CORTE DE ORIGEM. MEDIDA CAUTELAR. SÚMULAS 634 E 635/STF. FUMAÇA DO BOM DIREITO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONDIZENTE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. É possível a atribuição de efeito suspensivo a recurso especial, por meio de medida cautelar inominada, que depende - em regra - de ter havido admissibilidade do apelo nobre na instância de origem, conforme as Súmulas 634 e 635/STF. (...) 3. A excepcionalíssima flexibilidade para viabilizar a concessão de efeito suspensivo à recurso especial, cuja admissão ainda não tenha sido apreciada, depende da demonstração inequívoca da plausibilidade jurídica, bem como do risco na demora. Inexistente o fumus boni iuris ou o periculum in mora, torna-se improcedente a medida cautelar. Precedentes: AgRg na MC 17.205/RO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 20.10.2010; AgRg na MC 16.243/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 17.12.2009; AgRg na MC 16.817/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 14.9.2010; AgRg na MC 16.499/RJ, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 27.5.2010; AgRg na MC 14.855/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 4.11.2009. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRMC 201001067163, SEGUNDA TURMA, REL. MIN. HUMBERTO MARTINS, DJE DATA: 01/12/2010).*

Indispensável, destarte, a pronta demonstração dos requisitos processuais, *fumus boni iuris* e *periculum in mora*; o primeiro, consistente na probabilidade de reversão do julgado e, o último, no potencial risco de efetividade ao provimento final almejado. A propósito:

*"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA TRIBUTÁRIA. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DEVIDO PELA PESSOA JURÍDICA- IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. CORREÇÃO MONETÁRIA DE BALANÇO. 1989-1984. LEIS 7.730/1989 E 7.799/1989. IPC - ÍNDICE DE 70,28%. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DE 30%. LEI 8.981/1995. A concessão de efeito suspensivo ao recurso extraordinário é medida excepcional, que se justifica (i) pelo risco de ineficácia da prestação jurisdicional e (ii) pela densa plausibilidade das teses arregimentadas no recurso. **As circunstâncias oriundas da exigibilidade e da inadimplência do crédito tributário são previsíveis e ordinárias no curso da expectativa do cotidiano empresarial e, portanto, não firmam, tão-somente por si, o necessário periculum in mora.** Não configurada a densa plausibilidade da argumentação referente à limitação do valor compensável, nos termos da Lei 8.981/1995. Também ausente a densa plausibilidade da argumentação relativa à correção monetária de balanço. A singela circunstância de a matéria estar submetida a exame inicial, ou de estar em reexame pela Corte, não firma, tão-somente por si, a "densidade do fumus boni iuris". Agravo regimental conhecido, mas ao qual se nega provimento." (STF, AC 2277 MC-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJe-121 DIVULG 30-06-2009 PUBLIC 01-07-2009 EMENT VOL-02367-01 PP-00110 LEXSTF v. 31, n. 367, 2009, p. 40-49).*

*"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. SÚMULAS 634 E 635/STF. PERICULUM IN MORA. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. Inviável, como regra, Medida Cautelar no STJ para emprestar efeito suspensivo a Recurso Especial cuja admissibilidade ainda não foi apreciada pelo Tribunal de origem, conforme as Súmulas 634 e 635/STF. 2. O periculum in mora que dá ensejo à Medida Cautelar refere-se, imediatamente, ao risco em relação à efetividade do provimento final a ser dado no processo, e não a eventual prejuízo financeiro que pode vir a ser suportado pela parte adversa, ainda que esta seja o Poder Público. 3. O perigo na demora e o fumus boni iuris são requisitos cumulativos para o sucesso da Cautelar. 4. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGRMC 201000271056, SEGUNDA TURMA, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJE DATA: 02/02/2011).*

*"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR PARA ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL INADMITIDO NA ORIGEM. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. 1. Trata-se de Medida*

*Cautelar proposta com o fito de conferir efeito suspensivo a Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial interposto contra acórdão que condenou os requerentes, ora agravantes, pela prática de improbidade administrativa no exercício dos cargos de Delegado e Escrivão, consubstanciada na liberação de arma de fogo de uso proibido a particular. 2. A tese da prescrição demanda exame de legislação local - Estatuto da Polícia Civil estabelecido pela Lei Complementar estadual 14/1982 -, o que esbarra na Súmula 280/STF. 3. A perda da função pública somente se efetiva com o trânsito em julgado da sentença, nos termos do art. 20 da Lei 8.429/1992, tornando inócuo, nesse ponto, o almejado efeito suspensivo do apelo. 4. Não bastasse a evidente ausência de *fumus boni iuris*, apta a obstar o provimento cautelar, consigno que não ficou demonstrado *periculum in mora*, apenas mero dissabor pela repercussão do julgamento, insuficiente para caracterizar tal requisito. 5. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGRMC 201001259784, SEGUNDA TURMA, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJE DATA: 02/02/2011).*

Analisado o processado, tenho por ausente o alegado *periculum in mora*, incomprovado o potencial de dano à própria efetividade do processo em exame.

Anoto, mais, que a irresignação ora apontada desafia o revolvimento do r. *decisum*, bem lançado e fundamentado nos autos da principal, até porque baseada sua conclusão acerca da nulidade da r. sentença em precedente do E. Órgão Especial deste Tribunal (Conflito de Competência n. 0005290-88.2011.4.03.0000), então firmada a competência de uma das Varas Previdenciárias da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, em vista da especialidade da matéria, concernente à liberação de seguro-desemprego, benefício este com caráter previdenciário, refugindo sua análise, portanto, aos estritos limites competenciais desta Vice-Presidência.

Isto posto, indefiro a liminar pleiteada, determinando o apensamento da presente ao feito principal.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 CAUTELAR INOMINADA Nº 0022093-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022093-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE  
REQUERENTE : JOSE AUGUSTO DE MORAES PESSAMILIO e outros  
: ANTONIO MIGUEL BICHARA  
: LUIZ ANTONIO BOSSI  
ADVOGADO : ARY RAGHIAN NETO  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
No. ORIG. : 00147004720094036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

JOSÉ AUGUSTO DE MORAES PESSAMILIO e OUTROS ajuízam Medida Cautelar Inominada objetivando, em síntese, a concessão de "**liminar** para emprestar efeito suspensivo ATIVO ao recurso extraordinário já interposto e que aguarda exame junto à Vice-Presidência do TRF da 3ª Região, com o propósito de suspender a exigibilidade do crédito tributário que decorre do FUNRURAL, até o exame definitivo do mérito da controvérsia no processo em apenso, com o restabelecimento da liminar e da sentença concedida em primeiro grau" (fls. 20).

Aduzem, em síntese, terem ajuizado ação de rito ordinário com vistas a questionar a contribuição previdenciária

prevista no artigo 25 da Lei n. 8.212/91, com a redação da Lei n. 10.256/2001, recolhida por empregador rural pessoa física e incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção.

Sustentam, mais, que nesta E. Corte Regional, foi dado provimento à remessa oficial e à Apelação do ente fazendário, assim julgada improcedente a demanda originária, por meio de V. Acórdão contra o qual interposto Recurso Extraordinário em 20.12.2012, pendente do juízo de admissibilidade.

É o suficiente relatório.

Passo à análise do feito.

Adéqua-se a presente cautelar às hipóteses contempladas nas Súmulas n. 634 e 635 do E. STF, de rigor seu processamento nesta C. Corte Regional, *verbis*:

*"634. Não compete ao Supremo Tribunal Federal conceder medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso extraordinário que ainda não foi objeto de juízo de admissibilidade na origem."*

*"635. Cabe ao Presidente do Tribunal de origem decidir o pedido de medida cautelar em recurso extraordinário ainda pendente de seu juízo de admissibilidade."*

Ademais, a partir da edição da EC 45/04, passaram os recursos excepcionais a contar com nova possibilidade de movimentação, consistente no sobrestamento recursal em decorrência da pendência da análise, pelas C. Cortes Superiores, de temática repetitiva ou com repercussão geral. Em tais hipóteses, verifica-se que, embora já analisado, o recurso remanesce na Corte de origem, motivo pelo que, na esteira de jurisprudência do E. STF, persiste a competência do Tribunal Local para processamento das cautelares.

Trago, por oportuno:

***EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CAUTELAR. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSO CIVIL. ADMISSIBILIDADE DE MEDIDAS CAUTELARES PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO APÓS A EC 45/04. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOMENTE QUANDO OS AUTOS ESTIVEREM FISICAMENTE NESTA CORTE. PRECEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.***

*1. A concessão de efeito suspensivo a recurso extraordinário é medida de caráter excepcional, sob pena de tornar inócua a determinação veiculada pelo § 2º do art. 542 do CPC.*

*2. A competência do Supremo Tribunal Federal para a concessão de efeito suspensivo a recurso extraordinário em medidas cautelares restringe-se aos casos urgentes em que o recurso, devidamente admitido, encontrar-se fisicamente nesta Corte, ainda que sobrestado.*

*3. 'Compete ao tribunal de origem apreciar ações cautelares, ainda que o recurso extraordinário já tenha obtido o primeiro juízo positivo de admissibilidade, quando o apelo extremo estiver sobrestado em face do reconhecimento da existência de repercussão geral da matéria constitucional nele tratada.' [QO-MC-AC n. 2.177, Relatora a Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 20.2.09].*

*4. Na hipótese dos autos, o recurso extraordinário da requerente, embora admitido na origem, encontra-se no Superior Tribunal de Justiça. Aquela Corte, enquanto pendente de apreciação o recurso especial, é competente para o exame de medidas cautelares que visem à suspensão dos efeitos do acórdão recorrido.*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STF, AC 2206 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe-181 DIVULG 24-09-2009 PUBLIC 25-09-2009 EMENT VOL-02375-01 PP-00016 RT v. 98, n. 890, 2009, p. 152-155).*

***EMENTA: PROCESSUAL. IMEDIATO PROCESSAMENTO A RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO EM VIRTUDE DE REPERCUSSÃO GERAL. ALEGADA INEXISTÊNCIA DE PERTINÊNCIA TEMÁTICA ENTRE O RE SOBRESTADO E O ESCOLHIDO COMO REPERCUSSÃO GERAL. INCOMPETÊNCIA DESSA CORTE PARA A CONCESSÃO DO QUANTO PLEITEADO.***

*I - É pacífica a jurisprudência desta Corte de que a sua competência para dar prosseguimento a RE sobrestado apenas se instaura após o juízo de admissibilidade pelo Tribunal a quo.*

*II - Existindo a repercussão geral, a competência para definir o recurso representativo da controvérsia e para sobrestar os demais recursos é do tribunal de origem.*

*III - Incompetência da Corte para determinar o prosseguimento do recurso.*

*IV - Precedentes.*

*V - RE desprovido."*

(STF, AC 2124 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 09/06/2009, BDJe-118 DIVULG 25-06-2009 PUBLIC 26-06-2009 EMENT VOL-02366-01 PP-00026 LEXSTF v. 31, n. 366, 2009, p. 31-39) .

No caso em tela, cinge-se a controvérsia principal à discussão em torno da constitucionalidade, ou não, da incidência da contribuição previdenciária aludida no artigo 25 da Lei n. 8.212/91, com a redação da Lei n. 10.256/2001, devida por empregador rural pessoa física, matéria esta com Repercussão Geral reconhecida pelo E. STF (CPC, artigo 543-B), em sede do Recurso Extraordinário n. 718.874 Rio Grande do Sul:

**"669 - Validade da contribuição a ser recolhida pelo empregador rural pessoa física sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, nos termos do art. 1º da Lei 10.256/2001."**

É de se salientar que, em tais casos, o E. STF tem se orientado no sentido de deferir o efeito suspensivo pleiteado pelo contribuinte, privilegiando o postulado da segurança jurídica. A propósito:

*"EMENTA: QUESTÃO DE ORDEM. MEDIDA CAUTELAR. LIMINAR QUE ATRIBUI EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REFERENDO DA TURMA. INCISOS IV E V DO ART. 21 DO RI/STF. PIS E COFINS. AUMENTO DA BASE DE CÁLCULO. Decisão singular concessiva de efeito suspensivo a recurso extraordinário, no qual se impugna o aumento da base de cálculo da contribuição para o PIS e da COFINS. Alegação de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98. Matéria já decidida em outro recurso, favoravelmente ao contribuinte (RE 346.084), de modo a evidenciar a plausibilidade da tese defendida pelo recorrente. Presença dos pressupostos autorizadores da medida. Questão de ordem que se resolve pelo referendo da decisão concessiva da cautelar."*

(STF, AC 2698 MC-QO, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 27/03/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 25-06-2012 PUBLIC 26-06-2012).

*"EMENTA: TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. LEI 9.718/1998. COFINS. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. Liminar em ação cautelar concedida parcialmente, para atribuir efeito suspensivo a recurso extraordinário em que se discute a aplicação das alterações promovidas pela Lei 9.718/1998 (créditos fiscais relativos ao PIS e à Cofins). Existência dos pressupostos autorizadores da liminar requerida. Medida liminar referendada."*

(STF, AC 1822 QO, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 27/11/2007, DJe-142 DIVULG 31-07-2008 PUBLIC 01-08-2008 EMENT VOL-02326-01 PP-00190).

Isto posto, ressaltado meu entendimento acerca do tema objetivado, defiro em parte a liminar pleiteada, à vista do reconhecimento da representatividade atribuído à matéria posta (tema 669), tão somente para conferir suspensividade aos Recursos Especial e Extraordinário interpostos pela Requerente.

Cientifique-se a União. Apense-se a presente ao principal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

## **SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO**

**Boletim de Acórdão Nro 9829/2013**

00001 AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0034815-57.2007.4.03.0000/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 250/4599

2007.03.00.034815-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
IMPETRANTE : JULIO SIMOES TRANSPORTES E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO CALIL COSTA  
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO QUARTA TURMA  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2007.03.00.015204-7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL. DESPROVIMENTO.

1. Não foram trazidos no agravo regimental argumentos suficientes para a mudança de posicionamento, sendo que o *decisum* está em consonância com o entendimento jurisprudencial.
2. O Órgão Especial não tem a função de revisão dos demais órgãos fracionários da Corte.
3. Agravo regimental não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de agosto de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

### SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24461/2013

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0020600-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020600-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
REQUERENTE : ABDUL MONEYM KASSEM AHMAD reu preso  
ADVOGADO : ALBERTO IVAN ZAKIDALSKI  
REQUERIDO : Justica Publica  
CO-REU : HATEM MAHMOUD BALLOUT  
: ASSAAD SOUBHI NABHA  
: HELVIO SANDRO QUINTANA GRANDE  
: JOAO BAPTISTA OLIVEIRA  
: MAGED MOHAMAD CHAMES  
: ANDRESSA OSTE PETTENA FACCA  
: NIZAR AGDOL LATIF MOUSSA

No. ORIG. : FERNANDO FRANCISCO DE ALMEIDA  
: 2005.61.81.007476-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 326. Primeiramente, intime-se o subscritor a providenciar a juntada de substabelecimento original aos autos.

Após, conclusos.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24464/2013**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015932-33.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.015932-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AUTOR : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
RÉU : JOSE CARLOS DOS SANTOS e outros  
: ADILSON AZEVEDO SILVA  
: ALDEMAR VEIGA  
: IRENE RODRIGUES PRADO  
: LAZARO JOSE MINGUZZI  
: MILTON ELIAS MENDES  
: PEDRO PENTEADO  
: RUBENS FERNANDO CADETTI  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA CRUZ DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 97.08.04235-8 1 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Fls. 492/493 e 495/501: manifeste-se a advogada dos réus se continuará no patrocínio do espólio de Irene Rodrigues Prado, com aproveitamento da contestação oferecida às fls. 434/447, indicando, em caso positivo, os sucessores para habilitação.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24468/2013**

2013.03.00.000756-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
PARTE AUTORA : Justiça Pública  
SUSCITANTE : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : MARCOS SALATI  
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
: JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00113607120124036181 1 Vr JAU/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Ministério Público Federal, nos autos do Inquérito Policial nº 0011360-71.2012.403.6181.

Referida peça indiciária foi instaurada com o fim de se apurar suposta prática do crime previsto no artigo 171, § 3º, do Código Penal.

Consta dos autos que aquela peça investigativa havia sido distribuída ao Juízo Federal da 4ª Vara Criminal de São Paulo/SP, que acolheu o pleito do órgão ministerial no sentido de remeter os autos a uma das Varas da Subseção Judiciária de Jaú/SP, sob o fundamento de que o cheque adulterado havia sido depositado em agência bancária situada no município de Jaú/SP (fls. 156/159).

Encaminhado o feito ao Juízo Federal da 1ª Vara de Jaú/SP, o Ministério Público Federal suscitou o presente conflito negativo de competência (fls. 164/166). O Juízo Federal da 1ª Vara de Jaú/SP declarou-se incompetente para o processo e o julgamento do feito (fls. 177/178).

A Procuradoria Regional da República opinou seja julgado procedente o presente conflito (fls. 182/185).

É o breve relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que o Superior Tribunal de Justiça já decidiu acerca da possibilidade de aplicação, por analogia (art. 3º, CPP), do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil, em processos de conflito de competência em matéria criminal, *verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO PENAL. DELITO DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. EXECUÇÃO PELA JUSTIÇA COMUM. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE.

1. De acordo com o parágrafo único do art. 120 do Código de Processo Civil, c.c. o art. 3º, do Código de Processo Penal, é possível que o relator decida, com fundamento na jurisprudência dominante, de forma monocrática, o que não ofende o princípio da colegialidade.

(...)"

(AGRCC 200900806826, relª. Minª. Laurita Vaz, 3ª Seção, DJE 17/09/2009)

No mesmo sentido é o enunciado da Súmula nº 32, desta E. Corte:

"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil, autorizada pelo artigo 3º, do Código de Processo Penal."

O presente Inquérito Policial foi instaurado para apurar a tentativa de compensação de cheque clonado (nº 001560), em 26/03/2009, e a efetiva compensação de cheque clonado (nº 001568), em 23/04/2009, ambas referentes à conta corrente de titularidade de "LABIRINTU"S CLUB II LTDA", na agência da Caixa Econômica Federal situada no município de São Paulo/SP. Relativamente aos fatos ocorridos em 23/04/2009, a Caixa Econômica Federal efetuou a devolução do valor do cheque clonado ao titular da conta corrente (fl. 35).

Na hipótese de crimes conexos, prevalecerá a competência do lugar da infração à qual for cominada a pena mais grave, nos termos do artigo 78, inciso II, alínea "a", do Código de Processo Penal. No presente caso, a competência será definida pelo lugar em que praticado o crime na **modalidade consumada**.

Neste caso, a vítima (instituição financeira) *voluntariamente* entrega o bem (dinheiro), embora o faça sob erro, àquele que apresenta o cheque adulterado, configurando, em tese, o delito de estelionato.

Nos termos do artigo 70, do Código de Processo Penal, a competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumar a infração.

O crime de estelionato consuma-se onde ocorreu o efetivo prejuízo à vítima. No caso, a vantagem ilícita foi obtida no local onde foi compensado o cheque adulterado, ou seja, onde situado o banco sacado que ressarciu o titular da conta corrente.

Nesse sentido, julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CRIME DE ESTELIONATO. CONSUMAÇÃO. LOCAL DO EFETIVO PREJUÍZO À VÍTIMA. BANCO SACADO.

1. Nos termos do art. 70 do CPP, a competência será de regra determinada pelo lugar em que se consumou a infração.

2. O estelionato, crime tipificado no art. 171 do CP, consuma-se onde ocorreu o efetivo dano à vítima. In casu, o efetivo dano se deu no local onde foi obtida a vantagem ilícita, ou seja, na agência bancária onde foi depositado o cheque adulterado, e onde a vítima possuía a conta bancária, localizada em Cachoeiro do Itapemirim/ES.

3. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara de Cachoeiro de Itapemirim - SJ/ES, o suscitado."

(CC 201300395478, rel<sup>a</sup>. Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE), 3ª Seção, DJE 17/04/2013)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PENAL. ESTELIONATO. CONSUMAÇÃO NO LUGAR DA OBTENÇÃO DA VANTAGEM ILÍCITA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITANTE.

1. Nos termos do art. 70 do CPP, a competência será de regra determinada pelo lugar em que se consumou a infração. O estelionato, crime tipificado no art. 171 do CP, consuma-se onde ocorreu o efetivo dano à vítima.

2. No caso, o efetivo dano se deu no local onde foi obtida a vantagem ilícita. O indiciado promoveu a nomeação da doméstica na Câmara dos Deputados, em Brasília, onde efetivamente eram pagos os vencimentos da empregada, e onde ele obtinha a vantagem indevida, recebia os valores a ela pagos posteriormente, sendo, portanto, este o Juízo competente para apurar e processar a suposta prática do delito de estelionato.

3. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 10ª Vara e Primeiro Juizado Especial Criminal da Seção Judiciária do Distrito Federal, ora suscitante."

(CC 119320/DF, rel. Min. OG FERNANDES, 3ª Seção, DJe 22/03/2012)

"PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZOS FEDERAIS. CRIME DE ESTELIONATO. CONSUMAÇÃO. EFETIVO PREJUÍZO À VÍTIMA. BANCO SACADO.

1. "A competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumar a infração, ou, no caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último ato de execução." (Código de Processo Penal, artigo 70).

2. O estelionato, tipificado no artigo 171, caput, do Código Penal, se consuma onde ocorreu o efetivo prejuízo à vítima. In casu, o efetivo dano se deu na agência onde a vítima/cliente possuía conta, ou seja, o banco sacado.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Estado do Espírito Santo, ora suscitante."

(CC 201100678901, rel<sup>a</sup>. Min<sup>a</sup>. Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, DJE 02/06/2011)

Ante o exposto, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º, do Código de Processo Penal, **julgo procedente o conflito** para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara Criminal de São Paulo/SP para o processo e o julgamento do feito.

Intime-se. Oficie-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

**Boletim de Acórdão Nro 9828/2013**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0040220-40.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.040220-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Relator WALTER DO AMARAL  
AUTOR : JOSE APARECIDO DE SOUZA  
ADVOGADO : BENEDITO APARECIDO ALVES  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2007.03.99.007999-9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. REVISÃO DE BENEFÍCIO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 103 DA LEI 8.213/91.**

I - De rigor a rejeição da preliminar de nulidade *ex officio* por ausência de intimação pessoal do procurador autárquico no feito originário, salientando-se que, além da conversão de rescindibilidade do vício em questão, há que se ressaltar a inocorrência de eventual prejuízo ao INSS, tanto que a ação rescisória foi proposta pelo segurado.

II - A revisão administrativa do benefício da parte autora não acarreta a perda do seu interesse processual, na medida em que tem a possibilidade de obter a revisão de seu benefício, na presente ação, em termos mais vantajosos do que aqueles utilizados pelo INSS.

III - Tendo a r. decisão rescindenda julgado matéria diversa da que consta na ação originária, necessário o decreto da rescisão do julgado com base no inciso V do artigo 485 do CPC, por violação literal à disposição dos artigos 128 e 460 do CPC.

IV - Verifica-se que não expirou o prazo decadencial previsto na legislação previdenciária para o ajuizamento da ação revisional, devendo ser aplicados apenas os efeitos da prescrição quinquenal, a contar do ajuizamento da ação.

V - No tocante à aplicação do IRSM integral no mês de fevereiro de 1994, quando o mesmo foi substituído pela variação da URV, por força do § 1º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94, consoante decisão monocrática proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (RESP 524682, Sexta Turma, Rel. Ministro Paulo Galotti, DJU 27/06/2003), "(...) para o cabal cumprimento do artigo 202 da CF há que ser recalculada a renda mensal inicial dos benefícios em tela, corrigindo-se em 39,67% o salário sobre o qual incidiu a contribuição do Autor, em fevereiro/94".

VI - Considerando que o benefício da parte autora foi concedido em 10/02/1995, o mesmo faz jus ao recálculo da renda mensal inicial com a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% no salário-de-contribuição.

VII - Destaque-se que, embora a Autarquia Previdenciária informe já ter procedido na via administrativa a revisão de benefício supracitada, sem que dela tenham resultado diferenças em favor da parte autora, só cabe a este Órgão Julgador, neste momento, reconhecer o direito da parte segurada à mencionada revisão de benefício, bem como ressaltar o direito do INSS de compensar os eventuais valores pagos a mesmo título, quando da liquidação e execução do julgado.

VIII - Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada procedente, nos termos do inciso V do artigo 485 do CVC. Ação subjacente julgada procedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de nulidade, e, por unanimidade, rejeitar a preliminar processual. Decide, também, por maioria, julgar procedente a ação rescisória, com fulcro no inciso V do artigo 485 do CPC, e julgar procedente a ação subjacente, nos termos do relatório e votos que constam dos autos e ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

WALTER DO AMARAL

Relator para o acórdão

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027723-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027723-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AUTOR : ALDEVINO TEODORO DE ASSIS  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00276621720054039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINAR. CARÊNCIA DE AÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS DO PAI. EXTEMPORANEIDADE. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA.**

I - A preliminar de carência de ação arguida pelo réu confunde-se com o mérito e com este será apreciada.

II - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória. Tal situação se configura quando há interpretação controvertida nos tribunais acerca da norma tida como violada. Súmula n. 343 do E. STF.

III - A r. decisão rescindenda esposou o entendimento de que não havia nos autos documentos que pudessem ser reputados como início de prova material da alegada atividade rurícola no período de 01.09.1952 a 30.11.1970, em face destes serem extemporâneos com a época que pretende ver reconhecida.

IV - Os documentos em nome dos genitores, nos quais estes estão qualificados como trabalhadores rurais e/ou agricultores, poderiam, em tese, ser reputados como início de prova material do labor rural sob o regime de economia familiar, conforme pacífica jurisprudência do E. STJ (STJ; AgRg no REsp 1073582/SP; 6ª Turma; Relator Ministro Og Fernandes; j. 03.02.2009; DJe 02.03.2009) (STJ; AgRg no REsp 1049607/SP; 5ª Turma; Desembargador Convocado Honildo Amaral de Mello Castro; j. 18.11.2010; DJe 29.11.2010).

V - A interpretação adotada pela r. decisão rescindenda mostra-se bastante plausível, em linha com o sentido e alcance dos artigos 55, §3º, e 106, ambos da Lei n. 8.213/91, na medida em que considera como início de prova material documentos contemporâneos com os fatos que se pretende comprovar, de modo a excluir a certidão de casamento do genitor, com data em 14.09.1942, e a escritura de cessão direitos relativa a imóvel rural pertencente ao pai, lavrada em 30.03.1984, nas quais vem qualificado como lavrador, por estarem fora do período declinado na inicial (de 01.09.1952 a 30.11.1970). Da mesma forma, a matrícula de imóvel rural em nome do próprio autor, eis que registrada em 04.12.1985, período em que atuava como vigilante.

VI - A r. decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, sopesando as provas constantes dos autos, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela inexistência de início de prova material do labor rural para o período de 01.09.1952 a 30.11.1970.

VII - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram considerados todos os documentos constantes dos autos, havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema.

VIII - Em face de o autor ser beneficiário da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.

IX - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0020541-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020541-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : MARCELO JANUARIO RIBEIRO  
ADVOGADO : VALDIR JOSE MARQUES  
: FRANCISCO CARLOS AVANCO  
No. ORIG. : 10.00.00216-6 3 Vr ATIBAIA/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. MATÉRIA PRELIMINAR. ART. 485, INCS. V E VII, CPC. SENTENÇA DO JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL EM ATIBAIA/SP. APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA. DECISÃO DESCONSTITUÍDA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO SUBJACENTE.**

- Quanto à afirmação do INSS de que a parte ré não residiria em Atibaia/SP, mas, sim, em Mairiporã/SP, informação suprimida pelo respectivo patrono, vê-se consignado na proemial, na procuração *ad judicium* e na declaração de pobreza da ação subjacente o logradouro na primeira localidade.

- A documentação em que o INSS se baseia para asseverar que a parte ré possui domicílio em Mairiporã/SP não apresenta data em que produzida e se afigura em desconformidade com a Certidão do Oficial de Justiça Avaliador Federal, de que, no endereço indicado, é pessoa desconhecida.

- A matéria preliminar trazida pela parte ré, de que os documentos ofertados pelo ente público não seriam novos (inc. VII, art. 485, CPC), confunde-se com o mérito e como tal é apreciada e resolvida.

- Art. 485, inc. VII, CPC. A documentação amealhada como nova deve ser considerada como tal, segundo as exigências do inc. VII do art. 485 do Código de Processo Civil.

- Também é suficiente à desconstituição da sentença hostilizada, porque prova que a parte ré, desde 1997, pelo menos, vem exercendo atividade como "operário", para a Prefeitura Municipal de Mairiporã, São Paulo.

- Art. 485, inc. V, CPC. Não ocorrência na hipótese.

- Se, à época em que proferida a decisão atacada, a parte ré afirmou ser lavradora, juntou início de prova material de que o era, arrolou testemunhas que, ouvidas em Juízo, corroboraram os argumentos lançados na inicial e que o Magistrado, com base nesse conjunto probatório, deferiu a respectiva aposentação por idade, não se há falar tenha afrontado qualquer dispositivo de lei (arts. 11, inc. VII e parágrafos; 39, inc. I; 48, §§ 1º e 2º; 55, § 3º; 108; 142 e

143 da Lei 8.213/91).

- Juízo *rescissorium*: na *actio* subjacente a ora parte ré informou cuidar-se de rurícola. Todavia, é aberrante a discrepância entre o que afirmaram os testigos e o documento do Departamento de Recursos Humanos da Prefeitura Municipal de Mairiporã, São Paulo, de que é estatutário, desde 1997, vinculado ao IPREMA (INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO MUNICÍPIO DE MAIRIPORÃ).  
- Na oportunidade em que passou a ocupar-se em afazeres de cunho urbano, possuía somente 47 (quarenta e sete) anos de idade (13 (treze) anos menos que o exigido para a aposentadoria por idade a obreiro rural).  
- Sem ônus sucumbenciais, uma vez que se trata de parte ré beneficiária de gratuidade de Justiça.  
- Sentença rescindida. Improcedência do pedido subjacente. Mantida a tutela deferida no bojo da rescisória. Ofícios ao Ministério Público, à Prefeitura de Mairiporã/SP e ao Juízo *a quo*, com cópias deste pronunciamento judicial, para providências entendidas cabíveis.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o pedido rescisório, para fins de rescindir a sentença do Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Atibaia, São Paulo, e, em sede de juízo rescisório, julgar improcedente o pedido subjacente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

### SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24492/2013

00001 HABEAS CORPUS Nº 0021838-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021838-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfirio  
IMPETRANTE : ADRIANA APARECIDA DA SILVA  
PACIENTE : VINICIUS LEONARDO GALLI reu preso  
ADVOGADO : ADRIANA APARECIDA DA SILVA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
CO-REU : MOACIR DOS SANTOS  
: PHELIPE GENERO  
No. ORIG. : 00069300420124036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Adriana Aparecida da Silva em favor de **Vinicius Leonardo Galli**, por meio do qual se objetiva a atenuação da pena aplicada pela sentença proferida nos autos da ação penal nº 0006930-04.2012.403.6108, pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Bauru/SP.

A impetrante alega, em síntese, que:

a) o paciente é primário, tem bons antecedentes, profissão lícita e foi condenado a três anos de reclusão, o que determina o cumprimento da pena em regime aberto, nos termos do artigo 33, parágrafo 2º, alínea "c" do Código Penal e, ainda, a substituição por penas restritivas de direitos, haja vista que preenche os requisitos do artigo 44 do

Código Penal.

b) a gravidade genérica do crime não é razão suficiente para a fixação do regime mais gravoso.

Requer a modificação do regime inicial de cumprimento de pena para o aberto e, ainda, que a pena privativa de liberdade seja substituída por restritivas de direitos.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Consta dos autos que no dia 13 de outubro de 2.012, policiais militares que realizavam fiscalização de rotina na Rodovia SP-280, próximo ao município de Avaré/SP, abordaram o paciente **Vinicius Leonardo Galli** em um posto de combustível, juntamente com Moacir dos Santos. Em revista, foram localizadas no caminhão que Moacir dirigia, inúmeras caixas de cigarros contrabandeados. Vinicius confirmou à autoridade policial que viajava à frente do caminhão, em um veículo Vectra, fazendo o serviço de "batedor".

O paciente **Vinicius Leonardo Galli** afirmou, ainda, em sede policial, que já foi preso em 2010 pela prática do crime de contrabando.

Posteriormente, o paciente **Vinicius Leonardo Galli** foi condenado à pena de 3 (três) anos de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado, pela prática do delito descrito no artigo 334, *caput*, do Código Penal (fls. 08/13).

Compulsando os autos verifica-se que não parece estar configurado o constrangimento ilegal.

Na r. sentença, quando da dosimetria da pena, o i. magistrado de primeiro grau reconheceu como desfavoráveis as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, em desfavor do paciente. Segundo o MMº Juiz, a culpabilidade constitui circunstância desfavorável, uma vez que *"o réu de forma livre e consciente introduziu no território nacional e iludiu o pagamento do imposto de grande quantidade de cigarros, conduta essa socialmente reprovável; Apesar de ter sido condenado em primeiro grau nos autos do processo nº 0010223-50.2010.403.6108, não houve trânsito em julgado em virtude da interposição de recurso de apelação pendente de julgamento perante o Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Assim, com escora no princípio da inocência, reputo-o primário e de bons antecedentes; Personalidade do agente voltada para a prática de delitos, o réu também responde pelo crime de descaminho, especificamente na importação de cigarros desacompanhados de documentação e sem o recolhimento dos tributos devidos; (...) consequências do crime, as considero desfavoráveis, já que a conduta praticada pelo réu vulnera a indústria nacional, atinge a arrecadação de tributos e contribui para a diminuição de postos de trabalho (fl. 12)".*

Assim, embora o § 2º do artigo 33 do Código Penal determine que o regime inicial deva ser estabelecido em função da quantidade da pena, o § 3º do citado dispositivo estabelece que *"a determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no artigo 59 deste Código"*.

Dessa forma, não obstante a pena final tenha sido estabelecida em patamar inferior a oito anos de reclusão, é cabível o estabelecimento do regime inicial fechado.

Observe-se que, quanto à substituição da pena, o réu deve preencher todos os requisitos do artigo 44 do Código Penal, sendo a fixação da pena em quantidade não superior a quatro anos, apenas um deles. No caso dos autos, o paciente não preencheu os requisitos cumulativos de ordem subjetiva descritos no inciso III, do artigo 44 do Código Penal.

Consoante ressaltou o magistrado sentenciante, "não foi preenchido o requisito subjetivo, porque, a substituição não é suficiente para a reprimenda dos delitos citados, diante da culpabilidade, personalidade do condenado e dos motivos do delito citado."

Nesse sentido, a jurisprudência desta e. Corte e do Superior Tribunal de Justiça:

TRF3 - HABEAS CORPUS - 53485 - Relator JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA - PRIMEIRA TURMA - DATA:23/05/2013 - Ementa: PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PENA DEFINITIVA INFERIOR A OITO ANOS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. REGIME INICIAL FECHADO: POSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. Habeas Corpus impetrado contra ato do MM. Juiz Federal da 4ª Vara de Guarulhos/SP, que proferiu sentença condenando a paciente à 06 anos e 27 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 607 dias-multa, como incursa no artigo 33, caput, c.c. o artigo 40, inciso I, da Lei 11.343/2006.

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do §1º do artigo 2º da Lei nº 8.072/1990, na redação dada pela Lei nº 11.464/2007, que estabelecia o regime inicial fechado para cumprimento da pena para os condenados por crime de tráfico de drogas. No caso dos autos, o entendimento pela inconstitucionalidade do referido dispositivo legal firmado pelo STF, não beneficia a paciente.

3. Apesar do regime inicial ser estabelecido, a princípio, em função da quantidade da pena, nos termos do §2º do artigo 33 do Código Penal, o §3º do citado dispositivo estabelece que "a determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código". Precedentes.

4. Foram consideradas desfavoráveis as circunstâncias do artigo 59 do CP, em relação às consequências do crime, fixando-se a pena-base em patamar superior ao mínimo legal. Dessa forma, não obstante a pena final em patamar inferior a oito anos de reclusão, cabível o estabelecimento do regime inicial fechado.

5. Ordem denegada.

STJ, 5ª Turma, HC 214740/MS, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 02.08.2012, DJe 15.08.2012 - HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. (...) IMPOSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE REGIME PRISIONAL MAIS FAVORÁVEL. NÃO CABIMENTO DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. PRISÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. (...) 4. Apesar da inconstitucionalidade da vedação legal à fixação de regime prisional diverso do fechado (art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/1990), a existência de circunstâncias judiciais negativas autoriza a fixação do regime prisional inicial fechado, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal. (...)

STJ, 6ª Turma, HC 163055 / SP, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 19.06.2012, DJe 29.06.2012

Importante ressaltar também que foi mantida a prisão cautelar para o fim de garantir a ordem pública, haja vista que Vinícius "tem feito do crime seu meio de vida (fl. 12)."

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

Requisitem-se informações à autoridade impetrada que deverão ser prestadas no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00002 HABEAS CORPUS Nº 0020958-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020958-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
IMPETRANTE : Defensoria Pública da União  
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO (Int.Pessoal)

PACIENTE : CARLOS ROBERTO PEREIRA DORIA reu preso  
ADVOGADO : JOAO FREITAS DE CASTRO CHAVES (Int.Pessoal)  
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : LUIZ CARLOS DE JESUS  
No. ORIG. : 00030410320014036181 8P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pela Defensoria Pública da União em favor de **Carlos Roberto Pereira Doria**, por meio do qual objetiva-se a revogação da prisão preventiva decretada nos autos da ação penal nº 0003041-03.2001.403.6181, pelo Juízo da 8ª Vara Federal de São Paulo/SP.

O impetrante alega, em síntese, que:

- a) o paciente responde a centenas de processos similares perante a Justiça Federal, pelo cometimento do crime de estelionato previdenciário, previsto no artigo 171, parágrafo 3º, do Código Penal.
- b) em inúmeros processos já ocorreu o trânsito em julgado e o paciente cumpre pena em regime fechado.
- c) a prisão preventiva decretada nos autos principais deste feito não tem o condão de garantir a instrução criminal, uma vez que toda a prova já foi produzida.
- d) a prisão se mostra inadequada para assegurar a aplicação da lei penal, haja vista que o paciente cumpre pena sob a vigilância do Juízo da execução.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal de Primeiro Grau verifica-se que o paciente foi condenado pelo Juízo da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, nos autos da ação penal nº 0003041-03.2001.403.6181, à pena de 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão, pela prática do delito descrito no artigo 171, parágrafo 3º, do Código Penal, a ser cumprida em regime inicial fechado, tendo sido expedido o mandado de prisão.

Em decorrência da interposição de recurso de apelação pelo paciente, a Primeira Turma desta e. Corte, em sessão de julgamento realizada no dia 14 de fevereiro de 2012, decidiu, por unanimidade, manter a sentença condenatória proferida pelo Juízo "a quo" e afastar a possibilidade do paciente recorrer em liberdade, haja vista a garantia da aplicação da lei penal. Este Tribunal Regional Federal manteve, ainda, o regime de cumprimento de pena e afastou a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, tendo apenas modificado, de ofício, a pena de multa.

Consta, ainda, que já ocorreu o trânsito em julgado para as partes, tendo sido encaminhado cópia das decisões ao Juízo da execução para instruir a execução penal do paciente.

Observe-se que o recurso de apelação interposto pelo paciente foi julgado por este e. Tribunal que, inclusive, já se pronunciou acerca da legalidade da manutenção da prisão, com o fim de garantir a aplicação da lei penal, fato que impediria a análise deste *mandamus*.

Importante ressaltar, também, que o feito principal transitou em julgado para as partes e o paciente não mais se encontra preso em razão da prisão preventiva decretada na ação penal, quando da prolação da sentença, mas sim em razão da condenação, o que torna o presente *habeas corpus* prejudicado.

Por esses fundamentos, **nego seguimento ao *habeas corpus***.

Intime-se e archive-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00003 HABEAS CORPUS Nº 0021998-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021998-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : EDVALDO PEREIRA DA SILVA  
PACIENTE : WU ZHENKE  
ADVOGADO : EDVALDO PEREIRA DA SILVA e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00021518720134036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Vistos em decisão liminar.

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar, impetrado pelo advogado *Edvaldo Pereira da Silva* (inscrito na OAB/SP sob o nº 176.343) em favor de WU ZHENKE e contra ato do Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP, praticado nos autos da execução da pena nº 0002151-87.2013.403.6102.

Sustenta o impetrante, em síntese, que o paciente foi definitivamente condenado pela prática da conduta tipificada no art. 304, c.c. o art. 297, ambos do Código Penal, mas que, em razão do tempo decorrido, operou-se a prescrição da pretensão executória. Contudo, o juízo impetrado indeferiu o pleito do paciente neste sentido e determinou sua intimação para comparecer em juízo com vistas à realização de audiência admonitória, no prazo de 10 (dez) dias. Requer a concessão de liminar "*para decretar a prescrição executória no presente processo*" ou a suspensão da execução da pena subjacente "*até o julgamento do mérito do presente habeas corpus, ou mesmo, até o julgamento do agravo interposto, haja vista a coação ilegal iminente e prejuízos irreparáveis que serão causados pelo início da execução da pena a qual o Estado não tem mais legitimidade para fazê-lo*" (fls. 06; sic). Tudo conforme petição acostada a fls. 02/06, instruída com os documentos de fls. 06/82.

**É o relatório. Decido.**

A questão colocada nos autos diz respeito à ocorrência ou não da prescrição da pretensão executória do Estado, tendo em vista o termo inicial para tanto.

Há divergência na doutrina e na jurisprudência acerca disto, pois alguns entendem que a interpretação do art. 112, I, do Código Penal, deve obedecer ao princípio da não-culpabilidade (CF, art. 5º, LVII), que veda a execução provisória da pena; enquanto outros traçam uma distinção entre o momento em que se pode executar a pena (após o trânsito em julgado para ambas as partes) e o marco inicial de contagem da prescrição.

E isso já seria suficiente, na específica situação deste *writ*, ao deferimento da medida liminar requerida.

Mas há mais. Em feitos de minha relatoria tenho considerado que o início de contagem do prazo para a prescrição pretensão executória pode retroagir, desde que o trânsito em julgado da acusação seja anterior ao da defesa, nos termos do art. 112, I, do Código Penal, como no caso.

A propósito, trago a seguinte ementa de acórdão de minha lavra:

*PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.*

*1. A análise da ocorrência da prescrição da pretensão executória depende do trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação e defesa. De forma diversa, o termo inicial da prescrição executória só começa a correr do dia em que a sentença condenatória transita em julgado para a acusação.*

*2. Não se confunde o momento da análise da prescrição executória com o seu termo inicial. O primeiro é aferido após o trânsito em julgado da sentença condenatória para as partes, diferentemente do termo inicial da prescrição executória, que tem início quando do trânsito em julgado para a acusação (Artigo 112, inciso I, do Código Penal).*

*3. Ocorrência da prescrição.*

*4. Agravo desprovido.*

(AgExPe 385/MS, Proc. nº 0014507-24.2012.4.03.0000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, j. 30.10.2012, v.u., DJe 07.11.2012)

No mesmo sentido: AgExPe 0101385-58.1997.4.03.6181, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, j. 27.08.2013, v.u.).

Assim, resta demonstrado o *fumus boni iuris*.

O *periculum in mora*, a seu turno, decorre do comando proferido pelo juízo *a quo*, de intimação do paciente a comparecer em juízo para realização de audiência admonitória, no prazo de 10 (dez) dias.

Não obstante, entendo que tais elementos não permitem, de plano, neste juízo provisório das medidas liminares, o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal, mas apenas a suspensão da execução da pena nº 0002151-87.2013.403.6102, em trâmite perante o juízo impetrado, até o julgamento definitivo do presente *habeas corpus* pelo colegiado.

Posto isto, **defiro a liminar**, nos termos da fundamentação supra, **para determinar a suspensão da execução da pena nº 0002151-87.2013.403.6102**, em trâmite perante o Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP, até o julgamento deste *habeas corpus* pelo colegiado.

Comunique-se o juízo impetrado para adoção das providências devidas e apresentação de informações.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação.

Por fim, à conclusão do relator.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se, *com urgência*.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0021605-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021605-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : CLAUDIO LUIZ URISINI  
PACIENTE : AMANDA LOZZARDO reu preso  
ADVOGADO : CLÁUDIO LUIZ URSINI  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00056914020134036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Vistos em decisão liminar.

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar, impetrado pelo advogado *Cláudio Luiz Ursini* (inscrito na OAB/SP sob o nº 154.908) em favor de AMANDA LOZZARDO e contra ato do Juízo da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos/SP, objetivando a revogação da prisão preventiva decretada em feito em que se apura a suposta prática dos delitos previstos nos arts. 155, § 4º, II, 288 e 298, todos do Código Penal.

O impetrante argumenta, em síntese, que:

- a) o prazo de 10 (dez) dias para conclusão do inquérito policial não foi observado;
- b) não estão presentes os requisitos para decretação da prisão preventiva, previstos no art. 312 do Código de Processo Penal;
- c) a suposta conduta da paciente encontra-se tipificada no art. 180 do Código Penal (receptação), motivo pelo qual faz jus à concessão de liberdade provisória mediante fiança; e
- d) em caso de condenação, a pena restará aplicada no mínimo legal e deverá ser cumprida em regime aberto.

Requer a concessão liminar da ordem, com a consequente expedição do competente alvará de soltura, bem como, ao final, sua confirmação, conforme petições de fls. 02/16 (via fac-similar) e 85/99 (via original).

Foram solicitadas informações à autoridade impetrada (fls. 20), que as prestou (fls. 22/84).

#### **É o relato do essencial. Decido.**

O artigo 312 do Código de Processo Penal estabelece os fundamentos para a prisão preventiva, ao afirmar que poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver provas da existência de crime e indícios suficientes de autoria.

Inicialmente, não há que se falar em excesso de prazo.

Os inquéritos policiais submetidos à Justiça Federal, em que há indiciado preso, tem o prazo de 15 (quinze) dias para conclusão das investigações, prorrogável mais uma vez por igual período, nos termos do art. 66 da Lei nº

5.010/66.

E a jurisprudência tem afirmado que os prazos processuais penais não são peremptórios, mas constituem meros parâmetros para aferição de eventual excesso, ainda mais em casos como o dos autos, em que há elevado número de investigados.

Nesse sentido, julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. RECEPÇÃO E DIREÇÃO SEM CARTEIRA NACIONAL DE HABILITAÇÃO. PRISÃO CAUTELAR. TESE DE EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. AUTOS CONCLUSOS PARA JULGAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 52 DESTA CORTE. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Os prazos indicados para a consecução da instrução criminal servem apenas como parâmetro geral, pois variam conforme as peculiaridades de cada processo, razão pela qual a jurisprudência uníssona os tem mitigado, à luz da razoabilidade.*

*2. Encontrando-se os autos conclusos para julgamento, incide à espécie o comando do enunciado n.º 52 da Súmula deste Tribunal Superior.*

*3. Recurso desprovido, recomendando-se urgência na prolação da sentença. Prejudicada a análise do pedido liminar.*

(RHC 36.139/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 25/04/2013)

Além disso, há informação nos autos de que o inquérito em tela já se encontra relatado (fls. 83verso), não havendo, realmente, excesso de prazo na sua tramitação.

Há que se mencionar, ainda, que a prisão da paciente foi devidamente fundamentada pelo juízo impetrado, em decisão proferida com base em elementos concretos de convicção relativos à materialidade delitiva e à existência de indícios suficientes de autoria, conforme decisão cuja cópia encontra-se acostada a fls. 52/79.

Por oportuno, destaco o seguinte trecho de tal decisão:

#### **AMANDA LOZZARDO**

*É a companheira de ROBERTO GEZUINA DA SILVA (DEMORÔ). Seu papel na prática criminosa consiste na participação da confecção e uso de cartões clonados e, principalmente, da obtenção de dados de clientes bancários por meio de falsa central telefônica (URA) e do desbloqueio de cartões aparentemente desviados dos Correios por meio de ligações fraudulentas para as centrais de atendimento dos bancos emissores.*

*AMANDA tem conhecimento sobre as atividades desempenhadas por outros membros da quadrilha, mantendo contatos com alguns deles, como LEANDRO, para tratar de assuntos afetos à prática criminosa, e mostrando saber as diversas etapas iter criminis, além de realizar o treinamento de outras pessoas para atuarem na falsa central telefônica.*

*(...)*

*As provas demonstram que AMANDA, assim como seu companheiro e os demais membros da quadrilha, não possui emprego lícito, sendo seu patrimônio possivelmente oriundo da prática delitiva (...)* (fls. 64verso/65; destaques no original).

Outrossim, o impetrante não apresentou quaisquer documentos comprobatórios das alegações de residência fixa, ocupação lícita e ausência de antecedentes da paciente.

Diante do exposto, não há dúvidas de que o juízo impetrado demonstrou a necessidade da prisão preventiva da paciente, como medida a assegurar a ordem pública e a ordem econômica.

Por fim, consigno que a tipificação da conduta da paciente, bem como a fixação de eventual pena no mínimo legal e seu cumprimento em regime aberto não se conformam à via estreita do *habeas corpus*, pois dependem de incursão fática a ser feita pelo juízo de origem durante a regular instrução do feito e posterior prolação de sentença.

Assim, neste juízo de cognição sumária entendo ausente o *fumus boni iuris* no requerimento formulado, pois a prisão preventiva da paciente foi baseada em motivos concretos a desaconselhar sua revogação neste momento.

Posto isto, **indefiro a liminar**.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação.

Após, à conclusão do relator.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0021606-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021606-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : CLAUDIO LUIZ URSINI  
PACIENTE : ROBERTO GEZUINA DA SILVA reu preso  
ADVOGADO : CLÁUDIO LUIZ URSINI  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00056914020134036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Vistos em decisão liminar.

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar, impetrado pelo advogado *Cláudio Luiz Ursini* (inscrito na OAB/SP sob o nº 154.908) em favor de ROBERTO GEZUÍNA DA SILVA e contra ato do Juízo da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos/SP, objetivando a revogação da prisão preventiva decretada em feito em que se apura a suposta prática dos delitos previstos nos arts. 155, § 4º, II, 288 e 298, todos do Código Penal.

O impetrante argumenta, em síntese, que:

- a) o prazo de 10 (dez) dias para conclusão do inquérito policial não foi observado;
- b) não estão presentes os requisitos para decretação da prisão preventiva, previstos no art. 312 do Código de Processo Penal;
- c) a suposta conduta do paciente encontra-se tipificada no art. 180 do Código Penal (receptação), motivo pelo qual faz jus à concessão de liberdade provisória mediante fiança; e
- d) em caso de condenação, a pena restará aplicada no mínimo legal e deverá ser cumprida em regime aberto.

Requer a concessão liminar da ordem, com a consequente expedição do competente alvará de soltura, bem como, ao final, sua confirmação, conforme petições de fls. 02/18 (via fac-similar) e 86/100 (via original).

Foram solicitadas informações à autoridade impetrada (fls. 21), que as prestou (fls. 23/85).

#### **É o relato do essencial. Decido.**

O artigo 312 do Código de Processo Penal estabelece os fundamentos para a prisão preventiva, ao afirmar que poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver provas da existência de crime e indícios

suficientes de autoria.

Inicialmente, não há que se falar em excesso de prazo.

Os inquéritos policiais submetidos à Justiça Federal, em que há indiciado preso, tem o prazo de 15 (quinze) dias para conclusão das investigações, prorrogável mais uma vez por igual período, nos termos do art. 66 da Lei nº 5.010/66.

E a jurisprudência tem afirmado que os prazos processuais penais não são peremptórios, mas constituem meros parâmetros para aferição de eventual excesso, ainda mais em casos como o dos autos, em que há elevado número de investigados.

Nesse sentido, julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. RECEPÇÃO E DIREÇÃO SEM CARTEIRA NACIONAL DE HABILITAÇÃO. PRISÃO CAUTELAR. TESE DE EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. AUTOS CONCLUSOS PARA JULGAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 52 DESTA CORTE. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Os prazos indicados para a consecução da instrução criminal servem apenas como parâmetro geral, pois variam conforme as peculiaridades de cada processo, razão pela qual a jurisprudência uníssona os tem mitigado, à luz da razoabilidade.*

*2. Encontrando-se os autos conclusos para julgamento, incide à espécie o comando do enunciado n.º 52 da Súmula deste Tribunal Superior.*

*3. Recurso desprovido, recomendando-se urgência na prolação da sentença. Prejudicada a análise do pedido liminar.*

(RHC 36.139/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 25/04/2013)

Além disso, há informação nos autos de que o inquérito em tela já se encontra relatado (fls. 84verso), não havendo, realmente, excesso de prazo na sua tramitação.

Há que se mencionar, ainda, que a prisão do paciente foi devidamente fundamentada pelo juízo impetrado, em decisão proferida com base em elementos concretos de convicção relativos à materialidade delitiva e à existência de indícios suficientes de autoria, conforme decisão cuja cópia encontra-se acostada a fls. 53/80.

Por oportuno, destaco o seguinte trecho de tal decisão:

***ROBERTO GEZUINA DA SILVA (DEMORÔ)***

*ROBERTO GEZUINA DA SILVA é intimamente ligado à de LEANDRO, FABIANO e DU, contando ainda com o auxílio de sua companheira AMANDA. Atua na negociação de máquinas e peças utilizadas na clonagem de cartões, na instalação de "chupa cabras", na consulta de saldos de contas vítima, na confecção e utilização de cartões clonados na obtenção de dados de titulares de cartões bancários por meio de falsa central telefônica e no desbloqueio e uso de cartões desviados dos Correios.*

*(...)*

*Outrossim, da mesma forma que outros investigados, DEMORÔ não aparenta possuir trabalho lícito, vivendo exclusivamente do lucro auferido com a clonagem de cartões e crimes afins (...).*

*Faz-se também necessária à garantia da ordem pública e da ordem econômica a decretação de sua prisão preventiva, uma vez que, permanecendo em liberdade, continuará a delinquir, não somente porque a prática criminosa é seu meio de subsistência, como também porque, com seu amplo conhecimento do iter criminis, pode permanecer ativo independentemente da prisão de seus comparsas (fls. 65/65verso; destaques no original).*

Outrossim, o impetrante não apresentou quaisquer documentos comprobatórios das alegações de residência fixa, ocupação lícita e ausência de antecedentes do paciente.

Diante do exposto, não há dúvidas de que o juízo impetrado demonstrou a necessidade da prisão preventiva do paciente, como medida a assegurar a ordem pública e a ordem econômica.

Por fim, consigno que a tipificação da conduta do paciente, bem como a fixação de eventual pena no mínimo legal e seu cumprimento em regime aberto não se conformam à via estreita do *habeas corpus*, pois dependem de incursão fática a ser feita pelo juízo de origem durante a regular instrução do feito e posterior prolação de sentença.

Assim, neste juízo de cognição sumária entendo ausente o *fumus boni iuris* no requerimento formulado, pois a prisão preventiva do paciente foi baseada em motivos concretos a desaconselhar sua revogação neste momento.

Posto isto, **indefiro a liminar.**

Dê-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação.

Após, à conclusão do relator.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0021621-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021621-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : CLAUDIO LUIZ URSINI  
PACIENTE : VANIA LOZZARDO reu preso  
ADVOGADO : CLÁUDIO LUIZ URSINI  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00056914020134036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos em decisão liminar.

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar, impetrado pelo advogado *Cláudio Luiz Ursini* (inscrito na OAB/SP sob o nº 154.908) em favor de VÂNIA LOZZARDO e contra ato do Juízo da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos/SP, objetivando a revogação da prisão preventiva decretada em feito em que se apura a suposta prática dos delitos previstos nos arts. 155, § 4º, II, 288 e 298, todos do Código Penal.

O impetrante argumenta, em síntese, que:

- a) o prazo de 10 (dez) dias para conclusão do inquérito policial não foi observado;
- b) não estão presentes os requisitos para decretação da prisão preventiva, previstos no art. 312 do Código de Processo Penal;
- c) a suposta conduta da paciente encontra-se tipificada no art. 180 do Código Penal (receptação), motivo pelo qual faz jus à concessão de liberdade provisória mediante fiança; e
- d) em caso de condenação, a pena restará aplicada no mínimo legal e deverá ser cumprida em regime aberto.

Requer a concessão liminar da ordem, com a consequente expedição do competente alvará de soltura, bem como, ao final, sua confirmação, conforme petições de fls. 02/29 (via fac-similar) e 112/139 (via original).

Foram solicitadas informações à autoridade impetrada (fls. 32), que as prestou (fls. 34/111).

**É o relato do essencial. Decido.**

O artigo 312 do Código de Processo Penal estabelece os fundamentos para a prisão preventiva, ao afirmar que poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver provas da existência de crime e indícios suficientes de autoria.

Inicialmente, não há que se falar em excesso de prazo.

Os inquiridos policiais submetidos à Justiça Federal, em que há indiciado preso, tem o prazo de 15 (quinze) dias para conclusão das investigações, prorrogável mais uma vez por igual período, nos termos do art. 66 da Lei nº 5.010/66.

E a jurisprudência tem afirmado que os prazos processuais penais não são peremptórios, mas constituem meros parâmetros para aferição de eventual excesso, ainda mais em casos como o dos autos, em que há elevado número de investigados.

Nesse sentido, julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. RECEPÇÃO E DIREÇÃO SEM CARTEIRA NACIONAL DE HABILITAÇÃO. PRISÃO CAUTELAR. TESE DE EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. AUTOS CONCLUSOS PARA JULGAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 52 DESTA CORTE. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Os prazos indicados para a consecução da instrução criminal servem apenas como parâmetro geral, pois variam conforme as peculiaridades de cada processo, razão pela qual a jurisprudência uníssona os tem mitigado, à luz da razoabilidade.*

*2. Encontrando-se os autos conclusos para julgamento, incide à espécie o comando do enunciado n.º 52 da Súmula deste Tribunal Superior.*

*3. Recurso desprovido, recomendando-se urgência na prolação da sentença. Prejudicada a análise do pedido liminar.*

(RHC 36.139/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 25/04/2013)

Além disso, nos autos dos *habeas corpus* nº 0021605-26.2013.4.03.0000 e 0021606-11.2013.4.03.0000, que possuem o mesmo impetrante e referem-se ao mesmo feito originário, consta a informação de que o inquirido em tela já se encontra relatado, não havendo, então, excesso de prazo na sua tramitação.

Há que se mencionar, ainda, que a prisão da paciente foi devidamente fundamentada pelo juízo impetrado, em decisão proferida com base em elementos concretos de convicção relativos à materialidade delitiva e à existência de indícios suficientes de autoria, conforme decisão cuja cópia encontra-se acostada a fls. 94/106verso.

Por oportuno, destaco o seguinte trecho de tal decisão:

#### **VÂNIA LOZZARDO**

*Inicialmente, verifica-se que VÂNIA foi descrita como membro acessório da quadrilha, o que levou este Juízo a inicialmente indeferir o pedido de decretação de sua prisão preventiva. Contudo, uma análise mais acurada das provas ora feita pela autoridade policial demonstra que sua participação é tão ativa quanto a de AMANDA LOZZARDO, consoante se passa a demonstrar.*

*Com efeito, VÂNIA LOZZARDO é intimamente ligada a AMANDA LOZZARDO, sua irmã, que por sua vez é companheira de ROBERTO GEZUINA DA SILVA (DEMORÔ). Com uma melhor análise dos monitoramentos telefônicos, verificou-se que atua juntamente com sua irmã na confecção e uso de cartões clonados e, principalmente, da obtenção de dados de clientes bancários por meio de falsa central telefônica (URA) e do desbloqueio de cartões aparentemente desviados dos Correios por meio de ligações fraudulentas para as centrais de atendimento dos bancos emissores.*

*VÂNIA tem conhecimento sobre as atividades desempenhadas por outros membros da quadrilha, mantendo contatos com alguns deles, especialmente AMANDA e ROBERTO, para tratar de assuntos afetos à prática criminosa, e mostrando saber as diversas etapas iter criminis, tendo plena ciência e participação nos delitos perpetrados e usufruindo dos seus lucros.*

*A participação dessa investigada no grupo criminoso pode ser exemplificada pelos diálogos destacados pela autoridade policial, que demonstram a investigada testando diversas vezes a central telefônica juntamente com AMANDA, sendo que esta, inclusive, lhe dá instruções de como obter os dados dos clientes. VÂNIA igualmente participa dos lucros obtidos, sendo de se destacar diálogo em que obtém produto receptado, qual seja um telefone celular, e conversando sobre a obtenção de uma tv.*

*Verifica-se, ainda, sua participação na prática dos delitos consumados anteriormente destacados no item IV da decisão original da deflagração.*

*No mais, as provas demonstram que VÂNIA, assim como os demais membros da quadrilha, não possui emprego lícito, sendo seu patrimônio possivelmente oriundo da prática delitiva (...) (fls. 98/98verso; sic - destaques no*

*original).*

Outrossim, o impetrante não apresentou quaisquer documentos comprobatórios das alegações de residência fixa, ocupação lícita e ausência de antecedentes da paciente.

Nesse aspecto, ao que consta o juízo impetrado reconheceu a comprovação disso mas mesmo assim indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva, como se nota na seguinte passagem da decisão cuja cópia encontra-se a fls. 108/109:

*Pensa o Estado-juiz que, a par de a acusada ter comprovado ter residência fixa, ocupação lícita e bons antecedentes, por si só, não tem o condão de restabelecer-lhes a liberdade ambulatorio, senão vejamos. Na medida em que o modus operandi da empreitada criminosa, denota, em tese, certa organização, com o contato com outros membros da quadrilha, com conhecimento das diversas etapas do iter criminis, com plena ciência e participação nos delitos perpetrados e usufruindo dos seus lucros, forçoso reconhecer presente, ainda, o fundamento para a garantia da ordem pública, evitando-se sua participação em outras infrações penais da mesma espécie e se buscando uma tranquilidade social diante da empreitada criminosa a que aderiu (fls. 108verso/109; sic).*

Ainda que assim não fosse, eventuais condições favoráveis da paciente não garantem, de per si, a revogação da prisão preventiva, diante da existência de outros elementos que justificam tal medida (STF, HC 94615/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Menezes Direito, j. 10.02.2009, v.u., DJe 19.03.2009).

Diante do exposto, não há dúvidas de que o juízo impetrado demonstrou, em mais de uma ocasião, a necessidade da prisão preventiva da paciente, como medida a assegurar a ordem pública e a ordem econômica.

Por fim, consigno que a tipificação da conduta da paciente, bem como a fixação de eventual pena no mínimo legal e seu cumprimento em regime aberto não se conformam à via estreita do *habeas corpus*, pois dependem de incursão fática a ser feita pelo juízo de origem durante a regular instrução do feito e posterior prolação de sentença.

Assim, neste juízo de cognição sumária entendo ausente o *fumus boni iuris* no requerimento formulado, pois a prisão preventiva da paciente foi baseada em motivos concretos a desaconselhar sua revogação neste momento.

Posto isto, **indefiro a liminar.**

Dê-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação.

Após, à conclusão do relator.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0022006-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022006-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
IMPETRANTE : ARIIVALDO MOREIRA  
PACIENTE : ROBSON LACERDA reu preso  
ADVOGADO : ARIIVALDO MOREIRA e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSSJ > SP  
No. ORIG. : 00015625620134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de ROBSON LACERDA, ora custodiado, apontando coação proveniente do Juízo Federal da 2ª Vara de São Carlos/SP, em razão da manutenção da prisão preventiva do paciente nos autos do Pedido de Liberdade Provisória nº 0001562-56.2013.403.6115.

Não consta, até o momento, que tenha sido oferecida denúncia.

O impetrante aponta a ilegalidade da custódia cautelar, aduzindo que, caso ROBSON seja ao final condenado em razão dos delitos previstos nos artigos 22, § único da lei 7.492/86 e 304 do Código Penal, faria *jus* à pena mínima, não estando preenchido, portanto, o requisito do artigo 313, I do Código de Processo Penal, ou seja, pena privativa de liberdade superior a 4 anos.

Alega também que o paciente é tecnicamente primário, contando com uma condenação cuja pena já fora extinta há mais de 5 anos. Que possui emprego lícito e tem residência fixa no Brasil.

Pede, *in limine*, a revogação da prisão preventiva, confirmando-se, ao final.

Não foram solicitadas informações.

É o relatório.

DECIDO.

O paciente foi preso em flagrante delito em 10/07/2013 em abordagem de rotina da Polícia Rodoviária Federal. Foram apreendidos a carteira nacional de habilitação com suspeita de estar adulterada, haja vista haver discrepâncias na sua data de validade; quantidade expressiva em dinheiro (R\$10.365,00 e US\$166.017,00), além de haver suspeita de que o veículo era utilizado para o tráfico internacional de entorpecentes.

Embora nele não tenha sido localizada qualquer substância ilícita, certo é que as provas indicam que o veículo estava repleto de compartimentos próprios para o transporte de forma oculta. Ademais, cães farejadores deram sinais de que nos compartimentos era feito o transporte de drogas. (fl.08)

Não foi adequadamente demonstrado que o paciente possui emprego lícito e tem residência fixa no Brasil, pois se limitou a colacionar os documentos de fls.58/59.

Nesses moldes, a indicação de cadastro nacional de pessoa jurídica "R. Lacerda ME", empresa de confecção em Corumbá, não comprova o emprego lícito, pois além de não trazer à lume a titularidade do empreendimento, também não faz prova de que o paciente labore no local.

A notificação de multa de trânsito endereçada ao paciente em Campo Grande também não se presta ao desiderato de fazer claro o endereço, apenas que tal logradouro foi indicado por ROBSON quando da aquisição e/ou licenciamento do veículo.

Ademais, o paciente ostenta condenação anterior por tráfico (fl.27). Não foi demonstrado pelo impetrante que a pena foi cumprida e extinta.

Tudo o quanto dito até o momento, em sede de cognição sumária, demonstra a improcedência desta impetração sob a ótica da disciplina da prisão preventiva tal como desenhada pelo Código de Processo Penal, em seu artigo 312.

Cabe pontuar, ainda, que a superveniência da Lei nº 12.403 /2011 não altera o panorama até aqui traçado.

Ante o exposto, INDEFIRO a liminar.

Ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0047461-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047461-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : JOSE ROBERTO LAMACCHIA  
ADVOGADO : EDUARDO MEDALJON ZYNGER  
: MARIA ELIZABETH QUEIJO  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00049230620124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

1. Ante o teor da petição de fls. 368/369, que noticia a interposição do recurso de apelação por *José Roberto Lamacchia* e **TOBY LLC.**, intimem-se seus advogados para que esclareçam se as razões de recurso acostadas a fls. 403/419, bem como os documentos que as instruem (fls. 420/551), referem-se também a esta última apelante.

2. Em caso negativo, **tais advogados já deverão apresentar as respectivas razões de apelação em nome de TOBY LLC., no prazo de 8 (oito) dias**, nos termos do art. 600, *caput*, do Código de Processo Penal.

3. Após, **voltem os autos conclusos**.

4. Providencie-se o necessário.

5. À UFOR para retificação da autuação.

Publique-se. Int. Cumpra-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005915-48.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.005915-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : JOAQUIM CONSTANTINO NETO  
: CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR  
: HENRIQUE CONSTANTINO  
: RICARDO CONSTANTINO  
ADVOGADO : HELIOS ALEJANDRO NOGUES MOYANO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
EXCLUIDO : LEONHARD LUDWIG AMMON (desmembramento)  
: LUDWING AMMON JUNIOR (desmembramento)  
No. ORIG. : 00059154820074036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa dos acusados para que apresentem as razões recursais, nos termos do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal. Após, encaminhem-se os autos à Primeira Instância para apresentação de contrarrazões recursais pelo i. Procurador da República com atribuições para tanto.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

**SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24486/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0510699-96.1993.4.03.6182/SP

1993.61.82.510699-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : SERMANG IND/ E COM/ DE CONEXOES E MANGUEIRAS LTDA Falido(a)  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PACHECO e outro  
No. ORIG. : 05106999619934036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa resultante de IRPJ/1993.

A r. sentença (fls. 61/61vº) julgou extinta a execução fiscal com fulcro no artigo 267, inciso VI, c.c. artigo 598, ambos do Código de Processo Civil e artigo 1º, parte final da Lei nº 6.830/80, ao fundamento de que o encerramento da falência, ainda que permanecendo a dívida certa, líquida, exigível e não paga, retira qualquer possibilidade de satisfação do crédito pela perda do objeto. Deixou de condenar o exequente em custas processuais e honorários advocatícios, desconstituindo a penhora realizada às fls. 13, liberando o depositário de seu encargo.

Apelou a exequente (fls. 64/70), alegando cerceamento de defesa, uma vez que não lhe foi dada a oportunidade de produzir provas a possibilitar o prosseguimento do feito e, no mérito, requer a reforma da r. sentença, com o afastamento da extinção do feito, para regular prosseguimento a execução fiscal com redirecionamento da cobrança em face dos co-responsáveis, com a aplicação do artigo 40 da LEF.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Cabe ao presente caso a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de continuação da execução após o encerramento da falência, sem a devida satisfação do débito.

De início, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa alegada pela exequente, ao fundamento de que não lhe foi dada a oportunidade de empreender diligências a fim localizar bens para satisfação do crédito exequendo, uma vez que lhe foi deferido em 20/09/2001, o pedido de suspensão do feito por 01 (um) ano (fls. 54), permanecendo os autos em arquivo até 02/11/2010 (fls. 55vº).

Ademais, descabe uma nova suspensão do processo executivo, nos termos dispostos pelo artigo 40 da LEF, uma vez que o dispositivo legal incide apenas nas hipóteses em que não são localizados o devedor ou bens passíveis de penhora, de onde se conclui que o encerramento da falência sem a satisfação do crédito fiscal não enseja a medida suspensiva do feito.

Quanto ao mérito, cabe ressaltar que a ocorrência da quebra, mesmo que posteriormente encerrado o processo falimentar, não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra os sócios responsáveis, considerando-se que a falência constitui-se em forma regular de extinção da empresa.

E não há, nos autos, qualquer comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada.

Entendo que o artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79 não deve ser interpretado isoladamente, e sim em consonância com o disposto na Constituição Federal (art. 146, *b*) e o artigo 135, do CTN, que tem *status* de Lei Complementar. Desse modo, encerrado o processo falimentar, não se pode pretender o redirecionamento do feito executivo a fim de atribuir, aos sócios, a responsabilidade pessoal pela dívida não satisfeita, pelo que a medida que se impõe é a extinção da execução fiscal.

E é firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça nesse sentido, conforme aresto abaixo colacionado: *"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07.*

**ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. 4. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN). 5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN. 6. **Nos casos de quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.** 7. Revisar o entendimento a que chegou o Tribunal de origem, implicaria, necessariamente, o reexame de provas contidas nos autos, o que não é permitido em sede de recurso especial, haja vista o disposto na Súmula 07 deste eg. Tribunal. 8. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora. 9. **À suspensão da execução inexistente previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal.** Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80". (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004). 10. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 200901944706, Ministro Luiz Fux, PRIMEIRA TURMA, DJE 23/03/2010).

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80.**

**IMPOSSIBILIDADE.** 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. 4. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN). 5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN. 6. **Nos casos de quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.** 7. Revisar o entendimento a que chegou o Tribunal de origem, implicaria, necessariamente, o reexame de provas contidas nos autos, o que não é permitido em sede de recurso especial, haja vista o disposto na Súmula 07 deste eg. Tribunal. 8. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora. 9. **À suspensão da execução inexistente previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal.** Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80". (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004). 10. Agravo regimental desprovido." (2ª Turma, AgREsp n.º 200901944706, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.2010, DJE 22.03.2010)

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - FALÊNCIA - EXIGÜIDADE DE BENS - REDIRECIONAMENTO - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO**

CPC - INOCORRÊNCIA. (...).

2. Nesta Corte o entendimento é de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não enseja a responsabilidade solidária do sócio-gerente, nos termos do art. 135, III, do CTN.

3. A falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos.

4. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Com a quebra, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.

5. Recurso especial improvido". (STJ - RESP 667.382/RS, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, j 17/02/2005, DJ 18/04/2005, pág. 268).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Não pode ser conhecido o recurso especial quanto à inviabilidade de extinção da execução fiscal em face da ausência de intimação da Fazenda Nacional, já que o art. 40 da Lei 6.830/80 não contém comando suficiente para infirmar o juízo emitido pelo acórdão recorrido no particular.

2. "Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF" (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 12.09.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido".

(STJ, REsp 696635, 1ª Turma, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ DATA: 22/11/2007 PG: 00187).

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. EXTINÇÃO. ART. 40 DA LEI N. 6.830/80. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.

1. Na hipótese de encerramento da falência com a inexistência de bens da massa para dar seguimento ao processo ou motivo que possibilite o redirecionamento da execução, o processo deve ser extinto, e não suspenso.

2. Aplicam-se os óbices previstos nas Súmulas ns. 282 e 356/STF quando a questão infraconstitucional suscitada no recurso especial não foi enfocada no acórdão recorrido, nem, a respeito, foram opostos embargos de declaração.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido".

(STJ, REsp 800398, 2ª Turma, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ DATA: 12/11/2007 PG: 00203).

Tenho que a inserção de sócios no pólo passivo da execução fiscal requer a demonstração da existência de mínimos indícios, elementos de convicção, da dissolução irregular e da prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, que a justifiquem. Desta forma, considero que a simples quebra não pode ser motivo de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal. Nesse sentido, cabe inserir julgados desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS. - Destaque-se que a própria embargante, em sua apelação de fls. 107/112, afirmou que "a empresa executada foi extinta pela sentença de encerramento da falência, sem que as suas obrigações tributárias restassem quitadas pelos bens arrecadados (...)", de modo que não se conhece dos presentes embargos quanto à omissão acerca do reflexo do levantamento da falência "em relação ao prosseguimento da execução fiscal" (fl. 150). - Ademais, não há que se falar em omissão do acórdão embargado quanto ao reflexo do levantamento da falência em relação ao prosseguimento da execução fiscal, na medida em que a questão constitui o mérito da demanda e foi analisada tanto por ocasião da sentença de fls. 102/104 quanto pelo acórdão de fls. 129/131, integrado pelo de fls. 142/145. - Por fim, o acórdão dos declaratórios anteriores integrou o anterior para sanar o erro material, a fim de substituir "a simples quebra não pode ser motivo de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal" por "o afastamento da falência, mesmo que sem a satisfação do débito, não pode ser motivo de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal", mantido o resultado do julgamento (fls. 142/147). Em suma, reconheceu-se que com a extinção da executada, independentemente da falência, não subsiste interesse para o prosseguimento da execução, bem como inexistem indícios que justifiquem a inclusão dos sócios da empresa no pólo passivo do executivo. - Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante. - Impossibilidade de acolhimento dos declaratórios apresentados com o propósito de prequestionamento quando ausentes os requisitos previstos no artigo 535 do Estatuto Processual Civil. - Embargos de declaração

rejeitados." (TRF3, n. 0022762-30.2004.4.03.6182, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2013, 4ª T)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. I. Encerrada a falência, impõe-se a extinção do executivo fiscal. Precedentes do STJ (AGRESP 200701484452). II. Transitada em julgado a sentença de encerramento da falência sem apuração de fraude, incabível o redirecionamento ao sócio pelo mero inadimplemento. III. Apelação desprovida, mantida a extinção do feito." (TRF3, n. 0036136-45.2006.4.03.6182, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, 4ª T, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/05/2013)

"AGRAVO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO - ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA I. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC). 2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento à apelação interposta contra decisão que extinguiu execução fiscal devido ao encerramento da falência da executada e à ausência de indícios de ato ilícito aptos a ensejarem o redirecionamento da execução aos sócios. 3. Não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios. 4. Para que se autorizasse o redirecionamento da execução em face do sócio, cumpria à exequente comprovar ter ocorrido crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular. A simples quebra não pode ser causa de inclusão do sócio no polo passivo da execução." (TRF3, n. 0509632-28.1995.4.03.6182, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, 6ª T, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2013)

Portanto, e na esteira de sólida orientação pretoriana, inexistente causa suficiente ao redirecionamento do executivo fiscal, de rigor a extinção do feito sem resolução do mérito.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do CPC, **rejeito a matéria preliminar** e, no mérito, **nego seguimento** à apelação, nos termos da fundamentação.

Observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1503122-21.1997.4.03.6114/SP

1997.61.14.503122-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : DAWSON MARINE IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : LEILA REGINA POPOLO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 15031222119974036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal ajuizada pela União em face de DAWSON MARINE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., (nova denominação de SEMCO Ltda.), objetivando a cobrança de crédito de IPI com origem na CDA nº 80.3.95.002422-31.

A r. sentença proferida (fls. 216), reconhecendo a prescrição do crédito em cobrança, julgou extinta a execução

fiscal, com fulcro no art. 156, V, do CTN, deixando de condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Inconformada, a União interpôs apelação (fls. 221/235), alegando preliminarmente o cerceamento de defesa uma vez que não lhe foi dada oportunidade de se manifestar acerca do despacho de fls. 203/206. No mérito aduz a inocorrência da prescrição; devendo, portanto, ser reformada a r. sentença, prosseguindo a execução fiscal. Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

DECIDO.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

A preliminar de cerceamento de defesa, suscitada pela União, confunde-se com o mérito, e com ele será analisada. Compulsando os autos, observa-se ser, a dívida ativa, decorrente de cobrança de IPI referente aos períodos de janeiro de 1991 a janeiro de 1992, com vencimentos em 28/02/1991, 15/03/1991, 27/03/1991, 15/04/1991, 30/04/1991, 31/05/1991, 14/06/1991, 07/10/1991, 22/10/1991, 22/11/1991, 06/12/1991, 20/12/1991, 08/01/1992 e respectivas multas, conforme CDA nº 80.3.95.002422-31.

Primeiramente, a executada alega que houve parcelamento de débitos; entretanto, o que se observa às fls. 36/45, é que as dívidas apuradas formaram o processo administrativo nº 13819-201047/95-32, objeto desta execução fiscal e os parcelamentos alegados se referem ao processo administrativo de nº 10805-002224/92-00 (fls. 65).

Entendo que o inconformismo da exequente não procede, porque os créditos encontram-se prescritos.

Com efeito, o Imposto sobre Produto Industrializado pretendido na espécie data do período de 01/1991 a 01/1992 e foi constituído pelo contribuinte mediante declaração (DCTF de fls. 207/209), que foi entregue em 29/11/1991, 16/12/1991 e 15/01/1992.

Nos termos do artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).

E este entendimento persevera, como segue:

*"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO DECLARADO E NÃO-PAGO - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO VIA DCTF - TERMO INICIAL - SÚMULA 83/STJ - AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS QUE COMPROVEM A DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO - SÚMULA 7/STJ - EFEITOS INFRINGENTES.*

*1. Os embargos declaratórios somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente no acórdão.*

*2. É entendimento assente neste Tribunal que, com a entrega da Declaração, seja DCTF, GIA, ou outra declaração dessa natureza, tem-se constituído e reconhecido o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte da Fazenda. A partir desse momento, inicia-se o cômputo da prescrição quinquenal em conformidade com o artigo 174 do Código Tributário Nacional. Aplicação da Súmula 83/STJ.*

*3. In casu, ainda que se saiba que o vencimento mais antigo é de 29.1.1999 e que a ação executiva somente foi ajuizada em 2004, impossível a manifestação acerca da ocorrência ou não da prescrição dos créditos ante a ausência de informação acerca da data da entrega da declaração. Ademais, o reexame do contexto fático-probatório dos autos é defeso a esta Corte em vista do óbice da Súmula 7/STJ.*

*Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para não conhecer do recurso especial da empresa contribuinte."*

*(STJ, EDcl no AgRg no REsp 1017106/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2009, DJe 01/07/2009)*

E mais:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO FINAL. SÚMULA 106/STJ E RECURSOREPETITIVO. 1. Em processo de execução fiscal ajuizado anteriormente à Lei Complementar nº 118/05, é pacífico nesta Corte o entendimento segundo o qual o despacho que ordena a citação não interrompe o prazo prescricional, pois somente a citação pessoal produz esse efeito, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da LEF - Lei nº 6.830/80. 2. Todavia, se a demora na citação não é imputada ao Fisco, a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação, na forma do art. 219, § 1º, do CPC, mesmo nas execuções fiscais de crédito tributário (Súmula 106/STJ e REsp 1.120.295/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC). 3. Recurso especial provido." (STJ - REsp: 1253324 PR 2011/0108006-3, Relator: MIN. CASTRO MEIRA, Data de Julgamento:*

14/02/2012, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 05/03/2012) g.n.

Sendo assim, o prazo de que dispunha a Fazenda Nacional para cobrá-lo, de cinco anos (artigo 174, *caput*, do Código Tributário Nacional), passou a fluir a partir dos respectivos vencimentos, ou seja, em 28/02/1991, 15/03/1991, 27/03/1991, 15/04/1991, 30/04/1991, 31/05/1991, 14/06/1991, 07/10/1991, 22/10/1991, 22/11/1991, 06/12/1991, 20/12/1991, 08/01/1992.

Verifica-se que a primeira tentativa de citação da executada, realizada em 16/02/1996, foi infrutífera uma vez que, conforme certidão de fls. 16vº, a empresa não foi localizada no endereço indicado pela Fazenda. Em vista disso a União requereu às fls. 20 (em 21/01/1997) a citação da executada na Rua Dom Aguirre, 438, Parque Industrial Taquaral - São Paulo/SP, através de carta precatória. A citação foi realizada à Rua Iquiririm, 355 na data de 26/02/1998 (fls. 51).

Dessa forma, como a citação da empresa deu-se em 26/02/1998, marco interruptivo da prescrição (artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, em sua redação original vigente à época), certo é que já se havia consumado a prescrição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014556-30.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.014556-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : STOLLE MACHINERY DO BRASIL IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : CAIO MARCELO VAZ DE ALMEIDA JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Fls. 385/408. Indefiro o pedido de levantamento dos valores depositados, porquanto os autos se encontram pendentes de julgamento da apelação. A destinação dos depósitos, seja para levantamento ou conversão em renda, incumbe aquele juízo à disposição de quem estão os valores.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006447-63.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.006447-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : SOLANGE DE OLIVEIRA LEITE  
ADVOGADO : IAN BUGMANN RAMOS e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SOLANGE DE OLIVEIRA LEITE e pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de sentença proferida nos autos da ação de repetição de indébito.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar a ré a repetição do indébito tributário, com atualização monetária e juros pela taxa SELIC. Condenou a União Federal ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos moldes do art. 20, §4º, do CPC. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

A parte autora interpôs recurso, pleiteando em suma, o afastamento a tributação incidente sobre o abono pecuniário de férias e seu respectivo adicional de 1/3 de férias sobre os valores a serem recebidos.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a ocorrência da prescrição quinquenal para a repetição do indébito recolhido até a data de 26/10/2001, alega ainda falta de comprovação da não fruição das férias mencionadas, mantendo a incidência do imposto de renda sobre os valores recebidos e a inversão da sucumbência com a sua majoração para 20% (vinte por cento) do valor da causa. Requer o provimento do apelo, julgando improcedente a ação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, verifico que a apelação interposta pela parte autora, encontram-se dissociadas da exordial.

Assim, tendo em vista o disposto no art. 514 do Código de Processo Civil, a apelação não deve ser conhecida, em face da inexistência de correlação lógica entre os fundamentos apresentados e a questão fática do presente processo.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. AGRAVO DESPROVIDO.*

**1. As razões do recurso especial encontram-se dissociadas dos fundamentos do acórdão recorrido, não merecendo o recurso especial, portanto, ser conhecido. Precedentes.**

**2. No caso ora examinado, o Tribunal de origem não conheceu do recurso de apelação, em face da preliminar levantada nas contra-razões da apelação. Entretanto, pretende a ora Recorrente discutir o mérito que sequer foi alvo de análise no acórdão.**

**3. Agravo regimental desprovido".**

(STJ, AGA 704653, Processo nº 200501451726/RS, 5ª Turma, Rel. Laurita Vaz, decisão em 07/03/06, STJ000261999, DJ 03/04/06, pág. 00396, g.n.).

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FERROVIÁRIOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS - RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA - APELAÇÃO DE QUE NÃO SE CONHECE.*

**1. A jurisprudência é no sentido de não se conhecer de apelação que verse matéria dissociada da decidida na sentença recorrida.**

**2. A apelação dos autores cuida de matérias diversas da abordada pela r. sentença, veiculando irresignação com fundamentos que não chegaram a ser analisados, sequer contraditados, vez que não constituem objeto da demanda em sua fase inicial, malferindo o princípio do "tantum devolutum quantum apelatum".**

**3. Apelação de que não se conhece."**

(TRF - 1ª Região, AC nº 20053800058737/MG, 2ª Turma, Rel. Neuza Maria Alves da Silva, decisão em 13/08/08, TRF 100282119, DJ 03/10/08, pág. 97, g.n.).

Assim passo a análise do mérito.

Com efeito, dispõe a legislação de regência:

"Lei 7713/88.

Artigo 6º- Ficam isentos do Imposto de Renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

-V- a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço."

"Decreto nº 3000/99

Art. 39. Não entrarão no cômputo do rendimento bruto:

(...)

*XX - a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido pela lei trabalhista ou por dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores e seus dependentes ou sucessores, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS (Lei nº 7.713, de 1988, art. 6º, inciso V, e Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, art. 28);"*

A questão, note-se, já foi decidida por esta Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, DO CPC. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. DOCUMENTAÇÃO SUFICIENTE. PRESCRIÇÃO. VERBAS RESCISÓRIAS. TERMO DE RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. LEI 7.713/88. JUROS MORATÓRIOS. FÉRIAS PROPORCIONAIS E TERÇO CONSTITUCIONAL. VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. FORMA DE RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO DE IRPF. TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*I. Caracterizado erro material no dispositivo da decisão agravada ao dar provimento à apelação da autora. Assim, de ser consignado onde se lê "dou provimento à apelação do contribuinte" passe a constar "dou parcial provimento à apelação do contribuinte".*

*II. Nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do CPC, está o relator autorizado a dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime.*

*III. Desnecessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento do imposto de renda no momento da propositura da ação, bastando a comprovação da condição de contribuinte. Tais documentos não consistem em prova do fato constitutivo do direito do autor, bastando a demonstração da incidência indevida do tributo. (STJ, Recurso Especial nº 1129418/SP, 2ª Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, julgado em 17/06/2010, DJE de 29/06/2010). Em caso de procedência, a apuração de todo o valor indevidamente pago dar-se-á na fase de liquidação.*

*IV. Para as ações de repetição de indébito não homologadas expressamente, ajuizadas até 08/06/2005, o direito à restituição é de 10 anos entre o fato gerador e o ajuizamento da ação, pela aplicação da regra dos "cinco mais cinco" (art. 150, § 4º, c/c o art. 168, I, do CTN). Assim sendo, tendo sido ajuizada a ação em 02/05/2002, aplicando-se o referido (prazo decenal) e o decidido pelo STJ às fls. 405/407vº, conclui-se que estão prescritas as parcelas anteriores a 02 de maio de 1992.*

*V. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de ser indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º/01/1989 a 31/12/1995, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.1012.903, relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe: 13/10/2008.*

*VI. Afigura-se evidente a isenção pretendida, na medida em que restou assentada a incidência do imposto de renda na fonte na contribuição para a formação do fundo de aposentadoria, e ainda que o empregado contribuiu para o regime de previdência privada parcialmente sob a égide da Lei nº. 7.713/88o revogada pela Lei nº 9.250/95, razão pela qual se deve excluir da incidência do imposto de renda o valor do benefício que, proporcionalmente, corresponder às parcelas de contribuições efetuadas entre 02/05/1992 e 31/12/1995, cujo ônus tenha sido exclusivamente do participante.*

*VII. As verbas recebidas a título de acordo ou convenção de trabalho possuem natureza remuneratória, porquanto substituem reajuste salarial e, assim, constituem fato gerador do imposto de renda, sendo passíveis, portanto, da incidência do imposto de renda.*

*VIII. O Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou quanto a não incidência de imposto de renda sobre os auxílios alimentação e transporte, por possuírem natureza indenizatória.*

*IX. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial 1.111.223/SP, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJe de 04/05/2009, sob o regime do art. 543-C do CPC, assentou entendimento no sentido de que "os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda".*

*X. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço constitui direito social do trabalhador e visa, precipuamente, a ampará-lo nas situações de desemprego; embora possa agregar-se ao patrimônio do trabalhador, não se destina a remunerar os serviços por ele prestados e não integra a base de cálculo do imposto de renda. O inciso V do artigo 6º da Lei nº 7.713/1988 prevê a isenção de imposto de renda em relação aos valores pagos a título de FGTS.*

*XI. As horas extras remuneram serviço prestado além do horário convencional estipulado para o trabalho; possuem nítido caráter remuneratório e devem se sujeitar à incidência de tributação pelo IR e, da mesma forma, todos os seus reflexos, tais como descanso semanal remunerado, férias gozadas e 13º salário.*

*XII. Diante de decisão judicial de reconhecimento de que determinadas verbas devem ser afastadas da base de*

*cálculo do imposto, é facultado ao contribuinte apurá-las e recebê-las através de execução de sentença (por precatório ou requisição de pequeno valor, conforme o caso) ou administrativamente (por declaração de ajuste anual retificadora ou procedimento equivalente), sempre obedecidos os critérios de cálculo da declaração de ajuste anual do IRPF e corrigidos os valores retidos indevidamente a partir da data da retenção.*

*XIII. Os juros de mora constituem indenização pelo prejuízo resultante de um retardamento culposo no pagamento de determinada parcela devida, daí porque não sofrem incidência do imposto de renda. Matéria já pacificada pelo STJ no julgamento dos EDcl no REsp nº 1.227.133, submetido à sistemática de recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).*

*XIV. A correção monetária incide desde a retenção indevida do tributo, pela taxa SELIC, instituída pelo Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a título de correção e juros concomitantemente.*

*XV. Considerando a extensão do julgado e os limites da lide, cabível a fixação da verba honorária em R\$ 500,00 (quinhentos reais), corrigidos monetariamente a partir do ajuizamento da ação, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, da Súmula 14/STJ e da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.*

*XVI. Agravo parcialmente provido, para corrigir erro material.*

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

*(AC 1289077, Relatora Des. Fed. Alda Basto, quarta turma, j. 24/05/2013, e-DJF3 Judicial 1- 05/06/2013)*

Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, aplica-se a Taxa SELIC a partir do recolhimento indevido das parcelas nestes autos questionadas, de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a aplicação concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária. A propósito da incidência exclusiva da SELIC sobre o valor a atualizar, são os precedentes do C. STJ, conforme se verifica no seguinte aresto, no particular:

*"Nos casos de repetição de indébito tributário, a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção quanto aos juros pode ser sintetizada da seguinte forma: (a) antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN; (b) após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real."*

*(RESP 699428/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 07.03.2005)*

Por fim, a r. sentença fixou os honorários em 10% sobre o valor da condenação, percentual este em perfeita consonância com o entendimento consolidado pela Quarta Turma deste Tribunal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NÃO CONHEÇO** da apelação da autora, por estar dissociada na inicial e **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da União Federal, mantendo, a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003763-64.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.003763-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
PARTE AUTORA : MOISES DE CARVALHO e outros  
: REGINA KIKUTI AKAMA  
: JOAO CORREIA NETO  
: PEDRO WALTER JUSIS  
: ROBERTO ANTONIO CARDOSO  
ADVOGADO : JOSE HENRIQUE COELHO e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Moises de Carvalho e outros com a finalidade de afastar a incidência de imposto de renda sobre a aposentadoria complementar, recebida da PETROS - Fundação Petrobrás de Seguridade Social, na proporção das contribuições efetuadas sob a égide da Lei nº 7.713/88, que já foram tributadas na época própria. Requer a parte autora, ainda, a repetição dos valores recolhidos indevidamente, acrescido de consectários legais, inclusive verbas de sucumbência.

A r. sentença de fls. 147/54, julgou parcialmente procedente o pedido, sendo interposto recurso de apelação pelas partes. Em acórdão proferido por esta Corte (fls. 199/202), em 15/01/2009, foi dado provimento à remessa oficial para anular a sentença e determinar ao Juízo de Primeiro Grau a observância do artigo 284, do CPC, julgando prejudicadas as apelações da União e do contribuinte.

A nova sentença de fls. 321/5 julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar "*a inexigibilidade do crédito tributário exigido a título de imposto de renda incidente especificamente sobre as parcelas pertinentes às contribuições que os autores fizeram ao Plano de Previdência Privada (fechada) até o advento da Lei nº 9.250/95 (vale dizer, na vigência da Lei nº 7.713/88)*" bem como condenou a União Federal a "*restituir as quantias indevidamente retidas na fonte, a título de imposto de renda*", observada a prescrição quinquenal, com correção monetária desde a data em que indevidamente retidos os valores, mediante aplicação da UFIR até dezembro de 1995 e, a partir de janeiro de 1996, sobre o valor encontrado e consolidado, deverá incidir a taxa SELIC, fixada a sucumbência recíproca. Reexame necessário determinado.

Sem recurso voluntário das partes, vieram os autos a este Tribunal, por força da remessa oficial.

### **Decido.**

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que a r. sentença está em perfeita consonância com a jurisprudência unânime do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Em sede de remessa oficial, cumpre apreciar a questão da prescrição.

A matéria está consolidada na jurisprudência. É que o Plenário do e. STF, em 04/08/2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, na sistemática prevista pelo art. 543-B, §3º, do CPC, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005, para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente, vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09/06/2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação. Nesse sentido, é o aresto abaixo transcrito: "**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.  
Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.  
Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.  
Recurso extraordinário desprovido."  
(STF - RE 566621 - Rel. Ministra Rosa Weber, DJE nº 195, de 10/10/2011)*

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se, pois, a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/06/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas após 09/06/2005, aplica-se o prazo de 5 (cinco) anos para a devolução do indébito, nos termos da Lei Complementar nº 118/2005.

Considerando que a ação foi ajuizada em 25/04/2007, na vigência da LC 118/2005, de modo que a prescrição de 5 anos é contada a partir dos pagamentos antecipados retidos na fonte, independentemente da data da homologação tácita ou expressa dos lançamentos, assim garantindo a repetição apenas de valores recolhidos até 5 anos de forma retroativa à propositura da ação.

Em relação à matéria de fundo, a questão encontra-se sedimentada no sentido de que deve ser afastada a incidência de IRPF sobre a complementação de aposentadoria paga por entidades de previdência privada, até o limite do imposto pago sobre as contribuições vertidas no período de vigência da Lei nº 7.713/88, a fim de evitar o *bis in idem*.

Neste sentido, é o julgado do REsp 1012903/RJ, submetido ao regime do art. 543-C do CPC:

*REsp 1012903/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 13/10/2008: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33).*

*1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (EResp 643691/DF, DJ 20.03.2006; EResp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (EResp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; EResp 501.163/SC, DJe 07.04.2008). 2. Na repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) pelo IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (d) o INPC de março a novembro/1991; (e) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (f) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (g) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996 (ERESP 912.359/MG, 1ª Seção, DJ de 03.12.07). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

A aplicação da Taxa Selic é devida para os casos de restituição do indébito tributário, nos termos do art. 39, §4º, da Lei nº 9.250/95, e a atualização monetária das contribuições vertidas para o fundo de previdência privada - para o fim de se determinar a proporção da não incidência do imposto de renda sobre a parcela de proventos recebida - escapa à natureza de indébito tributário, daí porque, sobre elas, devida a incidência do BTN e INPC, mais os expurgos inflacionários, conforme já decidiu a jurisprudência do c. STJ, nos termos que seguem:

*RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ATUALIZAÇÃO DAS PARCELAS A SEREM DESCONTADAS. SELIC. NÃO-INCIDÊNCIA.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a taxa SELIC apenas incide quando da restituição dos tributos recolhidos indevidamente para efeito de atualização monetária.*

*2. No caso, o valor das contribuições destinadas à previdência privada no período entre 1989 e 1995, devidamente atualizado, corresponde ao crédito a ser deduzido, sendo a base de cálculo do IR calculada pela diferença entre o montante das parcelas anteriormente vertidas ao fundo de previdência e esses valores a serem abatidos. Logo, a atualização dessas contribuições deve ocorrer, desde a data de cada retenção de imposto de renda até a data do cálculo, pela variação do BTN e INPC, mais expurgos inflacionários, não se aplicando a taxa SELIC, visto que essas verbas não possuem natureza tributária.*

*3. Recurso especial provido.*

(STJ - Resp 1212744/PR, Relator Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 10/12/2010)  
Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a União Federal (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96).

Por fim, no tocante à verba honorária, cada parte arcará com a sua própria, tendo em vista a sucumbência recíproca, ora mantida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000085-38.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.000085-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO DE SÁ GIAROLA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA., contra ato do Delegado da Receita Federal em Santo André-SP, objetivando seja afastada a cobrança de multa moratória decorrente do recolhimento de PIS e COFINS, referentes aos fatos geradores de fevereiro de 2005 a outubro de 2007 e de novembro de 2004 a outubro de 2007, respectivamente, vez que tais débitos foram objeto de denúncia espontânea, nos termos do artigo 138 do CTN.

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 355/363.

Por meio da decisão de fls. 364/365, foi indeferido o pedido liminar. Contra essa decisão a parte impetrante interpôs o Agravo de instrumento nº 2008.03.00.004553-3 (fls. 377/393), o qual foi julgado prejudicado em 24/07/2008, conforme consulta processual obtida junto ao terminal desta E. Corte, que passa a fazer parte integrante desta decisão.

O Ministério Público Federal ofertou parecer às fls. 398/401, manifestando-se pelo prosseguimento do feito.

A r. sentença (fls. 404/406) julgou improcedente o pedido, denegando a segurança pleiteada.

Irresignada, a impetrante interpôs apelação (fls. 424/450), sustentando ser cabível a aplicação do artigo 138 do CTN aos tributos que estejam sujeitos ao lançamento por homologação, como é o caso dos autos. Alega também que o recolhimento das contribuições ao PIS e COFINS, embora efetuado em atraso, deu-se anteriormente à apresentação da DCTF, motivo pelo qual deve ser afastada a cobrança de multa moratória.

Contra a decisão que recebeu o seu recurso somente no efeito devolutivo (fls. 451/452), a impetrante interpôs o Agravo de Instrumento nº 2008.03.00.017178-2 (fls. 459/473), o qual foi provido pela 4ª Turma desta E. Corte, conforme acórdão proferido em 18/09/2008, cuja cópia acompanha o presente.

Com as contrarrazões (fls. 477/483), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Em parecer recursal de fls. 488/492, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA., contra ato do Delegado da Receita Federal em Santo André-SP, objetivando seja afastada a cobrança de multa moratória decorrente do recolhimento de PIS e COFINS, referentes aos fatos geradores de fevereiro de 2005 a outubro de 2007 e de novembro de 2004 a outubro de 2007, respectivamente, vez que tais débitos foram objeto de denúncia espontânea, nos termos do artigo 138 do CTN.

*In casu*, a parte impetrante alega ter calculado incorretamente os valores correspondentes às contribuições PIS e COFINS referentes aos fatos geradores de fevereiro de 2005 a outubro de 2007 e de novembro de 2004 a outubro de 2007, sendo que, ao constatar o equívoco, efetuou o pagamento dos débitos acrescidos de juros de mora,

conforme documentos de fls. 35/87, motivo pelo qual entende ser descabida a cobrança de multa moratória, já que presentes os requisitos da denúncia espontânea.

O instituto da denúncia espontânea encontra-se previsto no artigo 138 do CTN, que assim dispõe, *in verbis*:

*"Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.*

*Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração."*

A denúncia espontânea contempla a exclusão da responsabilidade da infração pela multa moratória, quando acompanhada pelo pagamento do tributo devido e dos juros de mora respectivos e, desde que, não se tenha iniciado nenhum procedimento administrativo ou medida de fiscalização.

Para fazer jus ao benefício da denúncia espontânea, é necessário que o crédito não tenha sido constituído previamente pelo devedor por via da DCTF.

Neste sentido, dispõe a Súmula 360 do C. STJ:

*"O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo."*

Assim, a mera confissão de dívida, desacompanhada do recolhimento do tributo não tem o condão de excluir a incidência da multa moratória, pois a hipótese desatende ao objetivo da norma, qual seja, o cumprimento da obrigação.

*In casu*, a parte impetrante procedeu ao pagamento dos débitos tributários, inclusive com acréscimo de juros de mora, sem que houvesse qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização por parte do Fisco.

Diante disso, verifica-se que na hipótese destes autos restaram preenchidos os requisitos da denúncia espontânea, razão pela qual deve ser afastada a multa moratória.

Neste sentido, seguem julgados do C. STJ e desta E. Corte:

*"TRIBUTÁRIO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - ART. 138 DO CTN. PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO EM DCTF RETIFICADORA - MULTA - EXCLUSÃO.*

*1. Apresentada DCTF retificadora acompanhada do pagamento do tributo devido, antes de qualquer providência do Fisco, faz jus o contribuinte ao benefício da denúncia espontânea. Precedentes.*

*2. Recurso especial provido."*

*(STJ, REsp 1167028/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 28/06/2010)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PAGAMENTO INTEGRAL ANTERIOR A QUALQUER PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO E ANTES DA ENTREGA DA DCTF - DENÚNCIA ESPONTÂNEA CARACTERIZADA (CTN, ART. 138).*

*1. Os Embargos de Declaração opostos pela parte têm nítido caráter infringente, e em face do Princípio da Fungibilidade Recursal, recebo os embargos como agravo regimental.*

*2. Ocorrendo o pagamento integral da dívida com juros de mora antes da entrega da DCTF e de iniciado qualquer procedimento administrativo ou de fiscalização, configurada está a denúncia espontânea pelo contribuinte, afastando a aplicação da multa moratória. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, EDcl no AgRg no REsp 977055/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 03/05/2010)*

*"TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. CONFIGURAÇÃO. MULTA MORATÓRIA. EXCLUSÃO. PRECEDENTE RESP. 798.263.*

*1. A jurisprudência assentada no STJ considera inexistir denúncia espontânea quando o pagamento se referir a tributo constante de prévia Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF ou de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei. Considera-se que, nessas hipóteses, a declaração formaliza a existência (="" constitui) do crédito tributário, e, constituído o crédito tributário, o seu recolhimento a destempo, ainda que pelo valor integral, não enseja o benefício do art. 138 do CTN (Precedentes da 1ª Seção: AGERESP 638069/SC, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 13.06.2005; AgRg nos EREsp 332.322/SC, 1ª Seção, Min. Teori Zavascki, DJ de 21/11/2005).*

*2. Entretanto, não tendo havido prévia declaração pelo contribuinte, configura denúncia espontânea, mesmo em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a confissão da dívida acompanhada de seu pagamento integral, anteriormente a qualquer ação fiscalizatória ou processo administrativo (Precedente: AgRg no Ag 600.847/PR, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 05/09/2005).*

*3. Recurso especial desprovido."*

*(STJ, REsp 896583/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 03/09/2007, p. 135)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PAGAMENTO INTEGRAL ANTES DA ENTREGA DA DCTF E ANTES DE QUALQUER PROCEDIMENTO FISCAL - DENÚNCIA ESPONTÂNEA CARACTERIZADA (CTN, ART. 138).*

*Agravo retido não conhecido, nos termos do art. 523, § 1, do CPC. Ocorrendo o pagamento integral da dívida, com juros de mora, antes da entrega da DCTF e de qualquer procedimento fiscal, prospera a alegação de*

*denúncia espontânea e de ilegalidade da multa moratória. Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, AMS 304198/SP, Processo nº 0006843-67.2006.4.03.6105, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 21/06/2013)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DIFERENÇA APURADA POSTERIORMENTE E DECLARADA EM DCTF RETIFICADORA. CARACTERIZAÇÃO DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA. POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA.**

*I. Cabem embargos de declaração nas hipóteses listadas no art. 535 do CPC, isto é, havendo obscuridade, contradição, omissão e, conforme entendimento jurisprudencial, erro material.*

*II. Ocorrência de erro material, pois ao caso tratado nos autos não se aplica a súmula 306 do STJ, que trata de tributos sujeitos lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo.*

*III. In casu, a impetrante declarou e pagou/compensou, inicialmente, valores a menor a título de IRPJ e CSLL e, percebendo o equívoco, procedeu ao pagamento da diferença, acrescidos de juros de mora, bem como apresentou a retificação das DCTF's do período, antes de qualquer providência do Fisco, restando configurada a denúncia espontânea do tributo em questão, sendo indevida a cobrança de multa.*

*IV. Integração do v. acórdão, por meio dos aclaratórios, a fim de sanar o erro material apontado, passando a constar que no caso dos autos inexistiu a constituição do crédito tributário, haja vista a ausência de declaração prévia do contribuinte da diferença posteriormente paga e declarada em retificadora.*

*V. De se reconhecer a procedência do mandado de segurança, negando-se provimento à apelação da União e à remessa oficial.*

*VI. Os depósitos judiciais efetuados pela impetrante/embarcante poderão ser levantados após o trânsito em julgado do acórdão.*

*VII. Embargos de declaração acolhidos.*

*(TRF 3ª Região, AMS 200681/SP, Processo nº 0009193-58.1997.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Alda Basto, e-DJF3 Judicial 1 07/08/2012)*

**AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DA MULTA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA.**

*1. Restou consolidado no âmbito do STJ o entendimento de que a benesse prevista pelo art. 138 do CTN não tem o condão de afastar a multa por infrações administrativas decorrentes do atraso no cumprimento das obrigações fiscais.*

*2. Ocorre que, in casu, as impetrantes, em um primeiro momento, recolheram os tributos, acrescidos de juros moratórios, após o vencimento, em 31/01/2011 e, em ato contínuo, entregaram as DCTF's retificadoras.*

*3. Caracterizada está, portanto, a denúncia espontânea, nos moldes do que preceitua o art. 138, do CTN, uma vez que a diferença apurada pela autora, antes de qualquer procedimento administrativo, foi devidamente quitada e declarada posteriormente.*

*4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

*5. Agravo legal improvido.*

*(TRF 3ª Região, AMS 334339/SP, Processo nº 0003620-33.2011.4.03.6105, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial 1 22/11/2012)*

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da parte impetrante.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032821-23.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.032821-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : MARIO COHEN  
ADVOGADO : CLAUDIO GONCALVES RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : BOLD PROPAGANDA S/A

ADVOGADO : CLAUDIO GONCALVES RODRIGUES e outro  
PARTE RE' : AUGUSTO CESAR DIEGUES GOMES e outros  
: TEREZA CRISTINA VIANA VIEIRA DE MORAES  
: DENNIS AURELIO GIACOMETTI  
: VALDEMAR JOAO GRASSER  
: SHEILA WAKSWASER  
: TOSHIE IDE  
EXCLUÍDO : VITOR JOSE FABIANO  
ADVOGADO : MARIA CECÍLIA DE SOUZA LIMA ROSSI e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.048708-6 2F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIO COHEN, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta, visando argüir a inexigibilidade dos valores indicados na CDA, porquanto prescritos.

Sustenta a agravante, em síntese, a nulidade da CDA que embasa o executivo fiscal, razão pela qual seria cabível a exceção de pré-executividade.

Requer a concessão de efeito suspensivo, e, ao final, o provimento do presente agravo, para que seja determinada a extinção da execução fiscal.

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A exceção de pré-executividade é uma construção doutrinária aceita pelo nosso direito como forma de defesa do executado. Através dela admite-se a discussão de questões que possam ser comprovadas de plano, sem a necessidade de dilação probatória, mediante prova pré-constituída.

Com efeito, sua mera oposição, por si só, não possui o condão de obstar o curso da execução e tampouco se enquadra dentre as hipóteses de suspensão da execução fiscal.

Nesse sentido, trago precedente desta Corte Regional:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. INOCORRÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 151, DO CTN.*

*I - A exceção de pré-executividade constitui meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite argüir-se na execução, antes de efetivada a penhora, mediante mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.*

*II - A Agravante pretende a extinção da execução, utilizando o aludido recurso, alegando que a CDA que a fundamenta não possui exigibilidade e liquidez. A decisão agravada recebeu a exceção oposta, determinando que a União Federal se manifestasse acerca das alegações da Executada, sem acolher o pedido de suspensão da ação executiva.*

*III - A oposição de exceção de pré-executividade não tem o condão de obstar o curso da execução, assim como a demora da Agravada em se manifestar sobre a argumentação exposta na referida exceção também não o tem.*

*IV - A suspensão da exigibilidade do crédito tributário ocorre quando configurada qualquer uma das hipóteses previstas no art. 151, do Código Tributário Nacional.*

*V - Agravo de instrumento improvido."*

*(AG 2007.03.00.029708-6, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJF3 06/10/2008)*

Por outro lado, a ação anulatória de crédito tributário já constituído, desacompanhada do depósito integral, não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem inibe o Fisco de ajuizar a execução fiscal.

Nesse sentido, trago à colação:

*"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR, PERANTE O STJ, VISANDO À ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL DEFINITIVAMENTE JULGADO, OU, SUCESSIVAMENTE, A SUSPENSÃO DO CURSO DA EXECUÇÃO FISCAL. DESCABIMENTO.*

*1. Definitivamente apreciado o recurso cujo efeito suspensivo se buscou garantir, verifica-se, na hipótese, a perda do interesse de agir para propor medida cautelar inominada.*

*2. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, a fim de inibir atos executórios, em sede de execução fiscal já instaurada, somente é possível mediante o depósito integral e em dinheiro do valor do tributo questionado, nos termos do art. 151, II do CTN. Reforça tal conclusão o art. 38 da Lei de Execuções Fiscais, que exige, para efeito de discussão de débito inscrito em dívida ativa nos autos de ação anulatória, o "depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos". No mesmo sentido também o enunciado da Súmula 112/STJ, de seguinte teor: "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ; AGRMC nº 12538/MS; 1ª Turma; rel. Min. Teori Albino Zavascki; DJ 17/05/2007)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - SUSPENSÃO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - ARTIGO 38 DA LEI Nº 6.830/80 - DEPÓSITO PREPARATÓRIO DO VALOR DO DÉBITO.*

*1. Rejeita-se a preliminar suscitada pela agravada, relativamente a negativa de seguimento do agravo, por não estar o mesmo instruído com cópias autenticadas do feito principal. Com efeito, o procurador da agravante, às fls. 15, responsabilizou-se pela autenticidade das cópias que instruem o recurso, sendo perfeitamente cabível, por analogia, a aplicação do disposto no artigo 544, § 1º, do CPC. Além do mais, a agravada não demonstrou que as cópias que instruem a exordial estão em desconformidade com aquelas que estão juntadas ao feito principal.*

*2. Prejudicado o agravo regimental.*

*3. A propositura de ação anulatória, sem que tenha sido efetuado o depósito prévio e integral do valor em discussão, conforme determina o artigo 38 da Lei nº 6.830/80, não obsta o ajuizamento da execução fiscal junto ao Juízo especializado, dada a finalidade diversa dos feitos.*

*4. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ e desta Sexta Turma: RESP nº 726309/RS, 1ª Turma, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, julgado em 09/05/2006, DJ 25.05.2006, pág. 166; AG nº 2003.03.00.005161-4/SP, rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, julgado em 17/09/2003, DJU 03/10/2003, pág. 842.*

*5. No caso vertente, a agravante não logrou comprovar haver realizado o depósito judicial exigido pelo artigo 38 da referida norma legal.*

*6. Agravo regimental prejudicado. Preliminar afastada. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF3; AG nº 200703000105112/SP; Des. Fed. Lazarano Neto; DJ 09/05/08)*

Cumprе ressaltar que o C. STJ já se manifestou sobre o tema no REsp nº 962.838/BA, pela sistemática do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, a saber:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DO CRÉDITO FISCAL. CONDICIONAMENTO AO DEPÓSITO PRÉVIO DO MONTANTE INTEGRAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

*1. A propositura de ação anulatória de débito fiscal não está condicionada à realização do depósito prévio previsto no art. 38 da Lei de Execuções Fiscais, posto não ter sido o referido dispositivo legal recepcionado pela Constituição Federal de 1988, em virtude de incompatibilidade material com o art. 5º, inciso XXXV, verbis: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".*

*2. "Ação anulatória de débito fiscal. art. 38 da lei 6.830/80. Razoável a interpretação do aresto recorrido no sentido de que não constitui requisito para a propositura da ação anulatória de débito fiscal o depósito previsto no referido artigo. Tal obrigatoriedade ocorre se o sujeito passivo pretender inibir a Fazenda Pública de propor a execução fiscal. Recurso extraordinário não conhecido." (RE 105552, Relator Min. DJACI FALCAO, Segunda Turma, DJ 30-08-1985)*

*3. Deveras, o depósito prévio previsto no art. 38, da LEF, não constitui condição de procedibilidade da ação anulatória, mas mera faculdade do autor, para o efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151 do CTN, inibindo, dessa forma, o ajuizamento da ação executiva fiscal, consoante a jurisprudência pacífica do E. STJ. (Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no Ag 1107172/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 11/09/2009; REsp 183.969/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2000, DJ 22/05/2000; REsp 60.064/SP, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/04/1995, DJ 15/05/1995; REsp 2.772/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/1995, DJ 24/04/1995)*

4. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

5. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (grifei)  
(Primeira Seção; Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 18/12/2009)

Verifica-se ademais que as decisões judiciais que suspenderam a exigibilidade do crédito tributário foram proferidas quando já em curso o executivo fiscal. A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPÓTESE DE SUSPENSÃO E NÃO DE EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. 1. A exceção de pré-executividade é cabível apenas quando o título executivo contiver defeito formal ou nulidade imediatamente perceptível, não podendo substituir os embargos à execução, única sede em que é possível a produção de provas e a apreciação de questões de alta indagação. 2. Os documentos acostados não permitem a conclusão inequívoca de que o depósito efetuado no bojo da ação anulatória corresponde efetivamente ao montante integral do débito. Conclui-se, portanto, que não há prova pré-constituída da alegada suspensão da exigibilidade da dívida em questão. 3. Ademais, mesmo que a agravante tivesse provado de plano a existência de tal causa de suspensão da exigibilidade, a consequência não poderia ser a extinção do processo de execução. Na época em que a execução foi ajuizada, a exigibilidade não estava suspensa, já que o depósito efetuado nos autos da ação anulatória foi posterior ao ajuizamento da execução. 4. O depósito do montante integral não é hipótese de extinção, mas sim de suspensão do crédito tributário, não tendo o condão de extinguir a execução fiscal anteriormente ajuizada. 5. Agravo a que se nega provimento.  
(TRF3; AI 219229; Des. Fed. Henrique Herkenhoff, 2ª Turma, DJF 23/07/2009)

Como bem observou o MM. Juízo *a quo* na decisão ora agravada (fls. 34/37), a execução fiscal versa sobre tributo referente a período de apuração de 1996, com vencimento em 30/09/1996. E, ajuizada a ação em 30/08/1999, não há que se falar em decadência ou prescrição.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005250-13.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.005250-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : GUILHERME SORA JUNIOR (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00052501320094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação interposta por GUILHERME SORA JUNIOR em face da r. sentença, em ação ordinária de repetição de imposto de renda sobre valores recebidos em ação trabalhista, julgou improcedente o pedido por entender que, *in casu*, que o autor não faz jus à isenção pleiteada, e por conseguinte, não lhe assiste o direito à restituição dos valores relativos ao imposto de renda incidente sobre as verbas oriundas da Reclamação Trabalhista. Condenou o autor ao reembolso das custas processuais e ao pagamento dos honorários advocatícios do réu arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Em suas razões de apelo, o autor pleiteia a restituição integral dos valores recolhidos sob a rubrica, uma vez que estaria isento do pagamento do imposto, devidos aos valores serem provenientes de ação trabalhista.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que a r. sentença recorrida está em confronto com a jurisprudência dominante deste Tribunal, bem como do Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, a sentença julgou improcedente o pedido por entender que, o autor portador de cardiopatia grave e não faz jus a isenção pleiteada, porém os valores são referentes a ação trabalhista.

No entanto, tal posicionamento está em confronto com a jurisprudência que, nesta situação, entende que a apuração de outra fonte que implique na alteração da forma de tributação constitui alegação de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, cuja comprovação cabe não ao autor, mas ao réu, enquanto ônus probatório específico (artigo 333, II, CPC), do que não se desincumbiu a PFN.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes arestos:

*STJ - AgRg no REsp 962404/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJ 16/10/2007 p. 366: PROCESSUAL CIVIL - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC - TRIBUTÁRIO - IRRF - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - APRESENTAÇÃO DAS DECLARAÇÕES DE AJUSTE - ÔNUS DA PROVA - ART. 333, II, DO CPC. 1. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido. 2. Quanto à questão da comprovação da retenção indevida de imposto de renda sobre as verbas indenizatórias recebidas pelos contribuintes, o art. 333, I e II, do CPC dispõe que compete ao autor fazer prova constitutiva de seu direito; e ao réu, prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor. 3. A juntada das declarações de ajuste, para fins de verificação de eventual compensação, não estabelece fato constitutivo do direito dos autores, ao contrário, perfazem fato extintivo do seu direito, cuja comprovação é única e exclusivamente da Fazenda Nacional. Agravo regimental improvido.*

*STJ - REsp 733104 / SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 09/05/2005 p. 316 : TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. FÉRIAS NÃO GOZADAS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO PELO CONTRIBUINTE DE QUE NÃO HOUE COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RETIDOS NA DECLARAÇÃO ANUAL DE AJUSTE. ORIENTAÇÃO SEDIMENTADA EM AMBAS AS TURMAS DA 1ª SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

No caso em tela, o autor alega ter obtido, por meio de ação judicial, o direito ao recebimento de valores resultante da reclamatória trabalhista, e que, quando do recebimento do montante, houve desconto de R\$ 30.674,50 relativo a IRPF. Ademais, em sua declaração de ajuste anual de 2001, o lançamento do valor recebido resultou na apuração de imposto a restituir no total de R\$ 4.232,26 (fls. 03), que foi efetivamente restituído, subtraído o valor anteriormente retido pelo INSS.

Assim, no que diz respeito ao objeto do pedido inicial, os fatos encontram-se devidamente provados, pois documentada a ação trabalhista e os valores, pagos acumuladamente, foram tributados sem observar o regime de competência, aplicando-se o regime de caixa, o que resultou no pagamento de imposto de renda no valor de R\$ 30.674,50 (retido no pagamento do precatório judicial), valores pugnados pelo autor como indevidos.

Desta maneira, a sentença deve ser reformada para que seja apreciado o objeto da lide, que consiste em examinar se procede a alegação de que foi indevida a forma de tributação praticada pelo Fisco, quando do pagamento da reclamação trabalhista de forma acumulada, por força de decisão judicial.

Quanto à matéria de fundo, a jurisprudência está consolidada pelo c. STJ que, em recurso especial submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, decidiu no sentido de que o imposto de renda não pode considerar, para efeito de incidência, a integralidade dos valores disponibilizados no pagamento único, ou

eventualmente cumulado pelo devedor, decorrente de condenação judicial ou concessão administrativa, no que se refere a benefício previdenciário pago com atraso ou a parcelas respectivas revisadas. Pelo contrário, deve a tributação incidir pelo regime de competência, tendo como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.

Neste sentido é o precedente representativo da controvérsia:

*STJ - Resp 1118429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 14/05/2010.*

*TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.*

*1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.*

*2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.*

A corroborar o entendimento acima esposado:

*RESP 1.197.898, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 30/09/2010: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO.*

*INEXISTÊNCIA DE NULIDADE NO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FORMA DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE BENEFÍCIO S RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. 1. Afasta-se a alegada violação do art. 535, II, do CPC, pois o acórdão recorrido está claro e suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de forma contrária aos interesses do embargante. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia. 2. Sobre a forma de cálculo do Imposto de Renda incidente sobre benefício s recebidos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.118.429/SP (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 14.5.2010), de acordo com o regime de que trata o art. 543-C do CPC, fez consignar o seguinte entendimento, na ementa do respectivo acórdão: "O Imposto de Renda incidente sobre os benefício s pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente." 3. Recurso especial parcialmente provido.*

No tocante à alegação de que se aplica o artigo 12 da Lei 7.713/88, decidiu contrariamente o Superior Tribunal de Justiça:

*AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL. CÁLCULO. TABELAS E ALÍQUOTAS PRÓPRIAS DA ÉPOCA A QUE SE REFEREM. ARESTO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Esta Corte de*

*Justiça firmou posicionamento, em ambas as turmas de direito público, no sentido de que o cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Matéria decidida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp n.1.118.429 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Herman Benjamin, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia. 2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88). 4. Agravo regimental não provido."*

Assim igualmente tem decidido esta Corte, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado:

*AC 2009.61.00.016134-6, julgado em 15/09/2011: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRRF. PROVENTOS. RECEBIMENTO CUMULATIVO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL. ALÍQUOTA. OMISSÕES INEXISTENTES. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos os embargos declaratórios,*

*primeiro porque não conduz a qualquer vício a adoção, pela Turma, de jurisprudência reputada correta, ainda que passível de reforma ou revisão pela instância superior. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação, como ocorre na espécie. 2. Tampouco houve omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu no sentido de que o recebimento de rendimentos acumulados, não impõe que o recolhimento do imposto de renda retido na fonte seja realizado com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, em*

*detrimento do beneficiário, pois se tivesse recebido o referido rendimento na época em que deveria ter sido pago, seria recolhido o imposto a uma alíquota menor ou mesmo, o beneficiário seria isento de tal recolhimento. 3. A alegação de omissão na aplicação do artigo 12 da Lei 7.713/88 é infundada, vez que a própria jurisprudência, que constou do acórdão embargado, aborda a discussão, destacando que: "No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto." (RESP 719.774, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 04/04/05). 4. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)." (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010). 5. Não houve, pois, declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008). 6. Enfim, a utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 7. Embargos declaratórios rejeitados."*

Do exposto, conclui-se que o recebimento de rendimentos cumulados não impõe o recolhimento do imposto de renda retido na fonte com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, pois se trata, aqui, não de pagamento de verba corrente, feita a tempo e modo, e sujeita à regra da tributação invocada pela Fazenda Nacional, mas de percepção de atrasados, pagos de forma cumulada, por força de revisão administrativa ou decisão judicial, em correção a erro praticado pela Administração, pela qual não pode responder o segurado, com oneração de natureza fiscal baseada no regime de caixa da tributação.

Não é lícito que se interprete o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90, 9.250/95 e RIR/99; e artigos 43 e 44 do CTN) para sujeitar o segurado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro da própria Administração Previdenciária.

Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).

Nesse ponto, cumpre esclarecer que o indébito deverá ser calculado com a incidência do imposto por meio do regime de competência, considerando-se, ainda, as declarações de ajuste anual do autor no período, a fim de apurar se há imposto a ser restituído e em que monta.

Quanto à atualização monetária, considerando a data do indébito, deve ser aplicada exclusivamente a Taxa Selic, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária, com fulcro no art. 39, §4º, da Lei nº 9.250/95, conforme pacífica jurisprudência do STJ:

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA. PIS. BASE DE CÁLCULO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento.*

*Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.*

*2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.*

*3. É orientação assentada na 1ª Seção, desde o julgamento do RESP 144.708/RS, aquela segundo a qual o parágrafo único do art. 6º da LC 7/70 estabelece a base de cálculo do PIS, que é o faturamento do sexto mês*

anterior ao do recolhimento.

4. Nos casos de repetição de indébito tributário, a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção quanto aos juros pode ser sintetizada da seguinte forma: (a) antes do advento da Lei 9.250/95, incidia a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN; (b) após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real.

5. A 1ª Seção desta Corte, no julgamento do REsp 548.711/PE, Min. Denise Arruda, DJ de 28.05.2007 (sessão de 25.04.2007), assentou a orientação de que os índices a serem utilizados na repetição ou compensação de indébito tributário são os seguintes: (a) IPC, em janeiro e fevereiro de 1989, e de março/1990 a fevereiro/1991; (b) INPC, de março a dezembro/1991; (c) UFIR, de janeiro/1992 a dezembro/1995; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996; com observância dos seguintes índices: janeiro/1989 (42,72%), fevereiro/1989 (10,14%), março/1990 (84,32%), abril/1990 (44,80%), maio/90, (7,87%) e fevereiro/1991 (21,87%).

6. Recurso especial da demandada desprovido.

7. Recurso especial da demandante parcialmente provido." (REsp 886.181/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 16/08/2007 p. 299)

"TRIBUTÁRIO. PIS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. PRAZO DECENAL PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

(...)

4. Nos casos de compensação ou restituição, os índices de correção monetária aplicáveis são: desde o recolhimento indevido, o IPC, de outubro a dezembro/89 e de março/90 a janeiro/91; o INPC, de fevereiro a dezembro/91 e a UFIR, a partir de janeiro/92 a dezembro/95.

5. Na repetição de indébito ou na compensação, incide a taxa selic a partir do recolhimento indevido ou, se este for anterior à Lei 9.250/95, a partir de 1º.01.96, não cumulada com quaisquer outros índices de juros ou correção monetária.

6. É remansosa a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de ser cabível a inclusão dos expurgos inflacionários tanto na compensação como na restituição de indébito, de modo a refletir a real desvalorização da moeda, tendo em vista que a correção nada acrescenta, mas tão-somente preserva o valor da moeda aviltada pelo processo inflacionário em determinado período de tempo.

7. Recurso especial conhecido em parte e provido".

(REsp 890.807/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 6.2.2007, DJ 16.2.2007, p. 313)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N. 282 E 356 DO STF. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. E TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ.

(...)

3. Consoante reiterada orientação jurisprudencial do STJ, os índices de correção monetária aplicáveis na restituição de indébito tributário são: a) desde o recolhimento indevido, o IPC, no período de jan/89 a jan/91; o INPC, de fev a dez/91; a Ufir, de jan/92 a dez/95; e b) a taxa selic, exclusivamente, a partir de jan/96.

4. A Lei n. 9.250/95, em seu art. 39, § 4º, estatuiu que, a partir de 1º/1/96, a compensação ou restituição de tributos federais deve ser acrescida de juros equivalentes à taxa selic acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido.

5. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula n. 83 do STJ).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido".

(REsp 500.931/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 21.11.2006, DJ 6.2.2007, p. 277).

Inverto o ônus da sucumbência e fixo a verba honorária, à luz do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, em 10% sobre o valor da condenação, em conformidade com a jurisprudência da Turma.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para julgar procedente o pedido, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001126-63.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.001126-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : JOSE ALVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CRISTIANE OLIVEIRA DOS ANJOS e outro  
No. ORIG. : 00011266320094036107 2 Vr ARACATUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por JOSE ALVES com a finalidade de repetição de valores recolhidos indevidamente a título de imposto de renda sobre a aposentadoria complementar, recebida da Fundação CESP, na proporção das contribuições efetuadas sob a égide da Lei nº 7.713/88, que já foram tributadas na época própria, acrescido de consectários legais, inclusive verbas de sucumbência.

A r. sentença de fls. 63/6, julgou procedente o pedido para "*declarar a inexistência de relação jurídica tributária em relação à incidência do Imposto de Renda Pessoa Física, correspondente às contribuições vertidas pelo autor ao regime de previdência privada, sob a égide da Lei n. 7.713/88 (01.01.89 a 31.12.95)*" bem como "*o direito da parte autora à restituição dos valores indevidamente recolhidos, observado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, retrocedidos a partir do ajuizamento da presente ação*", corrigidos monetariamente até a data da efetiva restituição, na forma do Manual de Cálculo da Justiça Federal e a aplicação da taxa SELIC, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ. Condenou a União ao pagamento de verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação. Custas *ex lege*.

Em razões de apelação, a União pleiteia o afastamento da condenação ao pagamento de honorários, nos termos do art. 19, §1º, da Lei nº 10.522/02, uma vez que reconheceu a procedência da pretensão jurídica, conforme contestação apresentada. Em não sendo este o entendimento, pugna pelo "*julgamento de parcial procedência da demanda (consequência lógica do acolhimento da arguição da prescrição quinquenal) e, pois, pelo reconhecimento da sucumbência recíproca*" (fls. 71).

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal, também por força da remessa oficial.

### **Decido.**

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que a r. sentença está em perfeita consonância com a jurisprudência unânime do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Inicialmente, assinalo submeter-se a decisão proferida *in casu* ao duplo grau obrigatório.

Cumpra apreciar a questão da prescrição.

A matéria está consolidada na jurisprudência. É que o Plenário do e. STF, em 04/08/2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, na sistemática prevista pelo art. 543-B, §3º, do CPC, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005, para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente, vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09/06/2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação. Nesse sentido, é o aresto abaixo transcrito:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido."*

*(STF - RE 566621 - Rel. Ministra Rosa Weber, DJE nº 195, de 10/10/2011)*

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se, pois, a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/06/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas após 09/06/2005, aplica-se o prazo de 5 (cinco) anos para a devolução do indébito, nos termos da Lei Complementar nº 118/2005.

Considerando que a ação foi ajuizada em 22/01/2009, na vigência da LC 118/2005, de modo que a prescrição de 5 anos é contada a partir dos pagamentos antecipados retidos na fonte, independentemente da data da homologação tácita ou expressa dos lançamentos, assim garantindo a repetição apenas de valores recolhidos até 5 anos de forma retroativa à propositura da ação.

Em relação à matéria de fundo, a questão encontra-se sedimentada no sentido de que deve ser afastada a incidência de IRPF sobre a complementação de aposentadoria paga por entidades de previdência privada, até o limite do imposto pago sobre as contribuições vertidas no período de vigência da Lei nº 7.713/88, a fim de evitar o *bis in idem*.

Neste sentido, é o julgado do REsp 1012903/RJ, submetido ao regime do art. 543-C do CPC:

*REsp 1012903/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 13/10/2008: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33).*

*1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (REsp 643691/DF, DJ 20.03.2006; REsp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (REsp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; REsp 501.163/SC, DJe 07.04.2008). 2. Na repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) pelo IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (d) o INPC de março a novembro/1991; (e) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (f) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (g) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996 (ERESP 912.359/MG, 1ª Seção, DJ de 03.12.07). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

A aplicação da Taxa Selic é devida para os casos de restituição do indébito tributário, nos termos do art. 39, §4º, da Lei nº 9.250/95, e a atualização monetária das contribuições vertidas para o fundo de previdência privada - para o fim de se determinar a proporção da não incidência do imposto de renda sobre a parcela de proventos recebida - escapa à natureza de indébito tributário, daí porque, sobre elas, devida a incidência do BTN e INPC, mais os expurgos inflacionários, conforme já decidiu a jurisprudência do c. STJ, nos termos que seguem:

*RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA.*

*COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ATUALIZAÇÃO DAS PARCELAS A SEREM DESCONTADAS. SELIC. NÃO-INCIDÊNCIA.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a taxa SELIC apenas incide quando da restituição dos tributos recolhidos indevidamente para efeito de atualização monetária.*

*2. No caso, o valor das contribuições destinadas à previdência privada no período entre 1989 e 1995, devidamente atualizado, corresponde ao crédito a ser deduzido, sendo a base de cálculo do IR calculada pela diferença entre o montante das parcelas anteriormente vertidas ao fundo de previdência e esses valores a serem abatidos. Logo, a atualização dessas contribuições deve ocorrer, desde a data de cada retenção de imposto de renda até a data do cálculo, pela variação do BTN e INPC, mais expurgos inflacionários, não se aplicando a taxa SELIC, visto que essas verbas não possuem natureza tributária.*

*3. Recurso especial provido.*

*(STJ - Resp 1212744/PR, Relator Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 10/12/2010)*

Destarte, também neste ponto, merece ser mantida a r. sentença recorrida.

Quanto à fixação dos honorários, falece razão à União. A autarquia, a fim de afastar sua condenação ao pagamento de verba honorária, invoca a aplicação do art. 19, §1º, da Lei nº 10.522/2002, que dispõe:

*Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:*

*(...)*

*§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial"*

No caso em tela, de fato, embora tenha ocorrido o reconhecimento do *bis in idem* na contestação, a autarquia não veio aos autos e expressamente reconheceu a procedência do pedido, alegando a ausência de prova do fato constitutivo do direito e a ocorrência de prescrição.

Sendo assim, inviável a aplicação do §1º do art. 19 da Lei nº 10.522/2002 em razão de expressa resistência à pretensão do autor, ainda que parcial.

Por fim, a r. sentença fixou os honorários em 10% sobre o valor da condenação, percentual este em perfeita consonância com o entendimento consolidado pela Quarta Turma deste Tribunal, considerando-se, ainda, a total procedência do pedido inicial do autor.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação da União e à remessa oficial, tida por submetida**, restando mantida a sentença recorrida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009055-50.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.009055-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 295/4599

APELADO : CRISTINA MARIA JACOBS RIBEIRO SONSINO  
ADVOGADO : RAFAEL ALVES GOES e outro  
CODINOME : CRISTINA MARIA JACOBS RIBEIRO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00090555020094036107 2 Vr ARACATUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Cristina Maria Jacobs Ribeiro Sonsino com a finalidade de afastar a incidência de imposto de renda sobre a aposentadoria complementar, recebido da ECONOMUS - Instituto de Previdência Social do Estado de São Paulo, na proporção das contribuições efetuadas sob a égide da Lei nº 7.713/88, que já foram tributadas na época própria. Requer, ainda, a repetição de valores recolhidos indevidamente, acrescido de consectários legais, inclusive verbas de sucumbência.

A r. sentença de fls. 74/7, julgou procedente o pedido para "*declarar a inexistência de relação jurídica tributária em relação à incidência do Imposto de Renda Pessoa Física, correspondente às contribuições vertidas pelo autor ao regime de previdência privada, sob a égide da Lei n. 7.713/88 (01.01.89 a 31.12.95)*" bem como "*o direito da parte autora à restituição dos valores indevidamente recolhidos, observado o prazo prescricional*", corrigidos monetariamente até a data da efetiva restituição, na forma do Manual de Cálculo da Justiça Federal e a aplicação da taxa SELIC, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ. Condenou a União ao pagamento de verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação. Custas *ex lege*. Reexame necessário determinado.

Em razões de apelação, a União pleiteia o afastamento da condenação ao pagamento de honorários, nos termos do art. 19, §1º, da Lei nº 10.522/02, uma vez que reconheceu a procedência da pretensão jurídica, conforme contestação apresentada. Em não sendo este o entendimento, pugna pelo "*julgamento de parcial procedência da demanda (consequência lógica do acolhimento da arguição da prescrição quinquenal) e, pois, pelo reconhecimento da sucumbência recíproca*" (fls. 87).

Com contrarrazões do autor às fls. 90/3, vieram os autos a este Tribunal, também por força da remessa oficial.

## Decido.

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que a r. sentença está em perfeita consonância com a jurisprudência unânime do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Inicialmente, em sede de remessa oficial, cumpre apreciar a questão da prescrição.

A matéria está consolidada na jurisprudência. É que o Plenário do e. STF, em 04/08/2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, na sistemática prevista pelo art. 543-B, §3º, do CPC, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005, para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente, vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09/06/2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação. Nesse sentido, é o aresto abaixo transcrito:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então*

*aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido."*

*(STF - RE 566621 - Rel. Ministra Rosa Weber, DJE nº 195, de 10/10/2011)*

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se, pois, a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/06/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas após 09/06/2005, aplica-se o prazo de 5 (cinco) anos para a devolução do indébito, nos termos da Lei Complementar nº 118/2005.

Considerando que a ação foi ajuizada em 17/09/2009, na vigência da LC 118/2005, de modo que a prescrição de 5 anos é contada a partir dos pagamentos antecipados retidos na fonte, independentemente da data da homologação tácita ou expressa dos lançamentos, assim garantindo a repetição apenas de valores recolhidos até 5 anos de forma retroativa à propositura da ação.

Em relação à matéria de fundo, a questão encontra-se sedimentada no sentido de que deve ser afastada a incidência de IRPF sobre a complementação de aposentadoria paga por entidades de previdência privada, até o limite do imposto pago sobre as contribuições vertidas no período de vigência da Lei nº 7.713/88, a fim de evitar o *bis in idem*.

Neste sentido, é o julgado do REsp 1012903/RJ, submetido ao regime do art. 543-C do CPC:

*REsp 1012903/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 13/10/2008: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33).*

*1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (REsp 643691/DF, DJ 20.03.2006; REsp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (REsp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; REsp 501.163/SC, DJe 07.04.2008). 2. Na repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) pelo IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (d) o INPC de março a novembro/1991; (e) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (f) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (g) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996 (RESP 912.359/MG, 1ª Seção, DJ de 03.12.07). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

A aplicação da Taxa Selic é devida para os casos de restituição do indébito tributário, nos termos do art. 39, §4º, da Lei nº 9.250/95, e a atualização monetária das contribuições vertidas para o fundo de previdência privada - para o fim de se determinar a proporção da não incidência do imposto de renda sobre a parcela de proventos recebida - escapa à natureza de indébito tributário, daí porque, sobre elas, devida a incidência do BTN e INPC, mais os expurgos inflacionários, conforme já decidiu a jurisprudência do c. STJ, nos termos que seguem:

*RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ATUALIZAÇÃO DAS PARCELAS A SEREM DESCONTADAS. SELIC. NÃO-INCIDÊNCIA.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a taxa SELIC apenas incide quando da*

restituição dos tributos recolhidos indevidamente para efeito de atualização monetária.

2. No caso, o valor das contribuições destinadas à previdência privada no período entre 1989 e 1995, devidamente atualizado, corresponde ao crédito a ser deduzido, sendo a base de cálculo do IR calculada pela diferença entre o montante das parcelas anteriormente vertidas ao fundo de previdência e esses valores a serem abatidos. Logo, a atualização dessas contribuições deve ocorrer, desde a data de cada retenção de imposto de renda até a data do cálculo, pela variação do BTN e INPC, mais expurgos inflacionários, não se aplicando a taxa SELIC, visto que essas verbas não possuem natureza tributária.

3. Recurso especial provido.

(STJ - Resp 1212744/PR, Relator Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 10/12/2010)

Destarte, também neste ponto, merece ser mantida a r. sentença recorrida.

Quanto à fixação dos honorários, falece razão à União. A autarquia, a fim de afastar sua condenação ao pagamento de verba honorária, invoca a aplicação do art. 19, §1º, da Lei nº 10.522/2002, que dispõe:

*Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:*

(...)

*§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial"*

No caso em tela, de fato, embora tenha ocorrido o reconhecimento do *bis in idem* na contestação, a autarquia não veio aos autos e expressamente reconheceu a procedência do pedido, alegando a ocorrência de prescrição. Sendo assim, inviável a aplicação do §1º do art. 19 da Lei nº 10.522/2002 em razão de expressa resistência à pretensão do autor, ainda que parcial.

Por fim, a r. sentença fixou os honorários em 10% sobre o valor da condenação, percentual este em perfeita consonância com o entendimento consolidado pela Quarta Turma deste Tribunal, considerando-se, ainda, a total procedência do pedido inicial da autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação da União e à remessa oficial**, restando mantida a sentença recorrida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012835-59.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012835-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA	: MANOEL DO NASCIMENTO DIAS FILHO
ADVOGADO	: ANELISE DE SIQUEIRA OLIVEIRA E SILVA
PARTE RÉ	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	: 00128355920094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Manoel do Nascimento Dias Filho com a finalidade de afastar a incidência de imposto de renda sobre a aposentadoria complementar, recebida da Fundação Real Grandeza (FRG), na proporção das contribuições efetuadas sob a égide da Lei nº 7.713/88, que já foram tributadas na época própria.

Requer o autor, ainda, a repetição dos valores recolhidos indevidamente, acrescido de consectários legais, inclusive verbas de sucumbência.

A r. sentença de fls. 156/65, julgou parcialmente procedente o pedido, para "*declarar a inexigibilidade do imposto de renda incidente sobre a complementação dos proventos de aposentadoria percebida pelo autor, até o montante equivalente ao imposto recolhido que incidiu sobre as contribuições do empregado, vertidas para o fundo de previdência privada no período de janeiro/89 a dezembro/95*" bem como "*condenar a demandada a restituir as parcelas dos valores cobrados a título de imposto de renda, incidente sobre a complementação dos proventos de aposentadoria percebida pelo autor, até o montante equivalente ao imposto recolhido que incidiu sobre as contribuições do empregado, vertidas para o fundo de previdência privada no período de janeiro/89 a dezembro/95*", atualizadas pela taxa Selic, a título de juros moratórios e correção monetária, observando-se o prazo prescricional quinquenal. Condenou, ainda, a União ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, fixados em 5% sobre o valor da condenação. Reexame necessário determinado.

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Sem recurso voluntário, vieram os autos a este Tribunal por força da remessa oficial.

#### **Decido.**

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que a r. sentença está em perfeita consonância com a jurisprudência unânime do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Em sede de remessa oficial, cumpre apreciar a questão da prescrição.

A matéria está consolidada na jurisprudência. É que o Plenário do e. STF, em 04/08/2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, na sistemática prevista pelo art. 543-B, §3º, do CPC, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005, para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente, vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09/06/2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação. Nesse sentido, é o aresto abaixo transcrito: "*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido."*

*(STF - RE 566621 - Rel. Ministra Rosa Weber, DJE nº 195, de 10/10/2011)*

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se, pois, a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/06/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas após 09/06/2005, aplica-se o prazo de 5 (cinco) anos para a devolução do indébito, nos termos da Lei Complementar nº 118/2005.

Considerando que a ação foi ajuizada em 10/12/2009, na vigência da LC 118/2005, de modo que a prescrição de 5 anos é contada a partir dos pagamentos antecipados retidos na fonte, independentemente da data da homologação tácita ou expressa dos lançamentos, assim garantindo a repetição apenas de valores recolhidos até 5 anos de forma retroativa à propositura da ação.

Em relação à matéria de fundo, a questão encontra-se sedimentada no sentido de que deve ser afastada a incidência de IRPF sobre a complementação de aposentadoria paga por entidades de previdência privada, até o limite do imposto pago sobre as contribuições vertidas no período de vigência da Lei nº 7.713/88, a fim de evitar o *bis in idem*.

Neste sentido, é o julgado do REsp 1012903/RJ, submetido ao regime do art. 543-C do CPC:

*REsp 1012903/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 13/10/2008: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33).*

*1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (EResp 643691/DF, DJ 20.03.2006; EResp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (EResp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; EResp 501.163/SC, DJe 07.04.2008). 2. Na repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) pelo IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (d) o INPC de março a novembro/1991; (e) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (f) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (g) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996 (ERESP 912.359/MG, 1ª Seção, DJ de 03.12.07). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

A aplicação da Taxa Selic é devida para os casos de restituição do indébito tributário, nos termos do art. 39, §4º, da Lei nº 9.250/95, e a atualização monetária das contribuições vertidas para o fundo de previdência privada - para o fim de se determinar a proporção da não incidência do imposto de renda sobre a parcela de proventos recebida - escapa à natureza de indébito tributário, daí porque, sobre elas, devida a incidência do BTN e INPC, mais os expurgos inflacionários, conforme já decidiu a jurisprudência do c. STJ, nos termos que seguem:

*RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ATUALIZAÇÃO DAS PARCELAS A SEREM DESCONTADAS. SELIC. NÃO-INCIDÊNCIA.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a taxa SELIC apenas incide quando da restituição dos tributos recolhidos indevidamente para efeito de atualização monetária.*  
*2. No caso, o valor das contribuições destinadas à previdência privada no período entre 1989 e 1995, devidamente atualizado, corresponde ao crédito a ser deduzido, sendo a base de cálculo do IR calculada pela diferença entre o montante das parcelas anteriormente vertidas ao fundo de previdência e esses valores a serem abatidos. Logo, a atualização dessas contribuições deve ocorrer, desde a data de cada retenção de imposto de renda até a data do cálculo, pela variação do BTN e INPC, mais expurgos inflacionários, não se aplicando a taxa SELIC, visto que essas verbas não possuem natureza tributária.*

*3. Recurso especial provido.*

*(STJ - Resp 1212744/PR, Relator Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 10/12/2010)*

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a União Federal (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96).

Por fim, a r. sentença fixou os honorários em 5% sobre o valor da condenação, percentual este em perfeita consonância com o entendimento consolidado pela Quarta Turma deste Tribunal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para fixar a isenção das custas, mantendo no mais a r. sentença, nos termos supracitados.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019380-71.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.019380-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : ANTONIO AUGUSTO DE AZEVEDO VASCONCELOS e outros  
: JOSE FREDERICO AUGUSTO  
: MANOEL SANNA CASTRO  
ADVOGADO : RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA e outro  
CODINOME : MANOEL SANA CASTRO  
APELADO : MARIO AUGUSTO PARDAL FILHO  
: MOACIR CAPELARI  
ADVOGADO : RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA e outro  
No. ORIG. : 00193807120104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por ANTONIO AUGUSTO DE AZEVEDO VASCONCELOS e outros com a finalidade de afastar a incidência de imposto de renda sobre a aposentadoria complementar, recebida da Fundação CESP, na proporção das contribuições efetuadas sob a égide da Lei nº 7.713/88, que já foram tributadas na época própria. Requer a parte autora, ainda, a repetição dos valores recolhidos indevidamente, acrescido de consectários legais, inclusive verbas de sucumbência.

A r. sentença de fls. 109/11, julgou procedente o pedido para "*declarar que não há incidência do imposto de renda sobre o valor dos benefícios de previdência privada correspondentes às contribuições cujo o ônus tenha sido da pessoa física efetuadas no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995*" e condenar a ré a restituir o valor indevidamente recolhido aos cofres públicos, aplicada a prescrição decenal, acrescido de correção monetária na forma da Resolução 561/07, aplicando-se o IPCA-E e juros de mora de 1% ao mês a partir da data da publicação da sentença até o efetivo pagamento. Condenou a União ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 a cada um dos autores.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Em razões de apelação, a União requer o reconhecimento da prescrição quanto aos valores recolhidos anteriormente a cinco anos, contados da propositura da ação, conforme entendimento firmado no julgamento do REEx 566.621/RS, e a aplicação exclusiva da taxa SELIC para a correção do indébito tributário. A PFN informou a não interposição de recurso de apelação, nos termos do Ato Declaratório PGFN 04/2006.

Sem contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal, também por força da remessa oficial.

#### **Decido.**

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que a r. sentença está em perfeita consonância com a jurisprudência unânime do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Inicialmente, assinalo submeter-se a decisão proferida *in casu* ao duplo grau obrigatório.

Cumpra apreciar a questão da prescrição.

A matéria está consolidada na jurisprudência. É que o Plenário do e. STF, em 04/08/2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, na sistemática prevista pelo art. 543-B, §3º, do CPC, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005, para que o contribuinte peça ressarcimento de

valores que lhe foram cobrados indevidamente, vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09/06/2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação. Nesse sentido, é o aresto abaixo transcrito: *"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido."*

*(STF - RE 566621 - Rel. Ministra Rosa Weber, DJE nº 195, de 10/10/2011)*

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se, pois, a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/06/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas após 09/06/2005, aplica-se o prazo de 5 (cinco) anos para a devolução do indébito, nos termos da Lei Complementar nº 118/2005.

Considerando que a ação foi ajuizada em 16/09/2010, na vigência da LC 118/2005, de modo que a prescrição de 5 anos é contada a partir dos pagamentos antecipados retidos na fonte, independentemente da data da homologação tácita ou expressa dos lançamentos, assim garantindo a repetição apenas de valores recolhidos até 5 anos de forma retroativa à propositura da ação.

Em relação à matéria de fundo, a questão encontra-se sedimentada no sentido de que deve ser afastada a incidência de IRPF sobre a complementação de aposentadoria paga por entidades de previdência privada, até o limite do imposto pago sobre as contribuições vertidas no período de vigência da Lei nº 7.713/88, a fim de evitar o *bis in idem*.

Neste sentido, é o julgado do REsp 1012903/RJ, submetido ao regime do art. 543-C do CPC:

*REsp 1012903/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 13/10/2008: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33).*

*1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (REsp 643691/DF, DJ 20.03.2006; REsp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (REsp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; REsp 501.163/SC, DJe 07.04.2008). 2. Na repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN*

de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) pelo IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (d) o INPC de março a novembro/1991; (e) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (f) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (g) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996 (ERESP 912.359/MG, 1ª Seção, DJ de 03.12.07). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

A aplicação da Taxa Selic é devida para os casos de restituição do indébito tributário, nos termos do art. 39, §4º, da Lei nº 9.250/95, e a atualização monetária das contribuições vertidas para o fundo de previdência privada - para o fim de se determinar a proporção da não incidência do imposto de renda sobre a parcela de proventos recebida - escapa à natureza de indébito tributário, daí porque, sobre elas, devida a incidência do BTN e INPC, mais os expurgos inflacionários, conforme já decidiu a jurisprudência do c. STJ, nos termos que seguem:

**RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA.**

**COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ATUALIZAÇÃO DAS PARCELAS A SEREM DESCONTADAS. SELIC. NÃO-INCIDÊNCIA.**

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a taxa SELIC apenas incide quando da restituição dos tributos recolhidos indevidamente para efeito de atualização monetária.

2. No caso, o valor das contribuições destinadas à previdência privada no período entre 1989 e 1995, devidamente atualizado, corresponde ao crédito a ser deduzido, sendo a base de cálculo do IR calculada pela diferença entre o montante das parcelas anteriormente vertidas ao fundo de previdência e esses valores a serem abatidos. Logo, a atualização dessas contribuições deve ocorrer, desde a data de cada retenção de imposto de renda até a data do cálculo, pela variação do BTN e INPC, mais expurgos inflacionários, não se aplicando a taxa SELIC, visto que essas verbas não possuem natureza tributária.

3. Recurso especial provido.

(STJ - Resp 1212744/PR, Relator Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 10/12/2010)

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a União Federal (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96).

Por fim, no tocante à verba honorária, cada parte arcará com a sua própria, tendo em vista a sucumbência recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial, tida por submetida**, nos termos supracitados.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000415-39.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.000415-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : LUIZ ANTONIO CURTI  
ADVOGADO : ALLAN AGUILAR CORTEZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00004153920104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de sentença proferida nos autos da ação de repetição de indébito.

A r. sentença julgou procedente o pedido para "declarar a inexistência de relação jurídica tributária que obrigue o autor a ter retido o imposto de renda na fonte sobre as verbas indenizatórias especificadas na inicial (férias indenizadas, terço constitucional de férias indenizadas e ajuda de transferência); b) condenar a União Federal a suportar a compensação do suplicante da quantia recolhida a título de IR-Fonte sobre as referidas verbas

indenizatórias, indevidamente retido na fonte pagadora pela entidade substituta tributária, acrescidos dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, conforme previsão do art. 1º-F da Lei nº. 9494/97, com redação dada pelo art. 5º da lei 11.960, de 29 de junho de 2009". Concedeu a tutela antecipada, para suspender a exigibilidade do imposto de renda sobre as verbas de caráter indenizatório. Condenou a União Federal ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixada em R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais). Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a ausência de prova da efetiva incidência do tributo, e a legalidade da retenção dos valores de imposto de renda sobre as verbas em questão. Requer o provimento do apelo, julgando improcedente a ação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, dispõe a legislação de regência:

"Lei 7713/88.

Artigo 6º- Ficam isentos do Imposto de Renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

-----

-V- a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço."

"Decreto nº 3000/99

Art. 39. Não entrarão no cômputo do rendimento bruto:

(...)

XX - a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido pela lei trabalhista ou por dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores e seus dependentes ou sucessores, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS (Lei nº 7.713, de 1988, art. 6º, inciso V, e Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, art. 28);"

A questão, note-se, já foi decidida por esta Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, DO CPC. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. DOCUMENTAÇÃO SUFICIENTE. PRESCRIÇÃO. VERBAS RESCISÓRIAS. TERMO DE RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. LEI 7.713/88. JUROS MORATÓRIOS. FÉRIAS PROPORCIONAIS E TERÇO CONSTITUCIONAL. VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. FORMA DE RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO DE IRPF. TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

I. Caracterizado erro material no dispositivo da decisão agravada ao dar provimento à apelação da autora. Assim, de ser consignado onde se lê "dou provimento à apelação do contribuinte" passe a constar "dou parcial provimento à apelação do contribuinte".

II. Nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do CPC, está o relator autorizado a dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime.

III. Desnecessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento do imposto de renda no momento da propositura da ação, bastando a comprovação da condição de contribuinte. Tais documentos não consistem em prova do fato constitutivo do direito do autor, bastando a demonstração da incidência indevida do tributo. (STJ, Recurso Especial nº 1129418/SP, 2ª Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, julgado em 17/06/2010, DJE de 29/06/2010). Em caso de procedência, a apuração de todo o valor indevidamente pago dar-se-á na fase de liquidação.

IV. Para as ações de repetição de indébito não homologadas expressamente, ajuizadas até 08/06/2005, o direito à restituição é de 10 anos entre o fato gerador e o ajuizamento da ação, pela aplicação da regra dos "cinco mais cinco" (art. 150, § 4º, c/c o art. 168, I, do CTN). Assim sendo, tendo sido ajuizada a ação em 02/05/2002, aplicando-se o referido (prazo decenal) e o decidido pelo STJ às fls. 405/407vº, conclui-se que estão prescritas as parcelas anteriores a 02 de maio de 1992.

V. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de ser indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º/01/1989 a 31/12/1995, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.1012.903, relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe: 13/10/2008.

VI. Afigura-se evidente a isenção pretendida, na medida em que restou assentada a incidência do imposto de renda na fonte na contribuição para a formação do fundo de aposentadoria, e ainda que o empregado contribuiu para o regime de previdência privada parcialmente sob a égide da Lei n.º 7.713/88o revogada pela Lei n.º 9.250/95, razão pela qual se deve excluir da incidência do imposto de renda o valor do benefício que, proporcionalmente, corresponder às parcelas de contribuições efetuadas entre 02/05/1992 e 31/12/1995, cujo ônus tenha sido exclusivamente do participante.

VII. As verbas recebidas a título de acordo ou convenção de trabalho possuem natureza remuneratória, porquanto substituem reajuste salarial e, assim, constituem fato gerador do imposto de renda, sendo passíveis, portanto, da incidência do imposto de renda.

VIII. O Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou quanto a não incidência de imposto de renda sobre os auxílios alimentação e transporte, por possuírem natureza indenizatória.

IX. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial 1.111.223/SP, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJe de 04/05/2009, sob o regime do art. 543-C do CPC, assentou entendimento no sentido de que "os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda".

X. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço constitui direito social do trabalhador e visa, precipuamente, a ampará-lo nas situações de desemprego; embora possa agregar-se ao patrimônio do trabalhador, não se destina a remunerar os serviços por ele prestados e não integra a base de cálculo do imposto de renda. O inciso V do artigo 6º da Lei n.º 7.713/1988 prevê a isenção de imposto de renda em relação aos valores pagos a título de FGTS.

XI. As horas extras remuneram serviço prestado além do horário convencional estipulado para o trabalho; possuem nítido caráter remuneratório e devem se sujeitar à incidência de tributação pelo IR e, da mesma forma, todos os seus reflexos, tais como descanso semanal remunerado, férias gozadas e 13º salário.

XII. Diante de decisão judicial de reconhecimento de que determinadas verbas devem ser afastadas da base de cálculo do imposto, é facultado ao contribuinte apurá-las e recebê-las através de execução de sentença (por precatório ou requisição de pequeno valor, conforme o caso) ou administrativamente (por declaração de ajuste anual retificadora ou procedimento equivalente), sempre obedecidos os critérios de cálculo da declaração de ajuste anual do IRPF e corrigidos os valores retidos indevidamente a partir da data da retenção.

XIII. Os juros de mora constituem indenização pelo prejuízo resultante de um retardamento culposo no pagamento de determinada parcela devida, daí porque não sofrem incidência do imposto de renda. Matéria já pacificada pelo STJ no julgamento dos EDcl no REsp n.º 1.227.133, submetido à sistemática de recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

XIV. A correção monetária incide desde a retenção indevida do tributo, pela taxa SELIC, instituída pelo Artigo 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/95, a título de correção e juros concomitantemente.

XV. Considerando a extensão do julgado e os limites da lide, cabível a fixação da verba honorária em R\$ 500,00 (quinhentos reais), corrigidos monetariamente a partir do ajuizamento da ação, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, da Súmula 14/STJ e da Resolução n.º 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

XVI. Agravo parcialmente provido, para corrigir erro material.

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

(AC 1289077, Relatora Des. Fed. Alda Basto, quarta turma, j. 24/05/2013, e-DJF3 Judicial 1- 05/06/2013)

Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/95, aplica-se a Taxa SELIC a partir do recolhimento indevido das parcelas nestes autos questionadas, de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a aplicação concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária. A propósito da incidência exclusiva da SELIC sobre o valor a atualizar, são os precedentes do C. STJ, conforme se verifica no seguinte aresto, no particular:

"Nos casos de repetição de indébito tributário, a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção quanto aos juros pode ser sintetizada da seguinte forma: (a) antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN; (b) após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real."  
(RESP 699428/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 07.03.2005)

Por fim, fixou os honorários em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme orientação desta

Turma e nos termos do parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **dou parcial provimento** à remessa oficial para reduzir os honorários advocatícios e **nego seguimento** à apelação da União Federal, mantendo, no mais, a r. sentença. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008414-40.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.008414-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : DECIO BUENO DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE DENIS LANTYER MARQUES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00084144020104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Décio Bueno da Silva com a finalidade de afastar a incidência de imposto de renda sobre a aposentadoria complementar, recebida da PREVI-GM Sociedade de Previdência Privada, na proporção das contribuições efetuadas sob a égide da Lei nº 7.713/88, que já foram tributadas na época própria. Requer o autor, ainda, a repetição dos valores recolhidos indevidamente, acrescido de consectários legais, inclusive verbas de sucumbência.

A r. sentença de fls. 366/8, julgou procedente o pedido para "*declarar a inexistência de obrigação tributária que obrigue a parte autora ao recolhimento do Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF incidente sobre os benefícios do plano de previdência privada em questão, no que se refere às contribuições por ela própria vertidas no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995*", bem como condenou a União "*a restituir à parte autora os valores indevidamente pagos a esse título, nos dez anos que precederam a propositura da ação (e no curso desta), comprovados nestes autos, sobre os quais deve ser aplicada a taxa SELIC, conforme vier a ser apurado na fase de execução*". Condenou, ainda, a União ao pagamento das custas processuais e dos honorários de advogado, fixados em 10% sobre o valor da condenação. Reexame necessário determinado.

Em razões de apelação, a União requer o reconhecimento da prescrição quanto aos valores recolhidos anteriormente a cinco anos, contados da propositura da ação, conforme disposto pela LC 118/05. A PFN informou a não interposição de recurso de apelação, nos termos do Ato Declaratório PGFN 04/2006.

Com contrarrazões do autor (fls. 385/91), vieram os autos a este Tribunal, também por força da remessa oficial.

#### **Decido.**

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que a r. sentença está em perfeita consonância com a jurisprudência unânime do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Cumpram-se as condições da prescrição.

A matéria está consolidada na jurisprudência. É que o Plenário do e. STF, em 04/08/2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, na sistemática prevista pelo art. 543-B, §3º, do CPC, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005, para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente, vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09/06/2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação. Nesse sentido, é o aresto abaixo transcrito:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido."*

*(STF - RE 566621 - Rel. Ministra Rosa Weber, DJE nº 195, de 10/10/2011)*

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se, pois, a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/06/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas após 09/06/2005, aplica-se o prazo de 5 (cinco) anos para a devolução do indébito, nos termos da Lei Complementar nº 118/2005.

Considerando que a ação foi ajuizada em 22/11/2010, na vigência da LC 118/2005, de modo que a prescrição de 5 anos é contada a partir dos pagamentos antecipados retidos na fonte, independentemente da data da homologação tácita ou expressa dos lançamentos, assim garantindo a repetição apenas de valores recolhidos até 5 anos de forma retroativa à propositura da ação.

Em relação à matéria de fundo, a questão encontra-se sedimentada no sentido de que deve ser afastada a incidência de IRPF sobre a complementação de aposentadoria paga por entidades de previdência privada, até o limite do imposto pago sobre as contribuições vertidas no período de vigência da Lei nº 7.713/88, a fim de evitar o *bis in idem*.

Neste sentido, é o julgado do REsp 1012903/RJ, submetido ao regime do art. 543-C do CPC:

*REsp 1012903/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 13/10/2008: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33).*

*1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (REsp 643691/DF, DJ 20.03.2006; REsp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (REsp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; REsp 501.163/SC, DJe 07.04.2008). 2. Na repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) pelo IPC, nos períodos de janeiro e*

fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (d) o INPC de março a novembro/1991; (e) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (f) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (g) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996 (ERESP 912.359/MG, 1ª Seção, DJ de 03.12.07). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

A aplicação da Taxa Selic é devida para os casos de restituição do indébito tributário, nos termos do art. 39, §4º, da Lei nº 9.250/95, e a atualização monetária das contribuições vertidas para o fundo de previdência privada - para o fim de se determinar a proporção da não incidência do imposto de renda sobre a parcela de proventos recebida - escapa à natureza de indébito tributário, daí porque, sobre elas, devida a incidência do BTN e INPC, mais os expurgos inflacionários, conforme já decidiu a jurisprudência do c. STJ, nos termos que seguem:

**RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA.**

**COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ATUALIZAÇÃO DAS PARCELAS A SEREM DESCONTADAS. SELIC. NÃO-INCIDÊNCIA.**

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a taxa SELIC apenas incide quando da restituição dos tributos recolhidos indevidamente para efeito de atualização monetária.

2. No caso, o valor das contribuições destinadas à previdência privada no período entre 1989 e 1995, devidamente atualizado, corresponde ao crédito a ser deduzido, sendo a base de cálculo do IR calculada pela diferença entre o montante das parcelas anteriormente vertidas ao fundo de previdência e esses valores a serem abatidos. Logo, a atualização dessas contribuições deve ocorrer, desde a data de cada retenção de imposto de renda até a data do cálculo, pela variação do BTN e INPC, mais expurgos inflacionários, não se aplicando a taxa SELIC, visto que essas verbas não possuem natureza tributária.

3. Recurso especial provido.

(STJ - Resp 1212744/PR, Relator Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 10/12/2010)

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a União Federal (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96).

Por fim, no tocante à verba honorária, cada parte arcará com a sua própria, tendo em vista a sucumbência recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, **dou provimento à apelação da União e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por submetida**, nos termos supracitados.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003413-59.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.003413-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : PREVE S/C DE ENSINO LTDA  
ADVOGADO : WALDNEY OLIVEIRA MOREALE e outro  
No. ORIG. : 00034135920104036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Manuseando os presentes autos, verifiquei que a apelação da União Federal (fls. 71/76) não foi recebida pelo MM. Juízo "a quo". Assim, converto o julgamento em diligência a fim de que baixem os autos a instância de origem para as providências cabíveis.

Cumprida a diligência, tornem os autos a esta E. Corte.

Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001955-83.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.001955-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : BOTURA E BOTURA LTDA e outro  
: BOTURA E MIGLIATO LTDA  
ADVOGADO : ANGELO BERNARDINI e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : RICARDO UENDELL DA SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00019558320104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Pretendem as autoras por meio desta ação ordinária, que a ECT se abstenha de extinguir os contratos de franquia postal em 10.11.2010, para que vigorem até a entrada em vigor dos novos contratos de agência de correios franqueadas devidamente precedidos de licitação.

A ação foi julgada improcedente, decisão contra a qual as autoras interpuseram recurso de apelação.

Em 20.09.2012, contudo, as autoras ajuizaram Medida Cautelar Inominada perante este Tribunal, pleiteando a concessão de medida liminar que lhes permita o não encerramento de suas atividades, nem tenham seus contratos extintos pela ECT, sob a alegação de ocorrência de fato novo: a participação em processo licitatório no qual se sagraram vencedoras, cuja concorrência restou homologada, pendendo apenas a assinatura do novo contrato de franquia postal.

Assim sendo, converto o julgamento em diligência, para que as autoras se manifestem sobre o interesse no julgamento do apelo, no prazo legal.

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00017 DESISTÊNCIA EM AI Nº 0002404-19.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002404-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : P R MAIA QUIOSQUE -ME  
ADVOGADO : IVAIR PINTO DE MOURA  
: LEONARDO CEDARO  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : JOAO GILBERTO GONCALVES FILHO  
AGRAVADO : ASSOCIACAO PELA VIDA PELA PAZ MOVIMENTO EM DEFESA DE  
: UBATUBA MDU  
ADVOGADO : MARCELO PASCOAL MUNGIOLI e outro  
PARTE RE' : PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTANCIA BALNEARIA DE UBATUBA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

PETIÇÃO : DESI 2012345819  
RECTE : P R MAIA QUIOSQUE  
No. ORIG. : 00015838720084036121 1 Vr TAUBATE/SP

Desistência

À vista da procuração e substabelecimento de fl. 331 (v), anote-se o nome do patrono constituído.

A agravante foi intimada, nos termos do despacho a seguir, *verbis*:

*"A agravante acostou petição apresentada nos seguintes termos:*

*"P. R. MAIA QUIOSQUE ME, já qualificado nos autos, por seu advogado que esta subscreve, vem a presença Vossa Excelência, manifestar desistência ao recurso interposto, uma vez que Sua Excelência, a MM. Juíza Federal da 1ª Vara de Taubaté, acabou por deferir a reabertura da empresa, com a consequente retomada das atividades, padecendo o presente recurso de objeto." (fl. 317)*

*A manifestação de desistência está subscrita pelo advogado Leonardo Cedaro, que foi intimado para comprovar a outorga de poderes nos autos, inclusive para desistir. Todavia, de acordo com o certificado à fl. 322, o patrono não se manifestou. Em razão disso, o pedido restou indeferido. (fl. 323)*

*Assim, intime-se a agravante, por seu patrono, Ivair Pinto de Moura, para dizer se ratifica a petição de desistência. Prazo: 05 (cinco) dias.*

*Publique-se.*

*São Paulo, 30 de julho de 2013.*

*André Nabarrete*

*Desembargador Federal"*

A agravante ratificou o pedido de desistência, conforme manifestação de fl. 330, a qual veio acompanhada da procuração de fl. 331, outorgada ao advogado Jorge Félix da Silva, subscritor da ratificação, com poderes para tal ato.

Assim, nos termos dos artigos 501 do CPC e 33, inciso VI, do Regimento Interno desta corte, homologo a desistência do agravo de instrumento para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se- Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001070-71.2011.4.03.6006/MS

2011.60.06.001070-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : IVANIR JORGE POLTRONIERI  
ADVOGADO : MARCIA CATAPAN POMATTI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG. : 00010707120114036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

Fls. 311/316: Manifestem-se as partes, no prazo de dez (10) dias.  
Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.  
Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016079-82.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.016079-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : C M S  
ADVOGADO : SP065330 SILVANA BUSSAB ENDRES  
APELADO : U F ( N  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00160798220114036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por CLAUDIA MÔNICA SROUR contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil de Fiscalização em São Paulo - SP, objetivando a declaração da nulidade do Mandado de Procedimento Fiscal nº 08.1.90.00-2010-02220-0, e do procedimento fiscal em questão, desobrigando a impetrante de apresentar a documentação exigida no Termo de Início de Fiscalização de fl. 26, e determinando seu arquivamento após devolução à impetrante de seus extratos bancários.

Após o deferimento parcial da liminar para sustar os efeitos do Termo de Intimação Fiscal de 12/08/2011, desobrigando a impetrante de apresentar declarações e documentos solicitados até ulterior decisão do Juízo, foi proferida sentença julgando improcedente o pedido para denegar a segurança.

Irresignada, apela a impetrante pugnando pela reversão do julgado.

Recebida a apelação no efeito meramente devolutivo, a impetrante interpôs agravo de instrumento, autuado sob o nº 2012.03.00.008466-9, cuja decisão concedeu o efeito suspensivo pretendido, implicando na suspensão do procedimento fiscal até o julgamento definitivo da apelação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença merece reforma, inclusive com julgamento nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, eis que proferida em manifesta contrariedade com a jurisprudência dominante do Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, no julgamento do RE 389.808/PR, Relator Ministro Marco Aurélio, assentou pela impossibilidade da quebra do sigilo bancário sem ordem judicial e fora das hipóteses restritivamente previstas na Constituição da República, *verbis*:

*"SIGILO DE DADOS - AFASTAMENTO. Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção - a quebra do sigilo - submetida ao crivo de órgão equidistante - o Judiciário - e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal. SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS - RECEITA FEDERAL. Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo à Receita Federal - parte na relação jurídico-tributária - o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte."*

(RE 389808 / PR - Relator: Min. MARCO AURÉLIO - Julgamento: 15/12/2010 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011)

Ressalte-se que a autoridade administrativa, nas informações prestadas, limitou-se a defender a constitucionalidade da Lei Complementar nº 105/2001, que prevê a quebra do sigilo bancário pela autoridade tributária.

Dos autos é possível concluir pela inexistência de outras provas, cuja responsabilidade de trazê-las aos autos competia à União Federal, que levaram a autoridade fiscal a deflagrar o procedimento de fiscalização.

Assim, verifica-se a manifesta irregularidade do mandado de instauração de procedimento fiscal nº 0819000-2010-02220-0, subsidiado exclusivamente em extratos bancários, obtidos das instituições financeiras de forma ilícita (fls. 48/99), pois ausente qualquer determinação judicial autorizando a quebra do sigilo bancário da impetrante, sendo, portanto, de rigor a declaração de sua nulidade.

Nesse sentido também se posiciona o Colendo Superior Tribunal de Justiça ao confirmar acórdão do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, negando seguimento ao recurso especial interposto pela União Federal, com as seguintes considerações:

## "DECISÃO

**1. Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que, em ação declaratória objetivando a anulação de crédito tributário relativo a IRPF, decidiu que (a) "a autoridade tributária pode utilizar-se de informações bancárias do contribuinte para a apuração de eventual tributo devido, desde que obtenha autorização judicial, o que não ocorreu no caso dos autos"; e (b) é "nulo o crédito tributário constituído mediante provas obtidas por meio ilícito" (fl. 520).**

Nas razões do recurso especial (fls. 528-543), a recorrente aponta ofensa ao art. 38 da Lei 4.595/64, asseverando que (I) o dispositivo "autoriza a Receita Federal a acessar extratos bancários do contribuinte", e (II) "não há qualquer dispositivo constitucional que autorize interpretação no sentido de que, para o acesso à documentação bancária, a Receita Federal necessite de autorização judicial" (fl. 531). Contra-razões às fls. 588-595.

**2. A controvérsia foi enfrentada pelo acórdão recorrido à luz de fundamentos eminentemente constitucionais, concernentes à reserva de jurisdição, como se depreende do seguinte excerto:**

O STF não tem uma posição definitiva quanto à questão da reserva de jurisdição, embora diversos dos seus Ministros já tenham se manifestado nesse sentido:

**"[...] POSTULADO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE JURISDIÇÃO: UM TEMA AINDA PENDENTE DE DEFINIÇÃO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. O postulado da reserva constitucional de jurisdição importa em submeter, à esfera única de decisão dos magistrados, a prática de determinados atos cuja realização, por efeito de explícita determinação constante do próprio texto da Carta Política, somente pode emanar do juiz, e não de terceiros, inclusive daqueles a quem se haja eventualmente atribuído o exercício de 'poderes de investigação próprios das autoridades judiciais'. A cláusula constitucional da reserva de jurisdição - que incide sobre determinadas matérias, como a busca domiciliar (CF, art. 5º, XI), a interceptação telefônica (CF, art. 5º, XII) e a decretação da prisão de qualquer pessoa, ressalvada a hipótese de flagrância (CF, art. 5º, LXI) - traduz a noção de que, nesses temas específicos, assiste ao Poder Judiciário, não apenas o direito de proferir a última palavra, mas, sobretudo, a prerrogativa de dizer, desde logo, a primeira palavra, excluindo-se, desse modo, por força e autoridade do que dispõe a própria Constituição, a possibilidade do exercício de iguais atribuições, por parte de quaisquer outros órgãos ou autoridades do Estado. Doutrina. - O princípio constitucional da reserva de jurisdição, embora reconhecido por cinco (5) Juizes do Supremo Tribunal Federal - Min. CELSO DE MELLO (Relator), Min. MARCO AURÉLIO, Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Min. NÉRI DA SILVEIRA e Min. CARLOS VELLOSO (Presidente) - não foi objeto de consideração por parte dos demais eminentes Ministros do Supremo Tribunal Federal, que entenderam suficiente, para efeito de concessão do writ mandamental, a falta de motivação do ato impugnado." (STF, Plenário, MS 23.452/RJ, rel. Min. Celso de Mello, set/99). (fl. 516-517)**

Esta Corte Regional também tem adotado esta linha, conforme se vê dos acórdãos que seguem:

**"EMBARGOS INFRINGENTES. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS. INTIMIDADE E SIGILO DE DADOS VERSUS ORDEM TRIBUTÁRIA HÍGIDA. ART. 5º, X E XII. PROPORCIONALIDADE. 1... 2. No caso em tela, é possível verificar-se a colisão entre os direitos à intimidade e ao sigilo de dados, de um lado, e o interesse público à arrecadação tributária eficiente (ordem tributária hígida), de outro, a ser resolvido, como prega a doutrina e a jurisprudência, pelo princípio da proporcionalidade. 3. Com base em posicionamentos do STF, o ponto mais relevante que se pode extrair desse debate, é a imprescindibilidade de que o órgão que realize o juízo de concordância entre os princípios fundamentais - a fim de aplicá-los na devida proporção, consoante as peculiaridades do caso concreto, dando-lhes eficácia sem suprimir o núcleo essencial de cada um - revista-se de imparcialidade, examinando o conflito como mediador neutro, estando alheio aos interesses em jogo. Por outro lado, ainda que se aceite a possibilidade de requisição extrajudicial de informações e documentos sigilosos, o direito à privacidade, deve prevalecer enquanto não houver, em jogo, um outro interesse público, de índole constitucional, que não a mera**

arrecadação tributária, o que, segundo se deduz dos autos, não há. 4. À vista de todo o exposto, o Princípio da Reserva de Jurisdição tem plena aplicabilidade no caso sob exame, razão pela qual deve ser negado provimento aos embargos infringentes." (TRF4, Primeira Seção, maioria, EAC 1999.04.01.109029-3/RS, rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares, set/02)

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. UTILIZAÇÃO DE DADOS DA CPMF PARA FINS DE CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IRRETROATIVIDADE DA LEI COMPLEMENTAR 105/01. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO. 1... 4. Para que o Fisco se valha das informações fornecidas pelas instituições financeiras a respeito da movimentação bancária do contribuinte, a fim de lançar crédito tributário relativo a exação diversa da CPMF, mediante procedimento administrativo-fiscal, é imprescindível a autorização judicial. 5. Agravo de instrumento provido." (TRF4, 1ª T., maioria, AI 2003.04.01.011059-9/SC, rel. Des. Fed. Wellington M. de Almeida, maio/03)

(...)

**Forte nos argumentos trazidos que, embora admitindo a quebra de sigilo quando se faça necessário para o aprofundamento da fiscalização tributária em face de indícios de sonegação, exigem autorização judicial em razão da polarização dos interesses em questão. No caso dos autos, essa autorização não existiu. (fl. 518) Tal matéria não pode ser revista mediante recurso especial, o qual, por isso mesmo, não pode ser conhecido. 3. Ademais, quanto à afirmação da recorrente de que "no caso dos autos, o próprio contribuinte entregou os extratos bancários à Receita Federal", a análise de tal assertiva demanda a reapreciação do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é cabível no âmbito do recurso especial, conforme estabelece a Súmula 7 do STJ. 4. Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial." (destaquei) (REsp 972807 - Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASKI - j. 07/11/2011 - Data da Publicação 11/11/2011)**

Desta forma, não há como obrigar o contribuinte a apresentar seus extratos bancários, documentos cujo sigilo está protegido pela Constituição Federal, ao Fisco, ainda que seja sob o pretexto de instruir procedimento administrativo fiscal.

Não se trata de negar vigência ao artigo 11, § 1º, da Lei nº 9.311/96, mas interpretá-lo conforme entendimento consagrado pela Corte Constitucional, caso contrário o acesso aos dados protegidos por sigilo bancário de todos os contribuintes estariam constante e diretamente expostos aos procedimentos fiscais dessa espécie.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para conceder integralmente a segurança, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC.

Intimem-se.

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

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007449-25.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.007449-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : PEDRO PAULO CREMASCO  
ADVOGADO : JOSÉ GERALDO REIS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00074492520114036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando o desembaraço aduaneiro do veículo importado Ford Mustang Shelby GT 500, chassi 1ZVBP8JS9B5117436, para uso próprio do impetrante, sem o recolhimento do IPI, em face da inconstitucionalidade de tal exigência, por ser importação em caráter esporádico e para uso pessoal.

O MM. Juízo *a quo* deferiu a liminar, determinando a não exigência do recolhimento do IPI na operação de importação do veículo descrito.

A r. sentença julgou procedente o pedido do impetrante, para declarar a inexigibilidade do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI na operação de importação do veículo Ford Mustang Shelby, para uso próprio, objeto da Licença de Importação nº 11/1504051-5. Não houve condenação ao pagamento dos honorários advocatícios e isentou a União ao pagamento das custas processuais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a União apresentou apelação pugnando pela reforma da r. sentença, com a condenação da impetrante ao pagamento do IPI sobre o bem importado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal, ocasião em que foi concedida vistas ao Ministério Público Federal em cuja manifestação opina pelo provimento da apelação da União.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, pretende o impetrante em sede de mandado de segurança, assegurar o desembaraço aduaneiro do veículo automotor *Ford Mustang Shelby GT 500, cor preta, com duas faixas vermelhas, ano de fabricação/modelo 2011, chassi IZVBP8JS9B5117436, motor V8 de 5,4 litros de cilindrada, 32 válvulas, 540 HP de potência, e transmissão manual de 06 velocidades*, importado dos Estados Unidos da América, para uso próprio, sem o recolhimento do IPI.

Sobre essa questão, a Corte Suprema e o C. STJ já pacificaram o entendimento no sentido da não incidência do IPI na importação de veículo automotor para uso próprio de pessoa física, nos termos dos seguintes precedentes:

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IPI. IMPORTAÇÃO: PESSOA FÍSICA NÃO COMERCIANTE OU EMPRESÁRIO: PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE: CF, ART. 153, §3º, II. NÃO INCIDÊNCIA DO IPI.*

*I - Veículo importado por pessoa física que não é comerciante nem empresário, destinado ao uso próprio: não incidência do IPI: aplicabilidade do princípio da não-cumulatividade: CF, art. 153, §3º, II. Precedentes do STF relativamente ao ICMS, anteriormente à EC 33/2001: RE 203.075/DF, Min. Maurício Corrêa, Plenário, "DJ" de 29.10.1999; RE 191.346/RS, Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, "DJ" de 20.11.1998, RE 298.630/SP, Min. Moreira Alves, 1ª Turma, "DJ" de 09.11.2001.*

*II. - RE conhecido e provido. Agravo não provido.*

*(STF, Ag.Reg. no Recurso Extraordinário nº 255.682-3/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, v.u., j. 29/11/2005, DJU 10/02/2006)*

*TRIBUTÁRIO. IPI. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. VEÍCULO AUTOMOTOR. PESSOA FÍSICA. NÃO-INCIDÊNCIA. ENCERRAMENTO DA MATÉRIA PELO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

*1. Recurso especial interposto contra acórdão que determinou o recolhimento do IPI incidente sobre a importação de automóvel destinado ao uso pessoal do recorrente.*

*2. Entendimento deste relator, com base na Súmula nº 198/STJ, de que "na importação de veículo por pessoa física, destinado a uso próprio, incide o ICMS".*

*3. No entanto, o colendo Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida no RE nº 203075/DF, Rel. p/ acórdão Min. Maurício Corrêa, dando nova interpretação ao art. 155, § 2º, IX, "a", da CF/88, decidiu, por maioria de votos, que a incidência do ICMS sobre a entrada de mercadoria importada do exterior, ainda quando se tratar de bem destinado a consumo ou ativo fixo do estabelecimento, não se aplica às operações de importação de bens realizadas por pessoa física para uso próprio. Com base nesse entendimento, o STF manteve decisão do Tribunal de origem que isentara o impetrante do pagamento de ICMS de veículo importado para uso próprio. Os Srs. Ministros Ilmar Galvão, Relator, e Nelson Jobim, ficaram vencidos ao entenderem que o ICMS deve incidir inclusive nas operações realizadas por particular.*

*4. No que se refere especificamente ao IPI, da mesma forma o Pretório Excelso também já se pronunciou a respeito: "Veículo importado por pessoa física que não é comerciante nem empresário, destinado ao uso próprio: não-incidência do IPI: aplicabilidade do princípio da não-cumulatividade: CF, art. 153, § 3º, II. Precedentes do STF relativamente ao ICMS, anteriormente à EC 33/2001: RE 203.075/DF, Min. Maurício Corrêa, Plenário, "DJ" de 29.10.1999; RE 191.346/RS, Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, "DJ" de 20.11.1998; RE 298.630/SP, Min. Moreira Alves, 1ª Turma, "DJ" de 09.11.2001" (AgReg no RE nº 255682/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 10/02/2006).*

*5. Diante dessa interpretação do ICMS e do IPI à luz constitucional, proferida em sede derradeira pela mais alta Corte de Justiça do país, posta com o propósito de definir a incidência do tributo na importação de bem por pessoa física para uso próprio, torna-se incongruente e incompatível com o sistema jurídico pátrio qualquer pronunciamento em sentido contrário.*

*6. Recurso provido para afastar a exigência do IPI.*

*(STJ, RESP nº 937629/SP, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., j. 18/09/2007, DJU 04/10/2007, p. 203)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO POR PESSOA FÍSICA PARA USO PRÓPRIO. NÃO-INCIDÊNCIA. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE.*

*1. Não incide o IPI sobre a importação, por pessoa física, de veículo automotor destinado ao uso próprio.*

*Precedentes: REs 255.682-AgR, da relatoria do ministro Carlos Velloso; 412.045, da minha relatoria; e 501.773-AgR, da relatoria do ministro Eros Grau.*

*2. Agravo regimental desprovido".*

*(2ª T., RE 255090 AgR/RS, Rel. Min. Ayres Britto, j. 24.08.10, DJe 07.10.10).*

*"TRIBUTÁRIO. IPI. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. VEÍCULO AUTOMOTOR. PESSOA FÍSICA. NÃO-INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA DO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

*1. O IPI não incide sobre a importação de veículo por pessoa física para uso próprio, porquanto o seu fato gerador é uma operação de natureza mercantil ou assemelhada.*

*2. O princípio da não-cumulatividade restaria violado, in casu, em face da impossibilidade de compensação posterior, porquanto o particular não é contribuinte da exação.*

*3. Precedentes do STF e do STJ: RE-AgR 255682 / RS; Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO; DJ de 10/02/2006; RE-AgR 412045 / PE; Relator(a): Min. CARLOS BRITTO; DJ de 17/11/2006 REsp 937.629/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18.09.2007, DJ 04.10.2007.*

*4. Recurso especial provido".*

*(REsp 848.339/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 11.11.08, DJe 01.12.08).*

Não estando, o importador, pessoa física, inserido na cadeia de produção, dele não se pode exigir o IPI, já que a operação não se iguala à operação de natureza mercantil ou assemelhada, impossibilitando a compensação posterior do tributo, na forma do artigo 153, §3º, II, da Constituição Federal sob pena de ofensa à isonomia e à não-cumulatividade.

O critério da não-cumulatividade é de aplicação obrigatória, inclusive na importação, por expressa previsão constitucional, de modo que se não puder ser aplicado, como na hipótese de importador não industrial, o tributo não pode ser exigido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005113-42.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.005113-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : LAERCIO VALERO PARRA  
ADVOGADO : RENATO BERGAMO CHIODO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00051134220114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Laércio Valero Parra com a finalidade de afastar a incidência de imposto de renda sobre a aposentadoria complementar, recebido da SISTEL - Fundação de Seguridade Social, atualmente denominada VISÃO PREV, na proporção das contribuições efetuadas sob a égide da Lei nº 7.713/88, que já foram tributadas na época própria. Requer, ainda, a repetição dos valores recolhidos indevidamente, acrescido de consectários legais, inclusive verbas de sucumbência.

A r. sentença de fls. 141/5, julgou parcialmente procedente o pedido para "*reconhecer como indevido o valor do imposto de renda retido na fonte que vem incidindo sobre a complementação de aposentadoria da parte autora,*

*proporcional ao valor correspondente às contribuições pagas a seu plano de previdência complementar no período de 01/01/1989 a 31/12/1995. Condene a parte ré a restituir (mediante compensação, precatório ou simples levantamento dos valores depositados em juízo) o valor reconhecido como indevido e pago pela parte autora a título de imposto de renda, observado o prazo quinquenal para postular repetição ou compensação, conforme fundamentação", corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora contados da citação, de acordo com a Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, e será calculado em liquidação, observado o limite máximo correspondente ao imposto de renda descontado do valor da contribuição a previdência complementar paga pela parte autora e retido sob a égide da Lei nº 7.713/89. Condenou a União ao pagamento de verba honorária fixada em 10% sobre a condenação. Reexame necessário determinado.*

*Em razões de apelação, a União alega a falta de comprovação dos pagamentos indevidos e que "não há provas de que o apelado não utilizou os pagamentos previdenciários para dedução da base de cálculo do Imposto de Renda, nas declarações subseqüentes, sem precisar o quantum" (fls. 145). A PFN informou a não interposição de recurso de apelação, nos termos do Ato Declaratório PGFN 04/2006.*

*Com contrarrazões do autor às fls. 154/7, vieram os autos a este Tribunal, também por força da remessa oficial.*

**Decido.**

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que a r. sentença está em perfeita consonância com a jurisprudência unânime do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Com efeito, cabe observar que os documentos juntados aos autos comprovam (f. 16/112) o pagamento de contribuições ao Fundo de Previdência Privada, no período da vigência da Lei 7.713/88, suficiente à demonstração do fato constitutivo do direito alegado.

Inicialmente, em sede de remessa oficial, cumpre apreciar a questão da prescrição.

A matéria está consolidada na jurisprudência. É que o Plenário do e. STF, em 04/08/2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, na sistemática prevista pelo art. 543-B, §3º, do CPC, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005, para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente, vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09/06/2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação. Nesse sentido, é o aresto abaixo transcrito: "**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido."*

*(STF - RE 566621 - Rel. Ministra Rosa Weber, DJE nº 195, de 10/10/2011)*

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se, pois, a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/06/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas após 09/06/2005, aplica-se o prazo de 5 (cinco) anos para a devolução do indébito, nos termos da Lei Complementar nº 118/2005.

Considerando que a ação foi ajuizada em 01/08/2011, na vigência da LC 118/2005, de modo que a prescrição de 5 anos é contada a partir dos pagamentos antecipados retidos na fonte, independentemente da data da homologação tácita ou expressa dos lançamentos, assim garantindo a repetição apenas de valores recolhidos até 5 anos de forma retroativa à propositura da ação.

Em relação à matéria de fundo, a questão encontra-se sedimentada no sentido de que deve ser afastada a incidência de IRPF sobre a complementação de aposentadoria paga por entidades de previdência privada, até o limite do imposto pago sobre as contribuições vertidas no período de vigência da Lei nº 7.713/88, a fim de evitar o *bis in idem*.

Neste sentido, é o julgado do REsp 1012903/RJ, submetido ao regime do art. 543-C do CPC:

*REsp 1012903/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 13/10/2008:*

*TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33).*

*1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (EResp 643691/DF, DJ 20.03.2006; EResp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (EResp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; EResp 501.163/SC, DJe 07.04.2008). 2. Na repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) pelo IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (d) o INPC de março a novembro/1991; (e) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (f) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (g) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996 (ERESP 912.359/MG, 1ª Seção, DJ de 03.12.07). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

A aplicação da Taxa Selic é devida para os casos de restituição do indébito tributário, nos termos do art. 39, §4º, da Lei nº 9.250/95, e a atualização monetária das contribuições vertidas para o fundo de previdência privada - para o fim de se determinar a proporção da não incidência do imposto de renda sobre a parcela de proventos recebida - escapa à natureza de indébito tributário, daí porque, sobre elas, devida a incidência do BTN e INPC, mais os expurgos inflacionários, conforme já decidiu a jurisprudência do c. STJ, nos termos que seguem:

*RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ATUALIZAÇÃO DAS PARCELAS A SEREM DESCONTADAS. SELIC. NÃO-INCIDÊNCIA.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a taxa SELIC apenas incide quando da restituição dos tributos recolhidos indevidamente para efeito de atualização monetária.*

*2. No caso, o valor das contribuições destinadas à previdência privada no período entre 1989 e 1995, devidamente atualizado, corresponde ao crédito a ser deduzido, sendo a base de cálculo do IR calculada pela diferença entre o montante das parcelas anteriormente vertidas ao fundo de previdência e esses valores a serem abatidos. Logo, a atualização dessas contribuições deve ocorrer, desde a data de cada retenção de imposto de renda até a data do cálculo, pela variação do BTN e INPC, mais expurgos inflacionários, não se aplicando a taxa SELIC, visto que essas verbas não possuem natureza tributária.*

*3. Recurso especial provido.*

*(STJ - Resp 1212744/PR, Relator Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 10/12/2010)*

Por fim, a r. sentença fixou os honorários em 10% sobre o valor da condenação, percentual este em perfeita consonância com o entendimento consolidado pela Quarta Turma deste Tribunal, considerando-se, ainda, a sucumbência mínima do autor.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, restando mantida a sentença recorrida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008466-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008466-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : CLAUDIA MONICA SROUR  
ADVOGADO : SILVANA BUSSAB ENDRES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00160798220114036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLAUDIA MONICA SROUR, objetivando a concessão de efeito suspensivo à apelação interposta em mandado de segurança.

Após a concessão da medida liminar antecipando os efeitos da tutela, e apresentação de contraminuta, os autos foram conclusos a esta Relatoria.

Ocorre que, de acordo com informação constante dos bancos de dados desta Corte, foi proferida decisão monocrática dando provimento à apelação interposta no mandado de segurança nº 2011.61.00.016079-8, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031587-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031587-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : USINA ACUCAREIRA GUAIRA LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO MIL HOMENS MOREIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP  
No. ORIG. : 12.00.00025-4 1 Vr GUAIRA/SP

#### Decisão

Vistos.

Fls. 153/156: Trata-se de agravo interposto por USINA AÇUCAREIRA GUAIRA LTDA., com fulcro no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, em face de decisão monocrática (fls. 138/140) que, nos termos do artigo 557 do referido *Codex*, **deu provimento ao agravo de instrumento** interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), a fim de possibilitar o prosseguimento da execução fiscal.

Defende a parte agravante que a r. decisão agravada deverá ser decretada nula, tendo em vista que não houve sua (da ora agravante) intimação para contraminutar o instrumento, conforme art. 527, V, do Código de Processo Civil, violado, por assim, o princípio do contraditório e da ampla defesa, cuja proteção se encontra no art. 5º, LV, da Lei Magna.

Requer o acolhimento do presente agravo, em juízo de retratação, ou, caso assim não se entenda, sua apresentação em mesa para julgamento.

Às fls. 158/174, a ora agravante reiterou a petição de fls. 153/156, requerendo a abertura de vista para sua resposta ao agravo de instrumento.

É o relatório.

Decido.

Com razão a agravante, quanto à alegação de nulidade do *decisum*, em razão de ausência de intimação para responder ao agravo de instrumento. Doravante, em sede de juízo de retratação, passo à reanálise da questão, nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

Em sede de recurso representativo de controvérsia, o C. Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento acerca da intimação para apresentação de contraminuta em agravo de instrumento ser condição de validade da decisão que causa prejuízo à parte recorrida, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 527, V, DO CPC. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO AGRAVADO PARA RESPOSTA. OBRIGATORIEDADE. NULIDADE. O PRINCÍPIO DO PREJUÍZO IMPEDE A APLICAÇÃO DA REGRA MATER DA INSTRUMENTALIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA.*

1. A intimação da parte agravada para resposta é procedimento natural de preservação do princípio do contraditório, nos termos do art. 527, V, do CPC, *in verbis*: "Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído "incontinenti", o Relator: (...) V - mandará intimar o agravado, na mesma oportunidade, por ofício dirigido ao seu advogado, sob registro e com aviso de recebimento, para que responda no prazo de dez (10) dias (art. 525, § 2º), facultando-lhe juntar a documentação que entender conveniente, sendo que, nas comarcas sede de tribunal e naquelas em que o expediente forense for divulgado no diário oficial, a intimação far-se-á mediante publicação no órgão oficial."

2. A dispensa do referido ato processual ocorre tão-somente quando o relator nega seguimento ao agravo (art. 527, I), uma vez que essa decisão beneficia o agravado, razão pela qual conclui-se que a intimação para a apresentação de contra-razões é condição de validade da decisão que causa prejuízo ao recorrente. (Precedentes: REsp 1187639/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/05/2010, DJe 31/05/2010; AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1101336/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 02/03/2010; REsp 1158154/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 27/11/2009; EREsp 882.119/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009; EREsp 1038844/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/10/2008, DJe 20/10/2008)

3. Doutrina abalizada perfilha o mesmo entendimento, *verbis*: "Concluso o instrumento ao relator, nas 48 horas seguintes à distribuição (art. 549, caput), cabe-lhe, de ofício, se configurada qualquer das hipóteses do art. 557 caput, indeferir liminarmente o agravo (inciso I). Não sendo esse o caso, compete-lhe tomar as providências arroladas nos outros incisos do art. 527. (...) A subsequente providência - cuja omissão acarreta nulidade - consiste na intimação do agravado ." (José Carlos Barbosa Moreira, *in Comentários ao Código de Processo Civil, Vol. V, 15ª ed., Ed. Forense, p. 514*)

4. In casu, o acórdão recorrido deu provimento ao agravo de instrumento do Município de São Paulo, causando evidente prejuízo aos agravados, ora recorrentes, por isso que merece ser reformado.

5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

6. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem, para que proceda à intimação do recorrente para apresentação de contra-razões ao agravo de instrumento. Prejudicadas as demais questões suscitadas. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1148296/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 28/09/2010 - *ressaltei*)

Desse modo, a decisão de fls. 138/140, por meio da qual foi dado provimento ao agravo de instrumento da União

Federal (Fazenda Nacional), sem que a parte agravada tivesse tido oportunidade de apresentar sua resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil, padece de nulidade. Restam, pois, prejudicadas demais questões suscitadas neste agravo.

Ante o exposto, em juízo de retratação, nos termos do artigo 557, §1º, do CPC, anulo a decisão de fls. 138/140, em razão da ausência de intimação da parte agravada para oferecimento de contraminuta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031587-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031587-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : USINA ACUCAREIRA GUAIRA LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO MIL HOMENS MOREIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP  
No. ORIG. : 12.00.00025-4 1 Vr GUAIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de decisão que recebeu, no efeito suspensivo, os embargos à execução fiscal.

Requer a agravante a antecipação da tutela recursal e ao final o provimento do agravo de instrumento, a fim de se aplicar o disposto no art. 739-A do Código de Processo Civil aos embargos à execução, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Passo à análise do pedido de antecipação da tutela recursal feito pela União.

A questão posta nos autos cinge-se à discussão sobre a possibilidade de recebimento dos embargos à execução no efeito suspensivo, com base no disposto no artigo 739-A do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.382/2006, *in verbis*:

*"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.*

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

*§ 2º A decisão relativa aos efeitos dos embargos poderá, a requerimento da parte, ser modificada ou revogada a qualquer tempo, em decisão fundamentada, cessando as circunstâncias que a motivaram.*

*§ 3º Quando o efeito suspensivo atribuído aos embargos disser respeito apenas a parte do objeto da execução, essa prosseguirá quanto à parte restante.*

*§ 4º A concessão de efeito suspensivo aos embargos oferecidos por um dos executados não suspenderá a execução contra os que não embargaram, quando o respectivo fundamento disser respeito exclusivamente ao embargante.*

*§ 5º Quando o excesso de execução for fundamento dos embargos, o embargante deverá declarar na petição inicial o valor que entende correto, apresentando memória do cálculo, sob pena de rejeição liminar dos embargos ou de não conhecimento desse fundamento.*

*§ 6º A concessão de efeito suspensivo não impedirá a efetivação dos atos de penhora e de avaliação dos bens."*

Embora inicialmente tenha aderido ao posicionamento no sentido de que a Lei de Execuções Fiscais representa legislação especial em relação à nova redação do artigo 739-A do CPC e que bastaria a garantia do juízo em

embargos à execução para que esta fosse suspensa, entendo por bem de me reposicionar sobre o tema pelos seguintes motivos: a) a adoção da redação do artigo 739-A aos executivos fiscais ainda mantém grande espaço de interpretação para se coibir injustiças. Assim, se a parte garante o juízo nos embargos, há grandes possibilidades da continuidade da execução causar-lhe os gravames a que alude o § 1º do artigo 739-A do CPC. b) a jurisprudência consolidada do C. STJ assume tal posicionamento, e tal prestígio que ora se outorga à segurança jurídica não pode ser desconsiderado neste caso em particular, eis que irmanado com a circunstância do envolvimento direto de bens patrimoniais por parte dos executados, que ficariam sendo discutidos de uma forma em segunda instância (outorgando falsas perspectivas à parte) e de necessariamente outra na instância especial. Dito isto, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que as execuções fiscais se sujeitam ao artigo 739-A do Código de Processo Civil (AGRMC 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 25/10/07) e que a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável.

Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento ao julgar o REsp 1272827/PE, de acordo com o regime de recurso repetitivo que trata o art. 543-C do CPC, no sentido de que as execuções fiscais se sujeitam ao disposto no artigo 739-A do Código de Processo Civil e que a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução é possível apenas em situações excepcionais, quando houver requerimento expresso do embargante e, a par disso, forem preenchidos de forma conjugada os requisitos previstos no § 1º do referido dispositivo, quais sejam, a relevância da fundamentação, o risco de grave dano de difícil ou incerta reparação e a garantia integral do juízo, encontrando-se assim revogada a sistemática anterior, que fazia derivar do simples ajuizamento dos embargos a sua eficácia suspensiva, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.*

- 1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.*
- 2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.*
- 3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.*
- 4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.*
- 5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).*
- 6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.*

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.
8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.
9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008." (REsp 1272827 / PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

Por fim, não é demais lembrar que o efeito suspensivo que deriva da oferta de embargos à execução fiscal com garantia, a par de firmemente estabelecido na doutrina e jurisprudência, não consta de forma direta e explícita da LEF (da qual consta, expressamente, a aplicação subsidiária do CPC, em seu artigo 1º). A norma do CPC, trazida pela Lei 11382/2006 não é incompatível, de forma flagrante ou direta, com a Lei de Execuções Fiscais. Não há motivos, portanto, para não se aplicar aos executivos fiscais, já que há possibilidade de convivência entre as disciplinas geral (do CPC) e específica (da LEF) e, "em um mesmo sistema jurídico, há um "diálogo das fontes" especiais e gerais, aplicando-se ao mesmo caso concreto" (Manual de Direito do Consumidor. Cláudia Lima Marques, Leonardo Roscoe Bessa e Antonio Herman V. Benjamin. São Paulo: ed. RT, 2013, pág. 136), de acordo com a teoria do diálogo das fontes, segundo a qual, pois, a busca do entendimento da "prevalência" desta ou de outra lei perde importância em favor da aplicação "simultânea, coerente e coordenada das plúrimas fontes legislativas, leis especiais (como o CDC, a lei do seguro-saúde) e gerais (como o CC/2002) em campos de aplicação convergentes, mas não mais iguais" (Opus cit., pág. 122).

Em sendo a execução fiscal um microsistema de execução, não se parte do paradigma dicotômico geral/especial como arma interpretativa, mas sim da busca de convivência entre os sistema maior e o menor que, afinal, não se tem como impossível e, portanto, não deve ser afastada (STJ. REsp 1.024.128/PR. Rel. Ministro Herman Benjamin, DJ 19/12/2008). Esta convergência no esprai de normas ainda presta obediência a uma exigência sistemática, pois pensar-se da não aplicação do artigo 739-A às execuções fiscais seria "colocar o Erário em posição de desvantagem no confronto com o crédito privado" (fls. 10 do julgado acima mencionado) pois houve alteração na sistemática executiva geral (em seu artigo 736 do CPC).

Por conseguinte, nos termos do art. 739-A, caput e § 1º, do Código de Processo Civil, os embargos à execução só poderão ser dotados de efeito suspensivo a pedido do embargante e quando, devidamente garantido o juízo, os fundamentos apresentados forem relevantes e o prosseguimento da execução manifestamente puder causar ao executado lesão grave de difícil ou incerta reparação.

In casu, não se afiguram presentes a plausibilidade jurídica e o risco de grave dano de difícil ou incerta reparação que permitam conferir o efeito suspensivo aos embargos à execução, nos termos do artigo 739-A, § 1º do Código de Processo Civil, conforme consagrada jurisprudência.

Compulsando os autos, verifica-se que a execução fiscal foi ajuizada para cobrança de crédito tributário relativo aos valores devidos a título de COFINS incidente sobre o faturamento da venda de álcool carburante, nos períodos de apuração de maio de 2004 a dezembro de 2007 e respectivas multas de lançamento *ex officio*. Citada, a executada nomeou bens à penhora, os quais foram rejeitados (fls. 117, 119 e 132), sendo garantido o juízo com a penhora do imóvel de propriedade da executada, consistente em "**uma gleba de terras com área de 35 alqueires dos da medida paulista, correspondente a 84,70,00 ha, sem nenhuma benfeitoria, situada neste município e comarca de Guairá/SP, denominada Fazenda Rosário - gleba I, objeto de matrícula 3012 do Cartório de Registros de Imóveis Guairá-sp**" (fls. 133).

Foram opostos embargos à execução (fls. 08/27) alegando "ser indevida qualquer cobrança, porquanto a embargante tem imunidade referente à cobrança de COFINS no faturamento relativo à venda de álcool carburante, declarada por meio de v. acórdão do E. Tribunal Regional Federal, transitado em julgado em 1997

(processo nº 96.03.054880-4)."

A Fazenda Nacional propôs ação rescisória (nº 1999.03.00.034440-5) com o objetivo de desconstituir a coisa julgada formada no v. acórdão de fls. 37/43, proferido nos autos da Apelação em Mandado de Segurança nº 96.03.054880-4. A rescisória foi julgada procedente pela C. Segunda Seção deste Tribunal, cujo acórdão ainda não transitou em julgado, conforme consulta ao Sistema de Informações Processuais deste Tribunal.

Por decisão proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, a e. Desembargadora Federal Marli Ferreira negou seguimento aos embargos infringentes opostos, pela Usina Açucareira Guairá LTDA, em face do acórdão proferido pela C. Segunda Seção. A C. Segunda Seção, à unanimidade, negou provimento ao agravo legal interposto da mencionada decisão.

E, conforme consta do v. aresto rescindendo (fls. 148), "*O Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante RE 144.971-3/DF, considerou constitucional a incidência da COFINS (RE 233.807), sobre as operações previstas no art. 155, § 3º, da CF/88, sumulando inclusive a matéria através do verbete 659*", o que retira a plausibilidade das alegações expendidas nos embargos à execução.

De outra parte, não se afigura presente o risco de grave dano de incerta ou difícil reparação, a justificar a suspensão da execução fiscal nos termos do art. 739-A do Código de Processo Civil, tendo em vista que não consta nos autos qualquer informação de que o imóvel penhorado seja bem essencial ao prosseguimento da atividade empresária, tratando-se de gleba de terra sem nenhuma benfeitoria e que não esgota a totalidade da propriedade rural pertencente à executada. Frise-se, outrossim, que, nos embargos à execução fiscal, a executada restringe suas alegações à afronta à coisa julgada do v. acórdão que lhe conferiu imunidade tributária em relação à COFINS incidente sobre o faturamento da venda de álcool carburante, requerendo a extinção da execução fiscal por essa razão.

Assim, não se verificam, de plano, no caso concreto, os requisitos previstos no artigo 739-A do CPC para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor, quais sejam, a relevância dos fundamentos dos embargos do devedor e o risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

Ante o exposto, defiro a antecipação da tutela recursal, para determinar o prosseguimento da execução.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032980-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032980-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : PLASTIPENTA IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA -EPP  
ADVOGADO : FLAVIANE GOMES PEREIRA ASSUNÇÃO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00019311420114036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por PLASTIPENTA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA - EPP contra decisão que, em sede de Execução Fiscal, determinou o cumprimento do mandado de penhora e a remessa dos autos à Procuradoria da Fazenda Nacional para manifestação acerca da exceção de pré-executividade oposta pela ora agravante.

Requer, de plano, a concessão de efeito suspensivo, e, ao final, o provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Às fls. 75/76, o MM. Juízo "a quo" informa que prolatou sentença, julgando extinto o processo, com fundamento no art. 26, da Lei nº 6.830/80 restando, assim, prejudicado o presente recurso.

Acerca da matéria, confirmam-se os julgados assim ementados:

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Agravo Legal improvido."*

*(TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.0000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO)*

*"MANDADO DE SEGURANÇA. RETENÇÃO 11%. EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES. SENTENÇA. PERDA DO OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.*

*1. O Código de Processo Civil dispõe no artigo 557 que o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal, ou de Tribunal Superior.*

*2. Ocorrendo a perda do objeto com prolação de sentença, há perda superveniente do interesse recursal, impondo-se o não conhecimento do recurso.*

*3. Agravo de Instrumento julgado prejudicado".*

*(AI 0118947-81.2006.4.03.0000, e-DJF3 Judicial 1: 18/03/2011, rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI)*

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005380-95.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.005380-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : JOSE GIUNTOLI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUIZA MOREIRA BORTOLACI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00053809520124036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Jose Giuntoli com a finalidade de afastar a incidência de imposto de renda sobre a aposentadoria complementar, recebida da SÃO RAFAEL - Sociedade de Previdência Privada, na proporção das contribuições efetuadas sob a égide da Lei nº 7.713/88, que já foram tributadas na época própria. Requer o autor, ainda, a repetição dos valores recolhidos indevidamente, acrescido de consectários legais, inclusive verbas de sucumbência.

A r. sentença de fls. 58/62: a) quanto às prestações recolhidas anteriormente ao quinquênio que antecede a propositura da ação (até 23/03/2007), reconheceu a prescrição, declarou extinta a relação jurídica processual com a resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC; e b) julgou parcialmente procedente o pedido para declarar "a inexistência de relação jurídica tributária e afastar a incidência do Imposto de Renda sobre a complementação de aposentadoria do Requerente, proporcionalmente às contribuições recolhidas sob a égide da

Lei n. 7.713/88", bem como para condenar "a requerida a restituir ao autor os valores indevidamente recolhidos, ressalvadas as parcelas prescritas, corrigidos nos Resolução 134 de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. Feita a devida restituição dos valores já recolhidos, a incidência do imposto de renda far-se-á nos termos da Lei 9250/95.", fixada a sucumbência recíproca. Reexame necessário determinado.

Em razões de apelação, a União alega que as parcelas pleiteadas pelo autor estão prescritas, tendo em vista que a ação foi ajuizada após o prazo prescricional, motivo pelo qual requer a reforma da sentença. A PFN informou a não interposição de recurso de apelação, nos termos do Ato Declaratório PGFN 04/2006.

Com contrarrazões do autor às fls. 75/6, vieram os autos a este Tribunal, também por força da remessa oficial.

#### **Decido.**

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que a r. sentença está em perfeita consonância com a jurisprudência unânime do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Em sede de remessa oficial, cumpre apreciar a questão da prescrição.

A matéria está consolidada na jurisprudência. É que o Plenário do e. STF, em 04/08/2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, na sistemática prevista pelo art. 543-B, §3º, do CPC, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005, para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente, vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09/06/2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação. Nesse sentido, é o aresto abaixo transcrito:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido."*

*(STF - RE 566621 - Rel. Ministra Rosa Weber, DJE nº 195, de 10/10/2011)*

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se, pois, a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/06/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas após 09/06/2005, aplica-se o prazo de 5 (cinco) anos para a devolução do indébito, nos termos da Lei Complementar nº 118/2005.

Considerando que a ação foi ajuizada em 23/03/2012, na vigência da LC 118/2005, de modo que a prescrição de 5 anos é contada a partir dos pagamentos antecipados retidos na fonte, independentemente da data da homologação tácita ou expressa dos lançamentos, assim garantindo a repetição apenas de valores recolhidos até 5 anos de forma retroativa à propositura da ação.

Em relação à matéria de fundo, a questão encontra-se sedimentada no sentido de que deve ser afastada a incidência de IRPF sobre a complementação de aposentadoria paga por entidades de previdência privada, até o limite do imposto pago sobre as contribuições vertidas no período de vigência da Lei nº 7.713/88, a fim de evitar o *bis in idem*.

Neste sentido, é o julgado do REsp 1012903/RJ, submetido ao regime do art. 543-C do CPC:

*REsp 1012903/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 13/10/2008: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33).*

*1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (REsp 643691/DF, DJ 20.03.2006; REsp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (REsp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; REsp 501.163/SC, DJe 07.04.2008). 2. Na repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) pelo IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (d) o INPC de março a novembro/1991; (e) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (f) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (g) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996 (ERESP 912.359/MG, 1ª Seção, DJ de 03.12.07). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

A aplicação da Taxa Selic é devida para os casos de restituição do indébito tributário, nos termos do art. 39, §4º, da Lei nº 9.250/95, e a atualização monetária das contribuições vertidas para o fundo de previdência privada - para o fim de se determinar a proporção da não incidência do imposto de renda sobre a parcela de proventos recebida - escapa à natureza de indébito tributário, daí porque, sobre elas, devida a incidência do BTN e INPC, mais os expurgos inflacionários, conforme já decidiu a jurisprudência do c. STJ, nos termos que seguem:

*RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ATUALIZAÇÃO DAS PARCELAS A SEREM DESCONTADAS. SELIC. NÃO-INCIDÊNCIA.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a taxa SELIC apenas incide quando da restituição dos tributos recolhidos indevidamente para efeito de atualização monetária.*

*2. No caso, o valor das contribuições destinadas à previdência privada no período entre 1989 e 1995, devidamente atualizado, corresponde ao crédito a ser deduzido, sendo a base de cálculo do IR calculada pela diferença entre o montante das parcelas anteriormente vertidas ao fundo de previdência e esses valores a serem abatidos. Logo, a atualização dessas contribuições deve ocorrer, desde a data de cada retenção de imposto de renda até a data do cálculo, pela variação do BTN e INPC, mais expurgos inflacionários, não se aplicando a taxa SELIC, visto que essas verbas não possuem natureza tributária.*

*3. Recurso especial provido.*

*(STJ - Resp 1212744/PR, Relator Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 10/12/2010)*

Por fim, no tocante à verba honorária, cada parte arcará com a sua própria, tendo em vista a sucumbência recíproca, ora mantida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, mantendo no mais a r. sentença, nos termos supracitados.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007025-58.2012.4.03.6100/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : ROGERIO MONTEIRO  
ADVOGADO : AUGUSTO FAUVEL DE MORAES e outro  
No. ORIG. : 00070255820124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação declaratória de inexistência de relação jurídica tributária c.c. repetição de indébito em face da União, proposta por Rogério Monteiro em 19/04/2012, objetivando a inexigibilidade do montante pago a título de IPI decorrente de importação de três veículos antigos importados pelo autor, bem como a restituição do valor, por ser pessoa física e tais veículos se destinarem a uso pessoal, por ser colecionador.

A r. sentença julgou procedente o pedido do autor, reconhecendo a inexigibilidade dos valores constantes da inicial, recolhidos a título de IPI referente a importação três veículos antigos, condenando a União a restituir os valores indevidamente pagos pelo autor, atualizados monetariamente a partir do indevido pagamento. Condenou ainda, a União ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a União apresentou apelação pugnando pela reforma da r. sentença, alegando ser devido o IPI na importação de veículos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal,  
Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, verifica-se que não ocorreu a prescrição uma vez que as importações se realizaram entre 2010 e 2011, quando então foram recolhidos os valores de IPI, e a ação foi ajuizada em 2012.

*In casu*, pretende o autor o reconhecimento da inexigibilidade do IPI na importação dos seguintes veículos, por ser pessoa física e colecionador, bem como se destinarem a uso pessoal e não comercial:

*Veículo Chevrolet Buick ano de fabricação/modelo 1955, modelo RoadMaster cor preta/branca, motor 8 cilindros, com 5,276 litros de cilindrada e 236 HP de potência, chassi n° 7B5005689, importado em 2010, pelo qual recolheu a importância de R\$ 4.297,42 a título de IPI (fls. 29/33);*

*Veículo Studebaker Commander ano de fabricação/modelo 1950, cor branca, motor 6 cilindros, com 4,015 litros de cilindrada e 102 HP de potência, chassi n° H403249, importado em 2010, pelo qual pagou a importância de R\$ 4.059,19 a título de IPI (fls. 35/39);*

*Veículo Ford Thunderbird ano de fabricação/modelo 1955, conversível, cor vermelha, motor 8 cilindros, com 4,785 litros de cilindrada e 312 HP de potência, chassi n° P5FH170920, importado em 2011, pelo qual recolheu a importância de R\$ 8.208,34 a título de IPI (fls. 41/43).*

Sobre essa questão, a Corte Suprema e o C. STJ já pacificaram o entendimento no sentido da não incidência do IPI na importação de veículo automotor para uso próprio de pessoa física, nos termos dos seguintes precedentes:

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IPI. IMPORTAÇÃO: PESSOA FÍSICA NÃO COMERCIANTE OU EMPRESÁRIO: PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE: CF, ART. 153, §3º, II. NÃO INCIDÊNCIA DO IPI. I - Veículo importado por pessoa física que não é comerciante nem empresário, destinado ao uso próprio: não incidência do IPI: aplicabilidade do princípio da não-cumulatividade: CF, art. 153, §3º, II. Precedentes do STF relativamente ao ICMS, anteriormente à EC 33/2001: RE 203.075/DF, Min. Mauricio Corrêa, Plenário, "DJ" de 29.10.1999; RE 191.346/RS, Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, "DJ" de 20.11.1998, RE 298.630/SP, Min. Moreira Alves, 1ª Turma, "DJ" de 09.11.2001.**

**II. - RE conhecido e provido. Agravo não provido.**

**(STF, Ag.Reg. no Recurso Extraordinário n° 255.682-3/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, v.u., j. 29/11/2005, DJU 10/02/2006)**

*TRIBUTÁRIO. IPI. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. VEÍCULO AUTOMOTOR. PESSOA FÍSICA. NÃO-INCIDÊNCIA. ENCERRAMENTO DA MATÉRIA PELO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

*1. Recurso especial interposto contra acórdão que determinou o recolhimento do IPI incidente sobre a importação de automóvel destinado ao uso pessoal do recorrente.*

*2. Entendimento deste relator, com base na Súmula nº 198/STJ, de que "na importação de veículo por pessoa física, destinado a uso próprio, incide o ICMS".*

*3. No entanto, o colendo Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida no RE nº 203075/DF, Rel. p/ acórdão Min. Maurício Corrêa, dando nova interpretação ao art. 155, § 2º, IX, "a", da CF/88, decidiu, por maioria de votos, que a incidência do ICMS sobre a entrada de mercadoria importada do exterior, ainda quando se tratar de bem destinado a consumo ou ativo fixo do estabelecimento, não se aplica às operações de importação de bens realizadas por pessoa física para uso próprio. Com base nesse entendimento, o STF manteve decisão do Tribunal de origem que isentara o impetrante do pagamento de ICMS de veículo importado para uso próprio. Os Srs. Ministros Ilmar Galvão, Relator, e Nelson Jobim, ficaram vencidos ao entenderem que o ICMS deve incidir inclusive nas operações realizadas por particular.*

*4. No que se refere especificamente ao IPI, da mesma forma o Pretório Excelso também já se pronunciou a respeito: "Veículo importado por pessoa física que não é comerciante nem empresário, destinado ao uso próprio: não-incidência do IPI: aplicabilidade do princípio da não-cumulatividade: CF, art. 153, § 3º, II. Precedentes do STF relativamente ao ICMS, anteriormente à EC 33/2001: RE 203.075/DF, Min. Maurício Corrêa, Plenário, "DJ" de 29.10.1999; RE 191.346/RS, Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, "DJ" de 20.11.1998; RE 298.630/SP, Min. Moreira Alves, 1ª Turma, "DJ" de 09.11.2001" (AgReg no RE nº 255682/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 10/02/2006).*

*5. Diante dessa interpretação do ICMS e do IPI à luz constitucional, proferida em sede derradeira pela mais alta Corte de Justiça do país, posta com o propósito de definir a incidência do tributo na importação de bem por pessoa física para uso próprio, torna-se incongruente e incompatível com o sistema jurídico pátrio qualquer pronunciamento em sentido contrário.*

*6. Recurso provido para afastar a exigência do IPI.*

*(STJ, RESP nº 937629/SP, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., j. 18/09/2007, DJU 04/10/2007, p. 203)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO POR PESSOA FÍSICA PARA USO PRÓPRIO. NÃO-INCIDÊNCIA. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE.*

*1. Não incide o IPI sobre a importação, por pessoa física, de veículo automotor destinado ao uso próprio.*

*Precedentes: REs 255.682-AgR, da relatoria do ministro Carlos Velloso; 412.045, da minha relatoria; e 501.773-AgR, da relaria do ministro Eros Grau.*

*2. Agravo regimental desprovido".*

*(2ª T., RE 255090 AgR/RS, Rel. Min. Ayres Britto, j. 24.08.10, DJe 07.10.10).*

*"TRIBUTÁRIO. IPI. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. VEÍCULO AUTOMOTOR. PESSOA FÍSICA. NÃO-INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

*1. O IPI não incide sobre a importação de veículo por pessoa física para uso próprio, porquanto o seu fato gerador é uma operação de natureza mercantil ou assemelhada.*

*2. O princípio da não-cumulatividade restaria violado, in casu, em face da impossibilidade de compensação posterior, porquanto o particular não é contribuinte da exação.*

*3. Precedentes do STF e do STJ: RE-AgR 255682 / RS; Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO; DJ de 10/02/2006; RE-AgR 412045 / PE; Relator(a): Min. CARLOS BRITTO; DJ de 17/11/2006 REsp 937.629/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18.09.2007, DJ 04.10.2007.*

*4. Recurso especial provido".*

*(REsp 848.339/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 11.11.08, DJe 01.12.08).*

Não estando, o importador, pessoa física, inserido na cadeia de produção, dele não se pode exigir o IPI, já que a operação não se iguala à operação de natureza mercantil ou assemelhada, impossibilitando a compensação posterior do tributo, na forma do artigo 153, §3º, II, da Constituição Federal sob pena de ofensa à isonomia e à não-cumulatividade.

O critério da não-cumulatividade é de aplicação obrigatória, inclusive na importação, por expressa previsão constitucional, de modo que se não puder ser aplicado, como na hipótese de importador não industrial, o tributo não pode ser exigido.

O autor prova nos autos ser associado ao Fusca Clube do Brasil desde 06/2003 (fls. 17), não se antevendo motivo comercial na importação desses veículos uma vez que, conforme os certificados de propriedade juntados aos autos (fls. 28, 34 e 40), os referidos veículos ainda se encontravam em propriedade do autor na data de 23/02/2012.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, nos termos

da fundamentação.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.  
Intime-se.  
São Paulo, 02 de setembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002050-66.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.002050-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : D A D O T e o  
: L M S F  
: M P S F  
ADVOGADO : SP133060 MARCELO MARCOS ARMELLINI  
APELADO : U F ( N  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00020506620124036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Diva Amália de Oliveira Temponi e outros com a finalidade de afastar a incidência de imposto de renda sobre a aposentadoria complementar, recebido da BANESPREV - Fundo Banespa de Seguridade Social (Plano II), na proporção das contribuições efetuadas sob a égide da Lei nº 7.713/88, que já foram tributadas na época própria. Requer, ainda, a repetição dos valores recolhidos indevidamente, acrescido de consectários legais, inclusive verbas de sucumbência.

A r. sentença de fls. 84/96, julgou improcedente o pedido, uma vez que "*consumada a repetitória decadência como aqui firmado e no mais sem sucesso a pretensão demandante*", fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, sob responsabilidade do polo autor, em proporcional solidariedade, além da complementação de custas.

Em razões de apelação às fls. 98/112, a parte autora alegou: (1) em se tratando de incidência de imposto de renda sobre prestações de trato sucessivo, decorrente de fundo já tributado, não há que se falar em decadência, a não ser das parcelas já atingidas pelo lapso temporal; (2) ajuizada a ação em 12/03/2012, estão prescritos apenas os valores anteriores a 13/03/2002; e (3) não é devida a incidência de imposto de renda sobre as contribuições vertidas pelo participante durante a vigência da Lei nº 7.713/88 (período de 01/01/1989 a 31/12/1995), "*incidindo, contudo, sobre as demais parcelas, bem como naquelas vertidas pelo patrocinador e os lucros dos investimentos do fundo, vez que caracterizam acréscimo patrimonial, fato gerador do IR (art. 43 do CTN)*", razão pela qual requereu a procedência do pedido.

Com contrarrazões da União às fls. 118/9, vieram os autos a este Tribunal.

#### **Decido.**

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

De início, cumpre apreciar a questão da prescrição.

A matéria está consolidada na jurisprudência. É que o Plenário do e. STF, em 04/08/2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, na sistemática prevista pelo art. 543-B, §3º, do CPC, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005, para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente, vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09/06/2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação. Nesse sentido, é o aresto abaixo transcrito:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE*

*INDEBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido."*

*(STF - RE 566621 - Rel. Ministra Rosa Weber, DJE nº 195, de 10/10/2011)*

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se, pois, a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/06/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas após 09/06/2005, aplica-se o prazo de 5 (cinco) anos para a devolução do indébito, nos termos da Lei Complementar nº 118/2005.

Considerando que a ação foi ajuizada em 12/03/2012, na vigência da LC 118/2005, de modo que a prescrição de 5 anos é contada a partir dos pagamentos antecipados retidos na fonte, independentemente da data da homologação tácita ou expressa dos lançamentos, assim garantindo a repetição apenas de valores recolhidos até 5 anos de forma retroativa à propositura da ação.

Em relação à matéria de fundo, a questão encontra-se sedimentada no sentido de que deve ser afastada a incidência de IRPF sobre a complementação de aposentadoria paga por entidades de previdência privada, até o limite do imposto pago sobre as contribuições vertidas no período de vigência da Lei nº 7.713/88, a fim de evitar o *bis in idem*.

Neste sentido, é o julgado do REsp 1012903/RJ, submetido ao regime do art. 543-C do CPC:

*REsp 1012903/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 13/10/2008: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33).*

*1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (REsp 643691/DF, DJ 20.03.2006; REsp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (REsp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; REsp 501.163/SC, DJe 07.04.2008). 2. Na repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) pelo IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (d) o INPC de março a novembro/1991; (e) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (f) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (g) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996 (ERESP 912.359/MG, 1ª Seção, DJ de 03.12.07). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

Com efeito, cumpre observar que o plano de benefícios do BANESPREV - PLANO II, ao qual aderiram os autores, entrou em vigor em 10/94, constando no seu regulamento, a forma de custeio, nos seguintes termos:

*"II) Taxa de contribuição mensal fixada no Plano de Custeio, que será equivalente a 55,05% (cinquenta e cinco, vírgula zero cinco por cento) para os PATROCINADORES Banco do Estado de São Paulo S.A. - BANESPA, empresas do Conglomerado BANESPA e CABESP, e 44,95% (quarenta e quatro vírgula noventa e cinco por cento) para os PARTICIPANTES que aderirem ao PLANO;"*

Na espécie, os documentos juntados aos autos comprovam (f. 17/24, 28/41, 45/57) que a parte autora é participante do Plano de Aposentadoria da BANESPREV - PLANO II, tendo efetuado contribuições entre **outubro/94 a dezembro/95**, em que vigeu a Lei 7.713/88, cabendo reconhecer a parcial procedência do pedido. A aplicação da Taxa Selic é devida para os casos de restituição do indébito tributário, nos termos do art. 39, §4º, da Lei nº 9.250/95, e a atualização monetária das contribuições vertidas para o fundo de previdência privada - para o fim de se determinar a proporção da não incidência do imposto de renda sobre a parcela de proventos recebida - escapa à natureza de indébito tributário, daí porque, sobre elas, devida a incidência do BTN e INPC, mais os expurgos inflacionários, conforme já decidiu a jurisprudência do c. STJ, nos termos que seguem:

**RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ATUALIZAÇÃO DAS PARCELAS A SEREM DESCONTADAS. SELIC. NÃO-INCIDÊNCIA.**

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a taxa SELIC apenas incide quando da restituição dos tributos recolhidos indevidamente para efeito de atualização monetária.  
2. No caso, o valor das contribuições destinadas à previdência privada no período entre 1989 e 1995, devidamente atualizado, corresponde ao crédito a ser deduzido, sendo a base de cálculo do IR calculada pela diferença entre o montante das parcelas anteriormente vertidas ao fundo de previdência e esses valores a serem abatidos. Logo, a atualização dessas contribuições deve ocorrer, desde a data de cada retenção de imposto de renda até a data do cálculo, pela variação do BTN e INPC, mais expurgos inflacionários, não se aplicando a taxa SELIC, visto que essas verbas não possuem natureza tributária.

3. Recurso especial provido.

(STJ - Resp 1212744/PR, Relator Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 10/12/2010)

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a União Federal (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96).

Por fim, no tocante à verba honorária, cada parte arcará com a sua própria, tendo em vista a sucumbência recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005724-49.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.005724-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	: OSCAR BERGGREN NETO
ADVOGADO	: ROBERTA MURARI DE ALBUQUERQUE e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	: 00057244920124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

## Desistência

Cuida-se de apelação de OSCAR BERGGREN NETO em face de sentença que denegou a segurança, prolatada nos autos dos mandado de segurança com pedido de liminar, impetrado com a finalidade de liberar veículo marca VW, modelo New Beetle, cor azul, gasolina, ano de fabricação 2010, chassi 3VWRW3AL8AM002994, placa FDD 1491/SP.

Distribuídos os autos nesta Corte regional, vem o impetrante requerer a desistência da ação e de qualquer prazo recursal (fl. 312).

Decido.

Recebo o pedido de desistência da ação como pedido de desistência do recurso de apelação, porquanto formulado após a prolação da sentença de improcedência do pedido.

Tal fato superveniente tem o condão de retirar um dos pressupostos subjetivos do recurso, qual seja, o interesse na reforma do r. *decisum* guerreado.

Posto isto, com esteio no Art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Defiro a expedição da certidão de objeto e pé requerida, devendo ser retirada na Subsecretaria da 4ª Turma.

Intime-se. Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008840-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008840-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: TRANSPORTE URBANO VOTORANTIM LTDA
ADVOGADO	: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00012838520134036110 1 Vr SOROCABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TRANSPORTE URBANO VOTORANTIM LTDA. contra decisão que, em ação cautelar de caução, indeferiu a liminar, que objetivava garantir com dois veículos (ônibus) futura execução fiscal de crédito tributário decorrente da Dívida Ativa nº 80.7.13.000037-84, referente ao processo administrativo nº 10855.000091/2006-80 e viabilizar a expedição da certidão positiva com efeito de negativa de débito.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

## DECIDO

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

Cumpra esclarecer que a certidão como documento público deve retratar fielmente determinada situação jurídica. Dessarte, não pode constar não existir débitos, quando na verdade estes existem, ainda que estejam sendo judicialmente discutidos.

A expedição da certidão negativa de débitos prevista no artigo 205 do CTN constitui ato administrativo vinculado, só podendo ser emitida quando em perfeita sintonia com os comandos normativos, ou seja, quando não existirem débitos por parte do contribuinte em relação à Fazenda Pública. Ausentes os pressupostos aptos a ensejarem sua emissão, não pode a autoridade administrativa expedir-la, sob pena de infringência à disposição legal.

Por seu turno, o Código Tributário Nacional disciplina em seu artigo 206 a emissão de certidão, com os mesmos efeitos da certidão negativa, quando "*conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa*".

Com efeito, para a obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa, dispõe o artigo 206 do CTN, que os créditos devem estar não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

Na hipótese de se encontrar o crédito em cobrança executiva, ou seja, com ação de execução fiscal proposta, o contribuinte deve demonstrar que efetivou a sua garantia nos termos e moldes previstos na Lei nº 6.830/80 que regula o procedimento respectivo. Nesse sentido, após a propositura da ação de execução fiscal, o devedor pode se defender pela via dos embargos, garantindo o crédito exequendo nos termos do artigo 9º do referido diploma legal, mediante depósito em dinheiro, fiança bancária ou nomeação de bens à penhora. Em sendo oferecidos bens, a sua efetivação deve ocorrer nos termos preconizados pelo inciso III do mesmo dispositivo legal, com aplicação subsidiária dos artigos 656, 657 e 659 do CPC. Assim, no prazo de cinco dias contados da citação, pode o executado nomear bens à penhora, sujeita à oitiva do exequente que, por sua vez, poderá concordar, quando então reduzir-se-á a termo a penhora; discordar, quando será devolvido ao devedor o direito a nova nomeação ou, na sua inércia, será realizada por oficial de justiça.

O artigo 151 do CTN prevê expressamente quais as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário que poderão ser buscadas quando ainda não proposta a execução fiscal: a moratória, o depósito integral em dinheiro, as reclamações e os recursos nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo, a concessão de liminar ou de tutela antecipada e o parcelamento.

A regra geral é de que o contribuinte estará apto à obtenção de certidão com efeitos de negativa nos termos do artigo 206 do CTN, apenas após a efetivação da garantia em execução fiscal ou com o cumprimento de uma das hipóteses do artigo 151.

A requerente ofertou garantia consubstanciada em dois veículos (ônibus) placas DAH 7091/SP e DAH 7126/SP de sua propriedade, avaliados aproximadamente em R\$ 130.000,00.

Com efeito, não se pode pretender atribuir os efeitos de suspensão da exigibilidade do crédito tributário fora das hipóteses legais, razão pela qual, reitere-se, não é possível reconhecer a suspensão da exigibilidade, para fins de certidão, mediante o oferecimento dos referidos bens móveis.

No caso de haver opção pelo oferecimento de garantia, deve ser esta realizada de forma prévia, integral e em dinheiro (inciso II do artigo 151, CTN), nos moldes previstos na Súmula 112 do C. STJ. Não é de se atribuir à garantia ofertada os mesmos efeitos do depósito prévio em dinheiro da quantia discutida, sob o risco de criar-se uma hipótese de expedição de certidão positiva com efeitos de negativa sem a suspensão da exigibilidade do crédito tributário nos termos da lei tributária.

Nesse sentido, destaco recente posicionamento do C. STJ sobre o tema, cujos fundamentos ora partilho:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO FISCAL. EXPEDIÇÃO MEDIANTE OFERTA DE GARANTIA, NÃO CONSISTENTE EM DINHEIRO, EM AÇÃO CAUTELAR. INVIABILIDADE. FRAUDE AOS ARTS. 151 E 206 DO CTN E AO ART. 38 DA LEI 6.830/80.*

*1. Nos termos do art. 206 do CTN, pendente débito tributário, somente é viável a expedição de certidão positiva com efeito de negativa nos casos em que (a) o débito não está vencido, (b) a exigibilidade do crédito tributário está suspensa ou (c) o débito é objeto de execução judicial em que a penhora tenha sido efetivada.*

*2. Entre as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário previstas, de forma exaustiva, no art. 151 do CTN, e que legitimam a expedição da certidão, duas se relacionam a créditos tributários objeto de questionamento em juízo: (a) depósito em dinheiro do montante integral do tributo questionado (inciso II), e (b) concessão de liminar em mandado de segurança (inciso IV) ou de antecipação de tutela em outra espécie de ação (inciso V).*

*3. As medidas antecipatórias, em tais casos, supõem (a) que o contribuinte tome a iniciativa da demanda judicial (mandado de segurança ou ação declaratória ou desconstitutiva) e (b) que demonstre não apenas o risco de dano, mas sobretudo a relevância do seu direito, ou seja, a notória ilegitimidade da exigência fiscal.*

*4. "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro" (súmula 112/STJ). Embora não seja condição para o ajuizamento de demanda judicial pelo contribuinte, o depósito em dinheiro foi também erigido por lei como requisito de garantia indispensável para inibir a execução do crédito pela Fazenda (art. 38 da Lei 6.830/80).*

5. Os embargos à execução não são a única forma de defesa dos interesses do contribuinte perante o Fisco. O sistema lhe oferece outros modos, que independem de oferta de qualquer garantia, para desde logo se livrar de exigências fiscais ilegítimas: o mandado de segurança, a ação declaratória de nulidade, a ação desconstitutiva. Em qualquer destas demandas poderá o devedor, inclusive, obter liminar que suspenda a exigibilidade do crédito (e, conseqüentemente, permita a expedição de certidão), bastando para tanto que convença o juiz de que há relevância em seu direito. Se, entretanto, optar por outorga de garantia, há de fazê-lo pelo modo exigido pelo legislador: o depósito integral em dinheiro do valor do tributo questionado.

6. É falaciosa, destarte, a idéia de que o Fisco causa "dano" ao contribuinte se houver demora em ajuizar a execução, ou a de que o contribuinte tem o "direito" de ser executado pelo Fisco. A ação cautelar baseada em tais fundamentos esconde o seu real motivo, que é o de criar nova e artificiosa condição para obter a expedição de certidão negativa de um débito tributário cuja exigibilidade não foi suspensa nem está garantido na forma exigida por lei. A medida, portanto, opera em fraude aos arts. 151 e 206 do CTN e ao art. 38 da Lei 6.830/80.

7. Por outro lado, não se pode equiparar o oferecimento de caução, pelo devedor, à constituição da penhora, na execução fiscal. A penhora está cercada de formalidades próprias, que acobertam o crédito com garantia de higidez jurídica não alcançável pela simples caução de um bem da livre escolha do devedor, nomeadamente: (a) a observância obrigatória da ordem prevista no art. 11 da Lei 6.830/80, em que figura, em primeiro lugar, a penhora de dinheiro;

(b) a submissão da indicação do bem ao controle da parte contrária e à decisão do juiz; (c) o depósito judicial do dinheiro ou a remoção do bem penhorado, com a nomeação de fiel depositário; (d) a avaliação do bem, o reforço ou a substituição da penhora, com a finalidade de averiguar a sua suficiência e adequação da garantia à satisfação do débito com todos os seus acessórios.

8. O cuidado do legislador ao fixar exaustivamente as hipóteses de suspensão da exigibilidade de tributos e de cercar de adequadas garantias a expedição de certidões negativas (ou positivas com efeito de negativas), tem razão de ser que vai além do resguardo dos interesses do Fisco. Busca-se dar segurança ao sistema como um todo, inclusive aos negócios jurídicos que terceiros, particulares, possam vir a celebrar com os devedores de tributo. A indevida ou gratuita expedição da certidão fiscal poderá comprometer gravemente a segurança dessas relações jurídicas, assumidas na crença da seriedade e da fidelidade da certidão. É risco a que estarão sujeitos, não propriamente o Fisco - cujos créditos, apesar de a certidão negativa sugerir o contrário, continuarão existindo, íntegros, inabalados e, mais ainda, garantidos com privilégios e preferências sobre os dos demais credores -, mas os terceiros que, assumindo compromissos na confiança da fé pública que a certidão negativa deve inspirar, poderão vir a ter sua confiança futuramente fraudada, por ter sido atestado, por certidão oficial, como verdadeiro um fato que não era verdadeiro. Nessas circunstâncias, expedir certidão, sem rígidas garantias, atenta contra a segurança das relações jurídicas, especialmente quando o devedor não contesta a legitimidade do crédito tributário pendente.

9. A utilização da via da "ação cautelar", com a finalidade a que aparentemente se propõe, constitui evidente anomalia processual. É uma espécie de medida de "produção antecipada de penhora", que serviria para "acautelar" os interesses, não do autor, mas sim do réu. Tratar-se-ia, assim, de cautelar preparatória ou antecedente de uma ação principal a ser proposta, não pelo autor da cautelar, mas sim contra ele. O ajuizamento da "ação principal", pelo réu da cautelar, seria, portanto, não o exercício de seu direito constitucional de acesso ao Judiciário, mas sim um dever legal do credor, que lhe tolheria a possibilidade de adotar outras formas para cobrança de seu crédito.

10. Em verdade, o objetivo dessa estranha "ação cautelar" não é o que aparenta ser. O que com ela se busca não é medida cautelar, e sim, por via transversa, medida de caráter nitidamente satisfativo de um interesse do devedor: o de obter uma certidão negativa que, pelas vias legais normais, não obteria, já que o débito fiscal existe, não está contestado, não está com sua exigibilidade suspensa e não está garantido na forma exigida por lei.

11. Recurso especial provido".

(REsp 700.917/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 25.04.2006, DJ 19.10.2006 p. 242)

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Dê-se ciência do teor desta decisão ao Juízo "a quo", com urgência.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

MARLI FERREIRA

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010365-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010365-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : DINAMICA OESTE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : WERNER BANNWART LEITE  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS. 216/217  
No. ORIG. : 12.00.00026-3 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

Decisão

Vistos.

Fls. 229/236: Trata-se de agravo interposto por DINÂMICA OESTE VEÍCULOS LTDA. com fulcro no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, em face de decisão monocrática (fls. 216/217) que, nos termos do artigo 557 do referido *Codex*, **deu provimento ao agravo de instrumento** interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de decisão que atribuiu efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal.

Defende a parte agravante, em primícias, que a r. decisão agravada deverá ser decretada nula, tendo em vista que não houve sua (da ora agravante) intimação para contraminutar o instrumento, conforme art. 527, V, do Código de Processo Civil, violado, por assim, o princípio do contraditório e da ampla defesa, cuja proteção se encontra no art. 5º, LV, da Lei Magna. Noutra via, defende a possibilidade de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, em razão de penhora de bens de executado, mesmo que não haja garantia integral do Juízo.

Requer o acolhimento do presente agravo, em juízo de retratação, ou, caso assim não se entenda, sua apresentação em mesa para julgamento.

É o relatório.

**Decido.**

Com razão a agravante, quanto à alegação de nulidade do *decisum*, em razão de ausência de intimação para responder ao agravo de instrumento. Doravante, em sede de juízo de retratação, passo à reanálise da questão, nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

Em sede de recurso representativo de controvérsia, o C. Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento acerca da intimação para apresentação de contraminuta em agravo de instrumento ser condição de validade da decisão que causa prejuízo à parte recorrida, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 527, V, DO CPC. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO AGRAVADO PARA RESPOSTA. OBRIGATORIEDADE. NULIDADE. O PRINCÍPIO DO PREJUÍZO IMPEDE A APLICAÇÃO DA REGRA MATER DA INSTRUMENTALIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA.**

1. A intimação da parte agravada para resposta é procedimento natural de preservação do princípio do contraditório, nos termos do art. 527, V, do CPC, *in verbis*: "Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído "incontinenti", o Relator: (...) V - mandará intimar o agravado, na mesma oportunidade, por ofício dirigido ao seu advogado, sob registro e com aviso de recebimento, para que responda no prazo de dez (10) dias (art. 525, § 2º), facultando-lhe juntar a documentação que entender conveniente, sendo que, nas comarcas sede de tribunal e naquelas em que o expediente forense for divulgado no diário oficial, a intimação far-se-á mediante publicação no órgão oficial."

2. A dispensa do referido ato processual ocorre tão-somente quando o relator nega seguimento ao agravo (art. 527, I), uma vez que essa decisão beneficia o agravado, razão pela qual conclui-se que a intimação para a apresentação de contra-razões é condição de validade da decisão que causa prejuízo ao recorrente.

(Precedentes: REsp 1187639/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/05/2010, DJe 31/05/2010; AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1101336/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 02/03/2010; REsp 1158154/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 27/11/2009; EREsp 882.119/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009; EREsp 1038844/PR, Rel. Ministro

TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/10/2008, DJe 20/10/2008)

3. Doutrina abalizada perfilha o mesmo entendimento, verbis: "Concluso o instrumento ao relator, nas 48 horas seguintes à distribuição (art. 549, caput), cabe-lhe, de ofício, se configurada qualquer das hipóteses do art. 557 caput, indeferir liminarmente o agravo (inciso I). Não sendo esse o caso, compete-lhe tomar as providências arroladas nos outros incisos do art. 527. (...) A subsequente providência - cuja omissão acarreta nulidade - consiste na intimação do agravado ." (José Carlos Barbosa Moreira, in Comentários ao Código de Processo Civil, Vol. V, 15ª ed., Ed. Forense, p. 514)

4. In casu, o acórdão recorrido deu provimento ao agravo de instrumento do Município de São Paulo, causando evidente prejuízo aos agravados, ora recorrentes, por isso que merece ser reformado.

5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

6. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem, para que proceda à intimação do recorrente para apresentação de contra-razões ao agravo de instrumento. Prejudicadas as demais questões suscitadas. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1148296/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 28/09/2010 - ressaltei)

Desse modo, a decisão de fls. 216/217, por meio da qual foi dado provimento ao agravo de instrumento da União Federal (Fazenda Nacional), sem que a parte agravada tivesse tido oportunidade de apresentar sua resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil, padece de nulidade. Restam, pois, prejudicadas demais questões suscitadas neste agravo.

Ante o exposto, **anulo a decisão de fls. 216/217, determinando a intimação da parte agravada, para oferecimento de contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Codex Processual Civil.**

Comunique-se ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015533-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015533-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : PASSAREDO TRANSPORTES AEREOS LTDA - em recuperação judicial  
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00038692220134036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **PASSAREDO TRANSPORTES AÉREOS LTDA. - em recuperação judicial** contra decisão que, em sede de ação mandamental, indeferiu a liminar, cujo objetivo era obtenção da Certidão Positiva com efeito de negativa.

Conforme consta das informações de fls. 219/222 v., o juiz monocrático proferiu sentença de improcedência, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016175-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016175-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : SAGEC MAQUINAS LTDA  
ADVOGADO : DANIEL PEGURARA BRAZIL e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : SERASA EXPERIAN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00091142020134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu pedido de antecipação de tutela nos seguintes termos:

*"Trata-se de demanda de conhecimento, sob o rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada por SAGEC MAQUINAS LTDA face da UNIÃO FEDERAL e SERASA EXPERIAN, objetivando provimento jurisdicional que determine o imediato cancelamento de inscrição em cadastro de proteção ao crédito.*

*A petição inicial foi instruída com documentos (fls. 27/40).*

*Instada a emendar a petição inicial (fl. 45), sobreveio petição da autora nesse sentido.*

*É o sucinto relatório. Passo a decidir sobre a antecipação de tutela.*

*Inicialmente recebo a petição de fls. 46/48 como emenda à inicial.*

*Com efeito, o artigo 273 do Código de Processo Civil admite a antecipação, total ou parcial, da tutela pretendida, conquanto estejam presentes todos os pressupostos (ou requisitos) exigidos na referida norma, que, em síntese, se resumem em: a) prova inequívoca da verossimilhança das alegações; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou caracterização de abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu; e c) ausência de perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.*

*No entanto, a tutela de urgência veiculada na petição inicial tem caráter satisfativo, o que é inviável, por implicar na antecipação do julgamento, que deverá ser procedido ao final do tramite processual neste grau de jurisdição.*

*Ademais, entendo que há, no caso, perigo de irreversibilidade do provimento, na medida em que o cancelamento do protesto esgota todo o mérito da demanda.*

*Ante o exposto, INDEFIRO a antecipação de tutela postulada na petição inicial.*

*Citem-se as rés.*

*Intime-se."*

Inconformada, pugna a autora, ora agravante, pela nulidade da inscrição de seu nome no SERASA, asseverando terem sido violados os princípios da ampla defesa, do contraditório e da legalidade, pois, além de não notificada previamente da inscrição, sequer fora citada no executivo fiscal nº 161.01.2012.027921-0.

Requer concessão do efeito suspensivo *"a fim de determinar a ilegalidade da inscrição no Serasa, devendo ser determinado o imediato cancelamento e baixa da inscrição do nome da Agravante no Serasa."*

Decido.

Neste instante de cognição sumária, cabe a aferição da existência de relevância e urgência no pedido de antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

No caso em comento, aduz a agravante ser a inscrição no SERASA decorrente do ajuizamento do executivo fiscal nº 161.01.2012.027921-0, distribuído em 23/10/2012 ao MM. Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Diadema, no qual, conforme afirma, ainda não teria ocorrido sua citação.

Todavia, a despeito dos argumentos deduzidos, considero inexistente o requisito necessário à concessão do pleiteado efeito suspensivo, notadamente ante a ausência de prova de garantia ou causa suspensiva de exigibilidade do aludido crédito tributário.

Ademais, infere-se dos documentos colacionados possuir a agravante, além do mencionado executivo fiscal, outras pendências fiscais no âmbito Federal, Estadual e Municipal, todas igualmente distribuídas à 1ª Vara de

Diadema.

Portanto, não havendo nos autos elementos suficientes a amparar a pretensão da agravante, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais, porquanto não demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade do direito alegado, não se evidenciando que a decisão agravada venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento, podendo a agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018363-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018363-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : PHILIPS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00024585420134036130 1 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, em sede de medica cautelar, deferiu a liminar para determinar a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários relativos ao processo administrativo nº 10283.000809/2003-17, mediante garantia consistente na carta de fiança bancária idônea e integral no valor atualizado da dívida, bem como a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, na forma do artigo 206 do Código Tributário Nacional - CTN, desde que inexistam outras pendências fiscais, ao fundamento de que é possível a aceitação da garantia para obtenção do documento até o ajuizamento da execução fiscal pertinente (fls. 44/47).

Sustenta a recorrente, em síntese, que:

a) o *decisum* é *extra petita*, eis que somente foi requerida autorização para prestação de carta de fiança bancária em garantia do crédito tributário discutido no processo administrativo nº 10283.000809/2003-17 até propositura de futura execução fiscal (artigo 206 do CTN), ao passo que o magistrado também determinou a suspensão da sua exigibilidade (artigo 151 do CTN), sem que houvesse pedido nesse sentido. Restam violados, portanto, os artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil - CPC;

b) a antecipação da medida cautelar na forma de liminar unicamente é admissível quando a providência tornar-se ineficaz com a regular citação do réu (artigo 804 do CPC), o que não ocorre *in casu*;

c) a situação não se enquadra em qualquer das causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, cuja norma deve ser interpretada restritivamente (artigos 111 e 151 do CTN). O artigo 9º, inciso II, da Lei nº

6.830/1980 disciplina exclusivamente a prestação de garantia no âmbito dos processos de execução fiscal, nada dispõe sobre a mencionada suspensão da exigibilidade e nem poderia, em virtude do artigo 146, inciso III, alínea b, da Constituição Federal - CF. O entendimento do magistrado afronta o princípio da legalidade (artigo 5º, inciso II, da CF), considerado que há diferença entre os termos "garantia" e "suspensão da exigibilidade" (artigo 206 do CTN e artigo 7º da Lei nº 10.522/2002);

d) não pode ser expedida certidão positiva com efeito de negativa, já que a carta de fiança apresentada encontra-se em desconformidade com a Portaria PGFN nº 644/2009, modificada pela de nº 1.378/2009, à vista de que:

d.1) seu valor é insuficiente, pois foi emitida em 3/6/2013, mas considerou o montante atualizado até 31/5/2013. Nesta data a importância era de R\$ 799.252,07, ao passo que naquela chegava a R\$ 800.957,47 (artigo 206 do CTN e artigo 4º da portaria supracitada);

d.2) tem prazo de validade indeterminado, em vez de ser especificado até a extinção das obrigações do afiançado (artigo 2º, inciso III, da portaria);

d.3) traz como favorecida a 1ª Vara da Subseção Judiciária de Osasco/SP. No entanto, deveria ser a União Federal, uma vez que é a credora da obrigação garantida (artigo 818 do CPC), além do que futura execução será ajuizada em Barueri/SP, onde a devedora é domiciliada.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, porquanto estão presentes o *fumus boni iuris*, consoante exposto, e a possibilidade de dano grave e de difícil reparação, consubstanciada no fato de que a agravada pode gozar de certidão de regularidade fiscal sem ter direito, motivo pelo qual ludibriará os entes públicos com os quais firmar contratos em decorrência de procedimento licitatório, bem como poderá haver repercussão, mediante o ajuizamento de ações idênticas. Aduz, também, que, com a suspensão da exigibilidade, o crédito não poderá ser inscrito em dívida ativa e muito menos cobrado judicialmente e, como o particular não pretende ajuizar ação anulatória, a União corre o risco de não ter os valores quitados.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

## I QUESTÕES PROCESSUAIS

### I.1 Nulidade parcial da decisão agravada

O juízo de primeiro grau deferiu a liminar nos seguintes termos:

*Pelo exposto, defiro o pedido de liminar, para determinar a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, versados no processo administrativo n. 10283.000809/2003-17, mediante garantia consistente na carta de fiança bancária idônea e integral no valor atualizado da dívida, ficando autorizada a expedição da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos, na forma do art. 206 do CTN, desde que inexistam outras pendências fiscais além daquelas mencionadas nestes autos. [fl. 46-verso - grifei]*

O pedido liminar da agravada foi assim delimitado:

*a) seja concedida a medida liminar pleiteada, de imediato e antes da oitiva da parte contrária, na forma dos artigos 796 e 799 do Código de Processo civil, para o fim de que seja autorizada nestes autos, a prestação de Carta de Fiança Bancária em garantia da cobrança do débito de COFINS discutido (crédito tributário) no processo administrativo nº. 10283.000809/2003-17, no valor de R\$ 227.431,76 (em 10/05/1995), que atualizado até 31/05/2013 é de R\$ 799.252,07, a ser contratada com Instituição Financeira idônea, por prazo indeterminado, correspondente ao valor integral do crédito tributário em discussão, com cláusula de atualização monetária, indexada, ainda, à variação da Taxa SELIC, nos exatos termos da Portaria PGFN nº. 1.378/2009, de forma a garantir a futura execução fiscal a ser proposta em relação ao referido débito fiscal, cabendo à União Federal/Procuradoria a verificação quanto à exatidão do valor caucionado; [fl. 30]*

Evidencia-se que não foi requerida a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Dessa forma, a determinação nesse sentido extrapola o pleito, razão pela qual o *decisum* deve ser reduzido aos seus limites, com a atinente supressão da medida, sob pena de violação aos artigos 128 e 460 do CPC. Prejudicada, em consequência, o exame da aduzida inexistência de enquadramento da situação dos autos em qualquer das causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

## **I.2 Deferimento da liminar antes de ouvida a parte contrária**

O artigo 804 do CPC dispõe que: *É lícito ao juiz conceder liminarmente ou após justificção prévia a medida cautelar, sem ouvir o réu, quando verificar que este, sendo citado, poderá torná-la ineficaz [...].* A par desse dispositivo, o juiz tem o chamado poder geral de cautela e com base nele também pode conceder medidas de urgência, se assim entender necessário, antes de ouvir a parte contrária, como fez no caso dos autos. Assim, não há que se falar em violação ao aludido artigo 804 por patente impossibilidade de a citação da União acarretar a ineficácia da providência pleiteada, como suscitado no recurso.

## **II CARTA DE FIANÇA**

A agravante alega que a carta de fiança apresentada encontra-se em desconformidade com a Portaria PGFN nº 644/2009, modificada pela de nº 1.378/2009, à vista de que:

- i) seu valor é insuficiente, pois foi emitida em 3/6/2013, mas considerou o montante atualizado até 31/5/2013. Nesta data a importância era de R\$ 799.252,07, ao passo que naquela chegava a R\$ 800.957,47 (artigo 206 do CTN e artigo 4º da portaria supracitada);
- ii) tem prazo de validade indeterminado, em vez de ser especificado até a extinção das obrigações do afiançado (artigo 2º, inciso III, da portaria);
- iii) traz como favorecida a 1ª Vara da Subseção Judiciária de Osasco/SP. No entanto, deveria ser a União Federal, uma vez que é a credora da obrigação garantida (artigo 818 do CPC), além do que futura execução será ajuizada em Barueri/SP, onde a devedora é domiciliada.

Quanto à primeira questão, de insuficiência do valor, verifica-se que o cálculo considerou a atualização até 31/5/2013, com o qual concorda a recorrente, mas, em virtude de a carta de fiança ser de 3/6/2013 (fls. 36/37), haveria uma diferença não garantida, de R\$ 1.705,40. Todavia, não é razoável que os três dias que transcorreram entre a elaboração da conta e a emissão da carta impeçam a sua aceitação para os fins do artigo 206 do CTN. Tal entendimento, frise-se, não afasta a possibilidade de a União adotar providências que objetivem a concernede complementação, nos termos do inciso II do artigo 4º da Portaria PGFN nº 644/2009.

No que tange à segunda insurgência, sobre o prazo de validade, também não merece prosperar. O prazo indeterminado do documento (fl. 36) não afronta a redação do inciso III do artigo 2º da referida portaria, segundo o qual o prazo de validade deve ser até a extinção das obrigações do afiançado devedor.

Por fim, com relação ao terceiro argumento, igualmente não é plausível. O fato de a 1ª Vara da Subseção Judiciária de Osasco/SP constar como favorecida da carta de fiança (fl. 36) não retira da União a titularidade do crédito. Ocorre que, a partir do momento em que há uma ação judicial em andamento, a relação entre devedor e credor passa essencialmente pelo juiz, que impulsiona os atos que serão tomados. Desse modo, é a mando deste que, se houver necessidade de uso da fiança, a agravante irá receber o valor da instituição financeira fiadora. A redação do artigo 818 do CPC não tem o condão de alterar tal entendimento, nem a distribuição de futura execução em Barueri/SP

## **III CONCLUSÃO**

Nesta fase de cognição sumária, constata-se que:

- a) no que toca ao tema analisado no item I.1, há relevância na fundamentação e também a configuração do requisito do perigo da demora, já que o crédito não poderá ser inscrito em dívida ativa e muito menos cobrado judicialmente, com o que a parte do *decisum* que reconheceu a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários deve ser suspensa, mantido o restante;
- b) com referência às matérias apreciadas nos itens I.2 e II, não há plausibilidade e, conseqüentemente, é desnecessária a apreciação do *periculum in mora*, pois, por si só, não legitima o deferimento da medida pleiteada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil, **ATRIBUO PARCIALMENTE EFEITO SUSPENSIVO** ao agravo de instrumento, apenas no que tange à parte da decisão agravada que determinou a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018672-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018672-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Comissão de Valores Mobiliários CVM  
ADVOGADO : FLAVIA HANA MASUKO HOTTA e outro  
AGRAVADO : ADELINO GONCALVES  
ADVOGADO : VANILA GONÇALES e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00045703620114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM contra decisão que rejeitou a exceção de incompetência.

Narra a agravante que o excopto, ora agravado, ajuizou ação cautelar de exibição de documentos nº 0002455-42.2011.4.03.6107 perante a Justiça Federal de Araçatuba.

#### DECIDO

Nos termos do artigo 588 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

A ação originária foi proposta por ADELINO GONÇALVES em face da ELETROBRÁS - CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A e da COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CMV.

Nos termos do art. 109, § 2º, da CF/88, "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou ainda, no Distrito Federal".

Depreende-se do citado comando legal que, quando a União for ré, o foro da Capital do Estado é competente para apreciar a ação contra ela ajuizada.

Contudo, a questão central diz respeito à definição de competência territorial em ação proposta contra Autarquia Federal, razão pela qual não se aplica o disposto no art. 109, §§ 1º e 2º, da Constituição Federal, dirigido à União, e, sim, o disposto no art. 100, IV, do CPC, que assim preceitua:

*"Art. 100. É competente o foro:*

*I - da residência da mulher, para a ação de separação dos cônjuges e a conversão desta em divórcio, e para a anulação de casamento;*

*II - do domicílio ou da residência do alimentando, para a ação em que se pedem alimentos;*

*III - do domicílio do devedor, para a ação de anulação de títulos extraviados ou destruídos;*

*IV - do lugar;*

- a) onde está a sede, para a ação em que for ré a pessoa jurídica;
- b) onde se acha a agência ou sucursal, quanto às obrigações que ela contraiu;
- c) onde exerce a sua atividade principal, para a ação em que for ré a sociedade, que carece de personalidade jurídica;
- d) onde a obrigação deve ser satisfeita, para a ação em que se lhe exigir o cumprimento;"

Como se observa, a regra processual é de que cabe ao demandante a escolha entre a sede da autarquia ou da agência ou sucursal.

O artigo 1º do Anexo I ao Decreto nº 6.382/2008 dispõe:

*"Art. 1o A Comissão de Valores Mobiliários-CVM, com sede e foro na Cidade do Rio de Janeiro, Estado do Rio de Janeiro, e jurisdição em todo território nacional, entidade autárquica vinculada ao Ministério da Fazenda, dotada de personalidade jurídica e patrimônio próprio, rege-se pelas Leis nos 6.385, de 7 de dezembro de 1976, 6.404, de 15 de dezembro de 1976, e demais disposições legais e regulares aplicáveis."*

A sede da CVM está localizada no Rio de Janeiro, possuindo duas Superintendências regionais: em São Paulo e em Brasília.

Como asseverado pela agravante, o processo, na esfera administrativa, que diz respeito ao autor tramitou perante a Superintendência de Proteção e Orientação aos Investidores (SOI) e perante a Superintendência de Relações com o Mercado e Intermediários (SMI), ambos na cidade de São Paulo.

A jurisprudência já se manifestou no sentido de que as autarquias devem ser demandadas no foro de sua sede ou de suas agências ou sucursais, "in verbis":

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. AUTARQUIA FEDERAL. COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM. FORO COMPETENTE. DECRETO S/N, DE 14/06/1995. ART. 100, IV, A, DO CPC. 1. A Comissão de Valores Mobiliários - CVM, autarquia federal vinculada ao Ministério da Fazenda, tem a sua sede na cidade do Rio de Janeiro/RJ, conforme o art. 1º do Decreto sem número, de 14 de junho de 1995, publicado no Diário Oficial da União de 16 de setembro de 1995. 2. Aplicando-se a regra prevista no art. 100, IV, a, do CPC, é competente para o processamento e julgamento da ação, o foro do lugar onde está a sede da pessoa jurídica ou onde se acha a agência ou sucursal, desde que a lide não envolva obrigação contratual. 3. Assim, por inexistir agência ou sucursal da Comissão de Valores Mobiliários - CVM no Estado do Acre, e não se tratando de lide a envolver obrigação contratual, a competência para processar e julgar o feito é a Seção Judiciária da cidade do Rio de Janeiro, foro em que sediada a demandada. 4. Agravo de instrumento improvido."*

*(TRF 1ª Região, AG 20031000230462, Relator Desembargador Federal Leomar Barros Amorim de Sousa, julgamento em 08/05/2007, publicado no DJ de 13/07/2007)*

Com estas considerações, defiro o efeito suspensivo pleiteado, para que a ação seja redistribuída à uma das varas de São Paulo.

Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.

Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018804-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018804-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE FERNANDOPOLIS SP  
ADVOGADO : MARLON CARLOS MATIOLI SANTANA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP

## DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto pelo **MUNICÍPIO DE FERNANDÓPOLIS** contra decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu a tutela antecipada, ao fundamento de que (fl. 118):

i) não está configurado o *fumus boni iuris*, eis que o objeto do convênio não se enquadra na exceção do artigo 25, § 3º, da Lei de Responsabilidade Fiscal e também não foi apresentada qualquer prova da regularidade do município junto ao CAUC;

ii) não se verifica a presença do fundado receio de dano irreparável, à vista de que os documentos juntados demonstram que a verba pública é pleiteada desde o meio do ano passado, razão pela qual a municipalidade teve tempo suficiente para sanar as irregularidades.

Sustenta o recorrente, em síntese, que foi informado da impossibilidade de contratação da proposta nº 021689/2012, em decorrência da existência de pendência quanto à regularidade previdenciária no CAUC. Aduz que tem direito à celebração do contrato, que visa à implementação de infraestrutura urbana em diversas de suas ruas e avenidas, uma vez que:

a) está caracterizada a fumaça do bom direito, porquanto:

a.1) as obras de infraestrutura encaixam-se na exceção do artigo 25, § 3º, da Lei Complementar nº 101/2000 e na previsão do artigo 26 da Lei nº 10.522/2002, que objetivam preservar a manutenção de serviços absolutamente essenciais para a comunidade, já que a realização de pavimentação asfáltica, calçamento e drenagem de águas pluviais não são meras ações sociais, mas também de saúde pública (saneamento básico) e fomentam um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, o da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso I, da Lei Maior);

a.2) o artigo 193 da Constituição Federal dispõe que a ordem social tem como base o primado do trabalho e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais e o seu artigo 6º indica quais são os direitos sociais;

b) há *periculum in mora*, na medida em que tem cronograma de obras a seguir para, ao final, prestar contas da execução do convênio, cujos prazos são prorrogáveis nos termos do artigo 30, inciso VI, da Portaria Interministerial nº 127/2008.

Pleiteia a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal, pois estão configurados os requisitos necessários, consoante exposto.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

[...]

**III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]**

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

*Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

**I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou**

**II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]**

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a

caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito.

*In casu*, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foram desenvolvidos os seguintes argumentos:

[...] o periculum in mora se faz presente, já que o município agravante tem cronograma de obras a seguir, para ao final, prestar contas da execução do convênio. [fl. 13]

[...] *há cronograma a ser seguido, ou seja, prazo para iniciar as obras e para prestar contas, os quais são prorrogáveis nos termos do art. 30, inciso VI, da Portaria Interministerial nº 127, de 29 de maio de 2008 (doc. anexo), demonstrando, assim, o periculum in mora.* [fl. 14]

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que a informação de que a proposta não poderia ser contratada é de 31/12/2012 (ofício nº 2952/2012/GIDUR/SR São José do Rio Preto - fl. 41) e a ação somente foi proposta em 16/7/2013 (fl. 19). O transcurso de mais de seis meses entre a negativa da contratação e a insurgência do recorrente infirmam a contemporaneidade da lesão. Ademais, ele próprio aduz que os prazos *são prorrogáveis*, o que também afasta o perigo da demora. Destaque-se que tampouco foi demonstrada a irreparabilidade do ocasional dano ou a dificuldade na sua reparação, como exige o inciso I do artigo 273 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL.**

Intimem-se as agravadas, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018805-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018805-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE FERNANDOPOLIS SP  
ADVOGADO : MARLON CARLOS MATIOLI SANTANA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP  
No. ORIG. : 00008616820134036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto pelo **MUNICÍPIO DE FERNANDÓPOLIS** contra decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu a tutela antecipada, ao fundamento de que (fl. 81):

i) não está configurado o *fumus boni iuris*, eis que o objeto do convênio não se enquadra na exceção do artigo 25, § 3º, da Lei de Responsabilidade Fiscal e também não foi apresentada qualquer prova da regularidade do

município junto ao CAUC;

ii) não se verifica a presença do fundado receio de dano irreparável, à vista de que os documentos juntados demonstram que a verba pública é pleiteada desde o meio do ano passado, razão pela qual a municipalidade teve tempo suficiente para sanar as irregularidades.

Sustenta o recorrente, em síntese, que foi informado da impossibilidade de contratação da proposta nº 031965/2012, em decorrência da existência de pendência quanto à regularidade previdenciária no CAUC. Aduz que tem direito à celebração do contrato, que visa à implementação de infraestrutura urbana em diversas de suas ruas e avenidas, uma vez que:

a) está caracterizada a fumaça do bom direito, porquanto:

a.1) as obras de infraestrutura encaixam-se na exceção do artigo 25, § 3º, da Lei Complementar nº 101/2000 e na previsão do artigo 26 da Lei nº 10.522/2002, que objetivam preservar a manutenção de serviços absolutamente essenciais para a comunidade, já que a realização de pavimentação asfáltica, calçamento e drenagem de águas pluviais não são meras ações sociais, mas também de saúde pública (saneamento básico) e fomentam um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, o da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso I, da Lei Maior);

a.2) o artigo 193 da Constituição Federal dispõe que a ordem social tem como base o primado do trabalho e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais e o seu artigo 6º indica quais são os direitos sociais;

b) há *periculum in mora*, na medida em que tem cronograma de obras a seguir para, ao final, prestar contas da execução do convênio, cujos prazos são prorrogáveis nos termos do artigo 30, inciso VI, da Portaria Interministerial nº 127/2008.

Pleiteia a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal, pois estão configurados os requisitos necessários, consoante exposto.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

[...]

**III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;** [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

*Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

**I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou**

**II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.** [ressaltei]

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito.

*In casu*, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foram desenvolvidos os seguintes argumentos:

[...] o *periculum in mora* se faz presente, já que o município agravante tem cronograma de obras a seguir, para ao final, prestar contas da execução do convênio. [fl. 13]

[...] *há cronograma a ser seguido, ou seja, prazo para iniciar as obras e para prestar contas, os quais são prorrogáveis nos termos do art. 30, inciso VI, da Portaria Interministerial nº 127, de 29 de maio de 2008 (doc.*

*anexo), demonstrando, assim, o periculum in mora.* [fl. 14]

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que a informação de que a proposta não poderia ser contratada é de 31/12/2012 (ofício nº 2951/2012/GIDUR/SR São José do Rio Preto - fl. 38) e a ação somente foi proposta em 16/7/2013 (fl. 19). O transcurso de mais de seis meses entre a negativa da contratação e a insurgência do recorrente infirmam a contemporaneidade da lesão. Ademais, ele próprio aduz que os prazos são *prorrogáveis*, o que também afasta o perigo da demora. Destaque-se que tampouco foi demonstrada a irreparabilidade do ocasional dano ou a dificuldade na sua reparação, como exige o inciso I do artigo 273 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL.**

Intimem-se as agravadas, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019053-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019053-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : BIONATUS LABORATORIO BOTANICO LTDA  
ADVOGADO : JEAN DORNELAS e outro  
AGRAVADO : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00031538020134036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BIONATUS LABORATÓRIO BOTÂNICO LTDA. contra decisão que recebeu os embargos à execução apenas no efeito devolutivo.

Alega, em síntese, o agravante que os embargos à execução deveriam ser recebidos no efeito suspensivo.

Afirma que as determinações do artigo 739-A do CPC não se coadunam com as normas processuais que regem as execuções fiscais, notadamente o disposto no artigo 16 da Lei nº 6.830/80.

Requeru a concessão do efeito suspensivo.

#### DECIDO

Nos termos do artigo 588 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

Com efeito, dispõe o art. 1º da Lei nº 6.830/80 que a execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias será regida por esta Lei e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

Nesse sentido, tendo em vista que o tema dos efeitos do recebimento dos embargos não se encontra disciplinado na LEF, a Lei nº 11.382/06 alterou as disposições do Código de Processo Civil sobre a questão, sendo certo que tais disposições podem ser aplicadas subsidiariamente ao procedimento das execuções fiscais.

Assim sendo, mister observar que a Lei nº 11.382/06, a qual alterou dispositivos do CPC relativos ao processo de

execução, instituiu o art. 739-A, cujo "caput" possui a seguinte redação:  
"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo."

Prevê, no entanto, o § 1º, a possibilidade do Juízo "a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."

Nesse sentido, persiste a possibilidade de suspensão da execução fiscal, mas deixou de ser regra geral e decorrência automática do oferecimento da garantia. Para a hipótese, necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante, e a análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

Ressalte-se que não foram colacionados os embargos à execução, não podendo, por isto, verificar se houve o requerimento de atribuição do efeito suspensivo, o que por si só impede a concessão da tutela requerida.

No presente caso, denota-se não terem sido preenchidos, "a priori", os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal.

Destaco, por fim, que a alienação dos bens penhorados não se configura perigo de grave dano ao executado, pois a execução visa à expropriação destes bens.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.

Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019118-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019118-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : NEUSA CASTILHO LORENZO  
ADVOGADO : ALEXANDRE OCTAVIO MEDICI DE CAMARGO ALVES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00036873020134036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal**, em ação anulatória de débito fiscal, nos seguintes termos:

"...NEUSA CASTILHO LORENZO, qualificada nos autos, propõe esta ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em face da UNIÃO FEDERAL, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, para suspender os efeitos do lançamento objeto do Processo Administrativo Fiscal n. 15983-000.822/2010-21. Alega ter ingressado com a ação anulatória de lançamento tributário - Processo n. 0005256-37.2011.4.03.6104, que teve curso perante a Primeira Vara Federal de Santos, e que, por força de sentença transitada em julgado, a ré efetuou revisão de tributos, acolhendo apenas as justificativas pertinentes a despesas médicas e de dependentes, e mantendo, porém, as glosas relativas às despesas do livro caixa, não obstante os documentos então juntados, os quais demonstravam a efetiva realização de despesas para manutenção de seu consultório profissional de psicóloga. Aduz que, não obstante se tratar de nova decisão, não lhe foi concedido prazo para o exercício de defesa administrativa, em violação às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Pede a anulação do Auto de infração e a revisão do lançamento objeto da lide, a fim de ajustá-lo aos documentos acostados à inicial, bem como aos que vierem a sê-lo. A inicial veio instruída com documentos. Citada, a União Federal ofereceu contestação, aduzindo preliminares de ato jurídico perfeito e coisa julgada. No mérito, pugnou

*pela improcedência do pedido. Trouxe documentos.RELATADO. DECIDO.Reputo ausentes os requisitos autorizadores da concessão da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.Não obstante os vários fundamentos da parte autora para aniquilar a decisão administrativa, o aspecto de ilegalidade questionado pela autora não se encontra, nesta fase processual, devidamente esclarecido e a questão de fundo busca tutela jurisdicional que substitua as atribuições da autoridade administrativa.No caso, há insurgência contra decisão administrativa à qual nosso ordenamento jurídico confere presunção de legitimidade. Ao Poder Judiciário cabe unicamente apreciar o aspecto de legalidade do ato administrativo. À interessada, no caso, a autora, incumbe os ônus da prova quanto ao aspecto da alegada ilegalidade. Nesta fase processual, contudo, à mingua de prova bastante, permanecem intactos os atributos da decisão administrativa questionada pela autora, dependendo de dilação probatória as assertivas feitas na petição inicial. Isso posto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional. Contudo, faculto à autora o depósito do valor integral do tributo, para suspensão da exigibilidade do crédito.Observe que o valor do depósito somente poderá ser devolvido, na hipótese de procedência do pedido, transitada em julgado, conforme interpretação do parágrafo terceiro e incisos, da Lei nº 9.703/98, que regula a matéria. Realizado este, tornem-me os autos conclusos para deliberação.Oficie-se à Delegacia da Receita Federal, em Santos, solicitando cópia integral do Processo Administrativo Fiscal n. 15983-000.822/2010-21 e intime-se a autora para que se manifeste sobre a contestação.Remetam-se os autos n. 0005256-37.2011.403.6104 ao arquivo, com baixa findo e proceda-se à juntada a estes das cópias referidas na informação de fl. 355. Intimem-se...."*

Sob o fundamento de a decisão impugnada ser suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação requer a agravante, a concessão do efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Inicialmente consigno que, deixo de intimar a agravante para recolhimento do preparo do recurso em vista do benefício da assistência judiciária gratuita deferida em primeiro grau (fl. 347).

No mais, o artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar a pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório, constitucionalmente garantido.

No caso, a parte autora pretende a suspensão da exigibilidade dos débitos de IRPF, ao argumento da nulidade do Processo Administrativo nº 15983-000.822/2010-21. Indeferida a antecipação da tutela recursal, a agravante NEUSA CASTILHO LORENZO vem a juízo pleitear a reforma da decisão impugnada.

Do exame do presente recurso não verifico, de pronto, a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da providência requerida.

Isso porque, a documentação acostada aos autos pela autora é insuficiente para infirmar a inexigibilidade do crédito tributário, uma vez que se faz necessário o cotejo de elementos que somente são passíveis de aquisição por meio de dilação probatória.

Ademais, a suspensão da exigibilidade do débito submete-se ao disposto no pelo art. 151, II, do Código Tributário Nacional:

.....

*Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

*Omissis.*

*II - o depósito do seu montante integral;*

*Omissis.*

.....

Logo, o pedido de suspensão da exigibilidade do crédito tributário em discussão, não logra êxito, posto não haver nos autos prova de que houve o depósito integral em dinheiro, do montante questionado nos autos, provimento que a todo momento pode ser ultimado a fim de suspender a exigibilidade do débito até o final da discussão no feito principal.

A jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça recepciona o depósito do valor total do débito, como forma para se suspender a exigibilidade do crédito tributário, com base no art. 151, II, do CTN. Neste sentido: RESP 980247 e RESP-873067.

Portanto, embora se verifique grave prejuízo à autora, ora agravante, a única possibilidade de suspensão da exigibilidade decorre do depósito em juízo dos valores questionados, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN. Nem mesmo o ajuizamento de ação anulatória sem a devida caução ou depósito autoriza suspensão do crédito. Tenho assim que a matéria deduzida pela agravante não revela a necessária plausibilidade, donde, neste juízo sumário, não antevejo presente requisito necessário a justificar a reforma da decisão impugnada.

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo

de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Na hipótese, não restou demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade das alegações, não se evidenciando que a decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada, venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento, podendo a agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será pensado aos autos principais.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019205-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019205-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : EMPRESVI ZELADORIA PATRIMONIAL S/C LTDA  
ADVOGADO : ANGELO BUENO PASCHOINI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00340664520124036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo interposto por **EMPRESVI ZELADORIA PATRIMONIAL S/C LTDA**, contra decisão que, em sede de execução fiscal, consignou que o protocolo da petição apresentada pela executada anteriormente à carta de citação ensejou o início da contagem do prazo para oferecimento dos embargos, ao fundamento de que, segundo o regime jurídico atual, tal ato não depende de prévia garantia do juízo, razão pela qual o respectivo prazo não é reaberto por ocasião da eventual efetivação de depósito, fiança ou penhora (fl. 290, com alusão à fl. 221).

Sustenta a recorrente, em síntese, que o *decisum* deve ser reformado para que, após a manifestação da fazenda acerca dos bens oferecidos à penhora e, em caso de aceitação, passe a transcorrer o prazo para oposição dos embargos à execução, eis que deve prevalecer a regra específica do artigo 16 da Lei nº 6.830/1980, a qual se sobrepõe aos artigos 736 e 738 do Código de Processo Civil, em virtude do princípio da especialidade da norma. Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ativo, à vista das razões descritas e da existência de *periculum in mora*, consubstanciado no fato de que, se a agravada aceitar o patrimônio ofertado, qualquer matéria a ser alegada em sede de embargos restará preclusa, em decorrência do transcurso do prazo, nos termos da decisão impugnada. Aduz que, dessa forma, seus bens irão a leilão sem que lhe seja dado o direito de manifestar-se sobre o crédito cobrado indevidamente.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifica-se a presença dos requisitos hábeis a fundamentar a concessão da providência pleiteada. Dispõe o artigo 16 da Lei nº 6.830/1980 (ressaltei):

*Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:*

*I - do depósito;*

*II - da juntada da prova da fiança bancária;*

*III - da intimação da penhora.*

*§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.*

*§ 2º - No prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite.*

*§ 3º - Não será admitida reconvenção, nem compensação, e as exceções, salvo as de suspeição, incompetência e impedimentos, serão argüidas como matéria preliminar e serão processadas e julgadas com os embargos.*

A norma específica rege as execuções fiscais e, portanto, deve ser observada nas ações dessa natureza. Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça pacificado em sede de recurso representativo de controvérsia, *verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.**

[...]

**6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.**

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. **Acórdão submetido ao regime do art.**

**543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.**

(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013 - ressaltei)

Destaque-se precedente daquela corte em que o representativo da controvérsia é aplicado:

**PROCESSUAL CIVIL. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO STF. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE. PREVISÃO ESPECÍFICA. LEI 6.830/80. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA N. 1.272.827/PE.**

[...]

**3. É assente nesta Corte que a garantia do pleito executivo é condição de procedibilidade dos embargos de devedor nos exatos termos do art. 16, § 1º, da Lei n. 6.830/80.**

4. *A matéria já foi decidida pela Primeira Seção no rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), quando do julgamento do REsp n. 1.272.827/PE, relatoria do Min. MAURO CAMPBELL MARQUES.*

5. *Fixou-se o entendimento segundo o qual "Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, § 1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal." (REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/5/2013, DJe 31/5/2013) Agravo regimental improvido, com aplicação de multa.*

(AgRg no AREsp 295.891/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 28/06/2013 - ressaltai)

*In casu*, o juízo de origem entendeu (fl. 290) que o prazo para oferecimentos dos embargos à execução teve início com a apresentação de petição pela agravante, anteriormente à carta de citação, por meio da qual ofereceu bens à penhora (fls. 245/288). O magistrado fez menção à fundamentação da decisão de fls. 221/222, que recebeu a inicial e determinou a citação da agravante para fins de, entre outras providências (ressaltei):

*[...] oferecer embargos - prazo de trinta dias, contado da juntada do aviso de recebimento da carta de citação (esse ato, segundo o regime jurídico atual, não depende da prévia garantia do juízo, razão por que o respectivo prazo corre da juntada do aviso de recebimento da carta de citação, não sendo reaberto por ocasião da eventual efetivação de depósito/fiança/penhora).*

*O protocolo de petição pelo executado, anterior à carta de citação, enseja o início da contagem dos aludidos prazos.*

*[...]*

Não foi observada, portanto, a legislação que rege a execução fiscal e a apresentação dos atinentes embargos, com o que resta configurada a relevância da fundamentação.

Outrossim, está caracterizado o risco de lesão grave e de difícil reparação, uma vez que, se a agravada aceitar o patrimônio ofertado, qualquer matéria a ser alegada em sede de embargos restará preclusa, em decorrência do transcurso do prazo, além do que os bens irão a leilão sem que seja dada à recorrente a oportunidade de manifestar-se sobre o crédito cobrado.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil, **ATRIBUO EFEITO SUSPENSIVO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, da lei processual civil.

Publique-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019447-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019447-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE

AGRAVANTE : BELGO BEKAERT ARAMES S/A

ADVOGADO : DURVAL ARAUJO PORTELA FILHO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 351/4599

SUCEDIDO : CIMAF COML/ E EXPORTADORA LTDA e outro  
: CIMAF ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00840505119924036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **BELGO BEKAERT ARAMES LTDA.** contra decisão que, em sede de ação de repetição de indébito, acolheu os embargos de declaração opostos pela União para sustar o levantamento dos depósitos judiciais, em razão da penhora no rosto dos autos requerida pelo Juízo da 1º Vara Federal em Osasco/SP (fls. 546/547).

Relata a agravante, em síntese, que o juízo *a quo* expressamente deferiu o levantamento dos depósitos em 10/1/2013, a União em 13/3/2013 consignou a sua ciência da determinação e juntou cópia da petição protocolada perante a 1º Vara Federal em Osasco/SP por meio da qual requereu a penhora dos aludidos depósitos, sem desenvolver qualquer argumento para reconsideração do *decisum* ou que demonstrasse a sua intenção de reforma. Posteriormente, apenas em 29/5/2013, apresentou embargos de declaração e aduziu que havia omissão sobre o ofício do juízo de Osasco e requereu providências quanto à penhora, com o que foi proferida a decisão agravada, a qual sustenta que deve ser reformada, eis que:

a) não há impedimento que justifique o indeferimento do levantamento pretendido, já que possui certidões positivas com efeito de negativas, relativas às contribuições previdenciárias e à expedida pela Secretaria da Receita Federal conjuntamente com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional válidas, respectivamente, até 2/11/2013 e 18/11/2013, o que comprova que não tem débitos em aberto. O entendimento do magistrado, portanto, ofende a coisa julgada, o direito à efetividade da prestação jurisdicional e o artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal - CF;

b) a condição de inexistência de executivos fiscais para que possa levantar os valores equivale à exigência da prévia apresentação de certidão negativa de débitos para obter o pagamento de precatório judicial, conforme dispunha o artigo 19 da Lei nº 11.033/2004, julgado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal na ação direta de inconstitucionalidade nº 3.437/DF, cujas razões também podem ser aplicadas à situação, quais sejam, desrespeito à coisa julgada, ao direito à efetividade da prestação jurisdicional e à celeridade processual e violação ao princípio da separação dos poderes, do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal (artigo 5º, incisos XXXV, LIV, LV e LXXVIII, CF);

c) em caso análogo (agravo de instrumento nº 0005705-37.2012.4.03.0000), obteve decisão favorável.

d) já aguardou 21 anos desde o ajuizamento da ação originária para, finalmente, ter a disponibilidade dos valores depositados, que foi impedida sem motivo e mediante violação a dispositivos constitucionais. Se a recorrida tiver êxito em alguma execução que venha a surgir, terá o montante penhorado indefinidamente e será obrigada a interpor novos recursos perante este tribunal, com o que sofrerá lesão.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Não se constata, ao menos nesta fase de cognição sumária, o preenchimento dos requisitos hábeis à concessão da medida pleiteada. Há determinação do Juízo da 1ª Vara Federal em Osasco/SP, nos autos da execução fiscal nº 0000351-37.2013.403.6130, de penhora no rosto dos autos da ação ordinária nº 0084050-51.1992.403.6100, originária deste recurso (fls. 529/531). A despeito de anteriormente ter sido deferido o levantamento integral dos depósitos judiciais da ação principal (fls. 500/501), este não se efetivou e, considerado que sobreveio a aludida determinação judicial de penhora, o juízo *a quo* não poderia descumpri-la, com o que é correto o *decisum* agravado. Ressalte-se que qualquer discussão quanto à legitimidade de medida somente pode ser feita no juízo que a determinou e não no que a atende. Assim, toda a argumentação desenvolvida pela recorrente não tem o condão de alterar esse entendimento, com o que fica prejudicado o respectivo exame.

Diante do exposto, **INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019549-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019549-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : MERCEARIA YAYA LTDA e outros  
: ESTRELA DA SORTE LOTERIAS LTDA  
: COM/ DE VIDROS DOPRIMO LTDA  
: ELETRO ASSAY LTDA  
: CERAMICA ITAPETININGA LTDA  
: SERIMAR ARTEFATOS DE CIMENTO IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO CARON DE CAMPOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 07120686719914036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em medida cautelar de depósito, acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo (fl. 262).

Em suas razões recursais, a agravante alega que os cálculos homologados apresentam inconsistências, visto que a Contadoria Judicial não levou em consideração que os valores depositados foram realizados fora do prazo para o pagamento do FINSOCIAL.

Assevera que, no período em que o FINSOCIAL era devido, a inflação era altíssima e que os depósitos efetuados dias após o vencimento ensejam significativa diferença. Desse modo, não podem ser considerados como aptos para satisfazer o crédito fazendário os depósitos efetuados a destempo.

Pede que a conversão seja efetuada nos termos da planilha apresentada à fl. 240 dos autos originais (fl. 254 destes).

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

O presente recurso tem origem em medida cautelar de depósito ajuizada por MERCEARIA YAYÁ LTDA, ESTRELA DA SORTE LOTERIAS LTDA, COMÉRCIO DE VIDROS DOPRIMO LTDA., ELETRO ASSAY LTDA, CERÂMICA ITAPETININGA LTDA, SERIMAR ARTEFATOS DE CIMENTO e INDÚSTRIA E

COMÉRCIO LTDA. e na qual as autoras objetivavam o depósito de parcelas do FINSOCIAL (fls. 12/20).

Proferida sentença, a referida medida foi extinta, nos termos do artigo 267, VI, do CC, c/c §3º do mesmo codex (fls. 105/107).

Certificado o trânsito em julgado, o magistrado singular determinou a apresentação dos depósitos judiciais efetuados (fls. 112/113), bem como oficiou a Caixa Econômica Federal para informar sobre a existência dos ditos depósitos.

Em resposta, a CEF declarou não ter encontrado depósitos judiciais vinculados ao processo ou no nome das autoras (fl. 119).

Instada a se manifestar, a Fazenda Nacional afirmou o seguinte (fl. 121):

"...

*A leitura do ofício da Caixa Econômica Federal sugere que os depósitos realizados nos autos não foram encontrados, uma vez que as contas abertas em datas anteriores a 1996 apenas podem ser localizadas pelo número das contas.*

*Diante desse fato, promovemos a juntada dos documentos que se encontram no Processo Administrativo nº 10880.080150/92-67, demonstrando a existência de depósitos nos autos.*

*Posto isso, esta se apresenta para requerer o envio de novo ofício à Caixa Econômica Federal para a confirmação da localização das importâncias já localizadas.*

..."

Instada a se manifestar, a CEF, por meio do ofício nº 2977/2007/PAB Justiça Federal/SP, discriminou os valores depositados (fl. 122/123).

A CEF informou, ainda, por meio do ofício nº 3691/2008/PAB Justiça Federal/OS, quanto à referida conta, que foram efetuados depósitos em nome de todos os autores vinculados ao processo originário e anexou planilha demonstrando os depósitos com valores históricos/atualizados de cada autor (fl. 143).

A União Federal requereu a conversão dos valores em renda.

Instadas a se manifestarem, as autoras, ora agravadas, informaram que a sentença proferida nos autos principais e transitada em julgada reconheceu como devida a alíquota de 0,5% do FINSOCIAL, devendo, por esta razão, ser convertido em renda da União apenas 25% do montante depositado (fls. 169).

Aberto prazo para manifestação da União Federal, esta informou que não existiam dados suficientes nos autos para a elaboração adequada dos cálculos no tocante à conversão dos valores, não sendo possível a simples aplicação dos percentuais de 25% (conversão em renda) e 75% (levantamento pelo autor). Dessa forma, requereu a intimação dos autores para apresentação das informações citadas na petição (fls. 183/184).

O magistrado singular determinou que os autores apresentassem as informações requeridas (fl. 194).

Em resposta, as autoras afirmaram que, em momento algum, se discutiu nos autos originais, nem no processo administrativo a base de cálculo utilizada para recolhimento do FINSOCIAL. Asseveraram que não seria mais passível, em fase de cumprimento de sentença, discutir a base de cálculo ou qualquer outro assunto relacionado aos depósitos e reiteraram o pedido de levantamento de 75% dos valores depositados e a conversão em renda da União do remanescente (25%) (fls. 195/196).

A União Federal, por sua vez, afirmou que, no tocante às coautoras Cerâmica Itapetininga Ltda. e Serimar Artefatos de Cimento, Indústria e Comércio Ltda., constavam os cálculos e a discriminação dos depósitos, às fls. 113/122 e 135/138 dos autos originários, respectivamente, devendo, por isto, ser convertido integralmente os valores depositados referentes as mencionadas partes (fl. 199).

A magistrada singular, considerando os termos do julgado, determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial (fl. 200).

Posteriormente, reconsiderou a decisão acima citada e deferiu a expedição de ofício de conversão na proporção de 25% à União e o levantamento de 75% em favor dos autores (fl. 201).

Melhor analisando os autos, a magistrada determinou, preliminarmente, a remessa dos autos ao Contador Judicial (fl. 203).

A Contadoria, atendendo o despacho, informou que, após a elaboração do cálculo, apurou um percentual de 25% a ser convertido em renda da União e um percentual de 75% a ser levantado pelo autor. Anotou, ainda, que utilizou como base de cálculo as informações fornecidas pela CEF, **dada a ausência de guias de depósitos judiciais, para conferência da data depósito com a data de competência** (fl. 226).

Aberto prazo para as partes se manifestarem, mais uma vez, a União Federal reiterou que não foi considerada, no cálculo elaborado, a atualização monetária dos débitos. Asseverou que, nos termos do relatório apresentado às fls. 113/122 dos autos originários, às autoras CERÂMICA ITAPETININGA LTDA e SERIMAR ARTEFATOS DE CIMENTO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. efetuaram o depósito fora do prazo (fls. 251/252).

Em razão das alegações da Fazenda Nacional, o magistrado singular determinou novamente a remessa dos autos à Contadoria Judicial (fl. 257).

Em resposta, o Contador Judicial informou o que segue, *in verbis*:

"...

*Atendendo ao r. despacho de fls. 243, vimos respeitosamente informar Vossa Excelência acerca da manifestação apresentada pela D. Procuradoria da Fazenda Nacional às fls. 237/240 que a atualização dos depósitos efetuados pelos autores é feita pela instituição financeira nos termos do Decreto Lei nº1.737 de 20/12/1979, artigo 7º, § único.*

*Esta Contadoria limitou-se a apresentar os cálculos de forma percentual para facilitar o encontro e a mensuração dos parâmetros percentuais.*

***Quantos aos depósitos efetuados fora do prazo, esclarecemos que não dispomos dos consectários legais de multa/juros aplicados pela Fazenda Nacional em seu cálculo de fl. 240 e não constam nos autos.***

*Desta forma, ratificamos a conta de fls. 213/218 submetendo-a a nova apreciação deste Juízo.*

..." (negritei)

O magistrado *a quo* acolheu os cálculos apresentados pelo Contador, decisão esta objeto do presente agravo de instrumento.

Razão não assiste à agravante.

De acordo com o informado pelo Contador Judicial, a União Federal apenas se ateve a alegar que os depósitos realizados pelas coautoras Cerâmica Itapetininga Ltda. e Serimar Artefatos de Cimento Ind. e Com. Ltda. foram realizados a destempo, no entanto, não demonstrou de maneira clara a forma em que chegou a tal resultado, tampouco apontou os consectários legais (multa e juros) que aplicou em suas contas.

Vê-se que a recorrente apresentou planilha (fl. 254), na qual se ateve apenas em confrontar os valores que, no seu entendimento, devem ser convertidos e/ou levantados com as quantias apontadas pela Contadoria Judicial para a mesma situação.

O contador, de maneira correta, utilizou todos dados constantes do processo originário para efetuar o cálculo.

Ora, é regra processual que o ônus da prova incumbe a quem alega, nos termos do artigo 333, do CPC.

Dessa forma, caberia a União Federal trazer todos os elementos que julgava ser imprescindível para elaboração dos cálculos, tal como almejado, fato que não ocorreu.

É certo, ainda, que a União Federal poderá executar a discutida diferença em ação própria.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019694-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019694-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : CARLOS ANTONIO DE ANDRADE FIGUEIREDO  
ADVOGADO : ERICK FALCAO DE BARROS COBRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : BORAUTO PECAS LTDA e outros  
: LUIZ ROBERTO FERREIRA FONSECA  
: FELIPE VINGERT FONSECA  
: MARCELO VINGERT FONSECA  
: CLELIA MARIA VEIGA DIAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00104952120074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, neste tribunal, por CARLOS ANTONIO DE ANDRADE FIGUEIREDO contra decisão que não recebeu a apelação.

Assevera que a apelação é o recurso cabível para impugnar decisão que a excluiu da execução fiscal e condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios é apelação.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

#### DECIDO

Apesar do agravante asseverar que a decisão que acolheu parcialmente a objeção de pré-executividade, para excluí-lo da execução fiscal e condenou a União Federal ao pagamento de R\$ 500,00 a título de honorários advocatícios é apelação, vê-se que se trata de decisão interlocutória, vazada nos seguintes termos:

"

*Melhor observando, verifico que o ato judicial de fls. 133/145 é uma decisão, não havendo como confundí-lo com*

sentença, que tem como característica essencial a extinção do feito, com ou sem exame de mérito. No caso em tela, o corresponsável foi regularmente intimado acerca da aludida decisão e interpôs recurso de apelação. Nesse compasso, **deixo de apreciar o recurso interposto às fls. 152/159, por não atender ao requisito de admissibilidade, pois a teor do que reza o artigo 522 do Código de Processo Civil, as decisões interlocutórias são agraváveis, no prazo de 10 (dez) dias, e não são recorríveis de apelação.** Deixo de adotar o princípio da fungibilidade dos recursos, ora porque o caso em tela não espelha dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível, ora porque o entendimento majoritário da jurisprudência é no sentido de se aplicar a fungibilidade somente se o recurso tiver sido interposto no prazo 'menor', ou seja, no caso, no prazo de 10 (dez) dias. Ocorre que, no caso vertente o recurso foi protocolizado no décimo quarto dia, inviabilizando a sua aplicação.

No sentido a jurisprudência é acorde: **EMENTA - PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE - ACOLHIMENTO - RECURSO CABÍVEL.**

1 - Contra decisão que acolhe exceção de pré-executividade para excluir o sócio do pólo passivo da execução fiscal, sem, contudo, declarar-lhe a extinção, é cabível o recurso de agravo de instrumento. 2 - Constitui erro crasso a interposição de apelação, sendo inaplicável o princípio da fungibilidade recursal na hipótese.

3 - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. 4 - Agravo legal não provido. (Processo nº 2002.03.00.012512-5 - AG 152247 - Origem 9715041167/SP - Agravante: União Federal (Fazenda Nacional) - Agravado: Marte Nautica Ind e Com Ltda e Outros - Origem: Juízo Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo - SP) **EMENTA - TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DECISÃO QUE ACOLHEU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE, PARA EXCLUSÃO DOS CO-RESPONSÁVEIS DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO - INAPLICÁVEL - ERRO GROSSEIRO - RECURSO DO INSS NÃO CONHECIDO.** 1 - É cabível o agravo de instrumento, e não o recurso de apelação, contra decisão que acolhe a exceção de pré-executividade, mas não põe fim ao processo (artigo 522 do CPC).

2 - Inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, vez que a interposição de apelação contra decisão interlocutória configura erro grosseiro. 3 - Recurso do INSS não conhecido.

(Processo nº 2005.03.99.020110-3 - AC 1026301 - Origem 9800000604/SP - Apelante: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS - Apelado: Matec Limeira Ind/ e Reforma de Máquinas Industriais Ltda e Outros - Relator: Des. Fed. Ramza Tartuce/Quinta Turma - TRF - 3ª Região) **EMENTA - PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INDEFERIMENTO - RECURSO CABÍVEL - AGRAVO.**

1 - Da decisão que indefere a exceção de pré-executividade cabe agravo, pois trata-se de decisão interlocutória.

2 - Apelação não conhecida (Processo nº 2007.03.99.049533-8 - AC 1261481 - Origem 0200004458 1 - Vr. Jacarei/SP - 0200197944 1 Vr. Jacarei/SP - Apelante: União Federal (Fazenda Nacional) - Apelado: Iltomar Alves de Fontes e outros - Relator: Des. Fed. Nery Junior/Terceira Turma)

2. Assim, reconsidero o despacho de fls. 160 e indefiro o pedido de fls. 162.

..." (fls. 65/66)

Em face do princípio da unicidade recursal vigente no sistema processual brasileiro, contra cada decisão judicial, em regra, somente pode ser interposto um único recurso, sendo vedada a interposição simultânea ou cumulativa de mais outro visando à impugnação do mesmo ato judicial.

Para a aplicação desse princípio, impõe-se levar em conta a natureza do ato judicial.

Na hipótese em exame, a decisão que excluiu o agravante da execução fiscal e condenou a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios é uma decisão interlocutória, ou seja, resolve questão incidental.

Portanto, se o ato do juiz é decisão interlocutória, o recurso cabível seria agravo de instrumento, e não a apelação, mesmo porque o processo continua seu curso normal com o outro litisconsorte.

Na sistemática dos atos judiciais adotada pelo Código de Processo Civil, a teor do art. 162, § 1º, sentença é o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos artigos 267 e 269 daquela Lei, vale dizer, põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa, o que não era o caso dos autos.

Elucidativos são os ensinamentos do eminente jurista Nelson Nery Junior, a saber:

"... o nosso código não deu importância à forma do ato judicial para efeitos de defini-lo. O fator preponderante e essencial para tanto é a finalidade do pronunciamento judicial: se decidiu questão incidente sem pôr termo ao processo, é decisão interlocutória; se colocou fim ao processo, ainda que não haja julgado o mérito, é sentença".

Poder-se-ia aventar a hipótese de aplicação do princípio da fungibilidade recursal, eis que nosso sistema prestigia a finalidade em detrimento da forma, desde que coexistam simultaneamente dúvida objetiva quanto ao recurso a ser interposto, inexistência de erro grosseiro e interposição do recurso dentro do lapso temporal preclusivo no qual se pretende substituí-lo.

Malgrado a existência da aplicação de tal princípio, observados seus requisitos, mesmo à míngua de dispositivo legal que o preveja, infere-se, no caso, ser inaplicável a fungibilidade recursal, vez que não existe divergência tanto na doutrina, quanto na jurisprudência, acerca da natureza jurídica da decisão que determinou a remessa dos autos ao arquivo.

Deve-se atentar ainda para o fato de que a interposição do recurso de apelação em lugar do recurso de agravo, no

caso, configura erro inescusável, face à previsão expressa contida no Código de Processo Civil acerca da modalidade recursal.

Portanto, não merece reparo a decisão que não admitiu a apelação.

Com estas considerações, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019827-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019827-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : SOUFER INDL/ LTDA  
ADVOGADO : FLAVIO RICARDO FERREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00019139020134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em ação ordinária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para suspender a exigibilidade dos créditos tributários objeto dos processos administrativos de nos. 10.865.904082/2009-93, 10865.904080/2009-02 e 10.865904081/2009-49.

Sustenta, em síntese, que na declaração de compensação apresentada, o indébito não contém os atributos necessários de liquidez e certeza, imprescindíveis para reconhecimento pela autoridade administrativa.

Requer, de plano, a concessão de efeito suspensivo, e, ao final, o provimento do recurso, com a reforma da decisão agravada.

#### **Decido.**

O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

Como bem assinalou a decisão agravada:

*"Dessa feita, somente os valores que, ao final do ano base 2005, forem apurados como renda ou lucro que superarem os valores recolhidos via DARF de estimativa podem ser lançados como débitos e, nessa qualidade, cobrados. E, nesse tocante, o autor afirma que a título de IRPJ e CSSL para o ano base 2005, as somas de recolhimentos de estimativas via DARF (R\$ 1.217.724,02 de IRPJ e R\$ 392.707,97 de CSSL - fls. 20/21) já seriam suficientes para liquidar os tributos devidos ao final (R\$ 949.014,24 de IRPJ e R\$ 362.092,66 de CSSL)."*

Por outro lado, a agravante não fez prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do recurso.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

2013.03.00.020208-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : CAR RENTAL SYSTEM DO BRASIL LOCAÇÃO DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00012658820134036005 1 Vr PONTA PORA/MS

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CAR RENTAL SYSTEM DO BRASIL LOCAÇÃO DE VEÍCULOS LTDA.** contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu em parte a liminar apenas para sustar os efeitos da aplicação da pena de perdimento do bem, impedindo com isto sua alienação/doação para terceiros, bem como a incorporação do bem dentre outros efeitos da pena de perdimento (fls. 244/245).

Em suas razões recursais, o agravante alega que os fundamentos levantados na inicial do *mandamus* não foram sopesados pela r. decisão agravada, que não obstante tenha concedido parcialmente a liminar, deixou de determinar a imediata liberação do veículo apreendido pela Receita Federal do Brasil.

Aduz que a falta de utilização do veículo poderá acarretar prejuízos imensuráveis, sem olvidar que a prejudicarão no aspecto econômico, visto que tem como objeto social a locação de veículos.

Assevera que devem ser prestigiados os princípios da livre iniciativa e da livre concorrência.

Afirma que, com o intento de demonstrar o seu verdadeiro ato de boa-fé, compromete-se, desde já, a tornar-se fiel depositária do bem litigado.

Requer a concessão do efeito suspensivo.  
DECIDO.

A questão jurídica controvertida nestes autos já foi objeto de exame perante a E. Quarta Turma, que entendeu que a prestação do serviço de fretamento, em princípio, livra de qualquer responsabilidade o proprietário locador do veículo apreendido em transporte de mercadorias desacompanhadas de documentação comprobatória de regularidade fiscal, desde que presentes indícios de que os bens pertencem a terceiros, no caso, aos passageiros, e não demonstrada qualquer conduta específica de participação ou facilitação na prática da infração, conforme elucidam os arestos a seguir:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FRETAMENTO. BENS DE TERCEIROS. CONTRABANDO E DESCAMINHO. APREENSÃO DO VEÍCULO.*

*I - A pena de perdimento de bem pode ser aplicada na esfera penal, administrativa e tributária, desde que observados os princípios do devido processo legal, razoabilidade e proporcionalidade.*

*II - Não se afigura legítima a manutenção de ato de apreensão sem qualquer amparo em procedimento judicial ou administrativo que impute ao agravante a autoria de fato evidentemente em desacordo à lei.*

*III - Documentada a prestação do serviço de fretamento, presentes indícios de que os bens pertencem a terceiros (passageiros) e não demonstrada qualquer conduta específica de participação ou facilitação na prática da infração.*

*IV - Liberação do veículo mediante assinatura de termo de depósito pelo proprietário.*

V - Agravo de instrumento parcialmente provido."

(AI - Agravo de Instrumento - 234597, DJF3, CJ2, data:31/03/2009 página: 805, Desembargador Federal Fabio Prieto)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADUANEIRO. ÔNIBUS APREENDIDO POR TRANSPORTAR MERCADORIAS SUJEITAS À PENA DE PERDIMENTO. LIBERAÇÃO CONDICIONADA AO PAGAMENTO DE MULTA. ART. 58, MEDIDA PROVISÓRIA Nº135/2003. INCIDÊNCIA.

I. É certo que o contrato de locação, acostado aos autos, revelando as pessoas dos contratantes (locador/locatário) teria o condão de afastar a responsabilidade do locador, pois não se confundem a conduta do locatário com a do locador.

II. O locatário, mero possuidor direto da coisa alugada, fazendo uso do veículo, age sponte sua, o que livra, em princípio, de qualquer responsabilidade o locador, possuidor indireto, de que nada teve ciência.

III. Entretanto, não é menos certo que esta presunção de boa-fé, da qual se reveste o locador, tem natureza relativa, podendo ser eliminada diante da envergadura do conjunto probatório trazido aos autos (REsp 961.324/RS).

IV. In casu, o condutor do veículo alugado era, ao mesmo tempo, um dos sócios da empresa locadora, o que comprova o liame subjetivo entre o titular do veículo e a real intenção dos passageiros infratores.

V. Atitude sub-reptícia do condutor, estacionando o automóvel em logradouro angusto e de pouca movimentação, à margem da rodovia, a fim de facilitar o transbordo de mercadorias estrangeiras, à revelia da fiscalização aduaneira.

VI. Reforma da r.sentença para denegar a segurança, fazendo incidir no caso concreto a pena de multa, prevista no art.58, da Medida Provisória nº135, de 30 de outubro de 2003.

VII. Apelação e remessa oficial providas."

(AMS - Apelação em Mandado de Segurança - 259414, Desembargadora Federal Alda Basto, DJF3, CJ1, data:14/07/2009, página: 637)

Na mesma direção, também há pronunciamento do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - PENA DE **PERDIMENTO** - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE - SÚMULA 284/STF - RESPONSABILIDADE DE TERCEIRO - SÚMULA 7/STJ.

1. Aplica-se o teor da Súmula 284/STF quanto à alegada violação dos arts. 617, V e 618, X do Decreto 4.543/02.

2. A pena de perdimento de veículo, utilizada em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada a responsabilidade do proprietário na prática do delito. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1149971/PR, rel Ministra Eliana Calmon, DJe 15/12/2009)

Anoto que, em diversos casos em que o veículo é apreendido na fronteira entre o Brasil e o Paraguai, com mercadorias sem documentação fiscal, tenho decidido que a boa-fé, sempre alegada pelas empresas locadoras, não se demonstra claramente, ante a ciência da empresa de fretamento e/ou locadora de veículos do destino da viagem.

No entanto, no presente caso, verifico que o contrato de locação foi celebrado na cidade de São Paulo (fls. 163/166), tendo o veículo sido retirado na "loja Consolação" e devendo ser devolvido no mesmo local.

Desse modo, a princípio, restou caracterizada a boa-fé da ora agravante, visto que não havia qualquer indício de que a locatária utilizaria o veículo para compra de mercadorias no Paraguai.

Ante o exposto, **defiro** o pedido de efeito suspensivo para determinar a liberação do veículo GM/Corsa Sedan MAXX, cor prata, ano/modelo 2009, placa ARF 7715, chassi nº 9BGXH19P09C188859, RENAVAL 13.890441-3, mediante a assinatura de termo de depósito pelo ora agravante.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao MPF.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021326-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021326-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : LEONARDO STENBERG STARZINSK e outro  
: SERGIO VLADIMIRSCHI  
ADVOGADO : ALEXANDRE MARCONDES PORTO DE ABREU e outro  
AGRAVADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : MARTA DA SILVA e outro  
PARTE RE' : FECHADURAS BRASIL S/A e outros  
: PADO S/A INDL/ COML/ E INCORPORADORA  
: METALLO S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00032641620024036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LEONARDO STERNBERG STARZYNSKI e outro em face de decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou as exceções de pré-executividade opostas.

Sustentam, em síntese, que, mesmo nos casos em que o nome do sócio tiver sido incluído na CDA, caberá ao Fisco o dever de comprovar sua efetiva responsabilização nos termos do art. 135, do CTN.

Requerem, de plano, a antecipação da tutela recursal, e, ao final, o provimento do recurso, determinando a exclusão dos agravantes do pólo passivo das execuções fiscais.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, pacífico o entendimento de que a exceção de pré-executividade somente é cabível nas situações em que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória.

Consolidado o entendimento no sentido de que se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, legitima-se o redirecionamento, invertendo-se *ônus probandi*, passando a este a incumbência de demonstrar que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no artigo 135 do CTN.

Conforme assentado pelo Superior Tribunal de Justiça, não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução:

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.**

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua

responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. (grifei)

(STJ, REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, REsp 1104900, Rel. Min. DENISE ARRUDA, Primeira Seção, v.u. DJe 01/04/2009).

Nesse sentido, precedente desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO

CUJONOME CONSTA NA CDA COMO CORRESPONSÁVEL. POSSIBILIDADE. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RECURSO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. I. Ajuizada a execução fiscal contra a pessoa jurídica, e constando onomado sócio da CDA na qualidade de corresponsável, legitima-se o redirecionamento do executivo, invertendo-se o ônus probandi, incumbindo a este comprovar a inexistência das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não ter atuado "com excesso de poderes ou em infração à lei, contrato social ou estatutos" (STJ, REsp 1.104.900/ES, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC). II. Não cabe exceção de pré-executividade em executivo fiscal promovido contra sócio que figure como responsável na Certidão de Dívida Ativa, quando seu escopo é ver reconhecida a ilegitimidade passiva ad causam, pois a inexistência de sua responsabilidade tributária há de ser realizada no âmbito dos embargos à execução, por demandar dilação probatória, consoante restou assentado pelo C. STJ no julgamento do REsp 1.110.925, submetido à sistemática do art. 543-C, do CPC. III. In casu, os nomes dos agravantes constam da certidão da dívida ativa como corresponsáveis, não havendo nos autos comprovação de que não tenham agido em infração à lei, estatutos ou contrato social, subsumindo-se a presente hipótese àquelas versadas nos recursos repetitivos, donde exsurge imperioso reconhecer sua legitimidade passiva para a ação executiva, desprovendo o agravo de instrumento e mantendo a decisão proferida na origem, por fundamento diverso. IV. Agravo legal da União provido.

(TRF 3ª Região, AI 271727, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Alda Basto, DJF 22/07/2013)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24488/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0903895-35.1994.4.03.6110/SP

95.03.074697-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO  
APELANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : ALTAMIRO DORTA BERNARDES  
ADVOGADO : PEDRO LOPES DA ROSA  
APELADO : BANCO NOROESTE S/A  
ADVOGADO : JORGE VICENTE LUZ  
PARTE RE' : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A  
ADVOGADO : ANGELO HENRIQUES GOUVEIA PEREIRA  
: WANDERLEY HONORATO  
No. ORIG. : 94.09.03895-2 1 Vr SOROCABA/SP

**DESPACHO**

Proceda-se às anotações necessárias, diante da alteração da denominação social do apelado Banco Noroeste, conforme petição de fls. 580/586.

Após, intime-se o apelado Banco Noroeste para, no prazo de 5 (cinco) dias, regularizar o substabelecimento de fl. 600, haja vista a ausência de subscrição.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000703-42.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.000703-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : CITROVITA AGRO INDL/ LTDA  
ADVOGADO : CARLA DE LOURDES GONCALVES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00007034220004036100 24 Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Fls. 740: Defiro, pelo prazo de 20 (vinte) dias, a "reconstituição" dos autos, ficando, a cargo da requerente, o custo e o risco pela apresentação da documentação cuja ação reputa necessária, a fim de permitir o desentranhamento da existente nos autos pela Subsecretaria da 4ª Turma, pois a prova dos fatos constitutivos do direito compete a quem

os alega (art. 333, I, do CPC).

Outrossim, esclareço que o encargo não pode ser repassado ao Poder Judiciário, por ausência de previsão legal. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030177-58.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.030177-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : ANTONIO FRANK TAKAMURA e outros  
: DIOMAR AMARAL MARINHO  
: DOMINGOS DOS REIS PICHITELI  
: FLAVIO ALARSA  
: JOAQUIM OLIVEIRA CESAR  
ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS e outro  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO  
APELADO : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : MARCIAL BARRETO CASABONA  
: LUÍS HENRIQUE HIGASI NARVION  
APELADO : BANCO ABN AMRO REAL S/A  
ADVOGADO : CAROLINA DE ROSSO AFONSO  
APELADO : BANCO SANTANDER BANESPA S/A  
ADVOGADO : CELSO DE FARIA MONTEIRO  
SUCEDIDO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA  
APELADO : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : FERNANDO AUGUSTO AGOSTINHO e outro  
PARTE AUTORA : JOSE ANTONIO GRINGS e outros  
: INES BOTELHO BORGES  
: MARLIS KAETHE SCHULTZE  
: NICOLAU HEITMANN NETO  
: STEFANO CARBONE

DESPACHO

Ante a informação de fl. 950, tendo em vista a nova denominação social, apresente a apelada BANCO SANTANDER BANESPA S/A respectiva alteração contratual. Oportunamente, anote-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM ApelReex Nº 0010914-79.1996.4.03.6100/SP

2001.03.99.016656-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : PARTICIPACOES MORRO VERMELHO LTDA e outros  
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro  
APELANTE : CAVO SERVICOS E MEIO AMBIENTE S/A  
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO  
NOME ANTERIOR : CIA AUXILIAR DE VIACAO E OBRAS CAVO  
APELANTE : CIA JAUENSE INDL/  
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : EDE 2012112582  
EMBGTE : PARTICIPACOES MORRO VERMELHO LTDA  
No. ORIG. : 96.00.10914-1 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista de que os embargos de declaração (fls. 361/363 e 364/366) foram opostos com propósito modificativo, intimem-se, sucessivamente, a União e as empresas para eventual manifestação. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016453-22.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.016453-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : JUCARA FERREIRA PAIATTO  
ADVOGADO : CELSO DE AGUIAR SALLES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
INTERESSADO : C R ARTIGOS PARA ESCRITORIOS LTDA  
No. ORIG. : 01.00.00161-4 1 Vr SUZANO/SP

DESPACHO

Fls. 70/73. Defiro nos termos requeridos.

Int.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006900-71.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.006900-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : ARREPAR PARTICIPACOES S/A e outros  
: REFINARIA PIEDADE S/A  
: CIA AUXILIAR DE ARMAZENS GERAIS  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

À vista da sucessão por incorporação de *Refinaria Piedade S/A* por *Arrepar Participações S/A*, conforme documentação de fls. 640/654, encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - UFOR para as alterações cabíveis.

Após, intuem-se as impetrantes, Arrepar Participações e Companhia Auxiliar de Armazéns Gerais para que se manifestem sobre o pedido formulado pela União, às fls. 692/717.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00007 CAUTELAR INOMINADA Nº 0005157-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005157-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
REQUERENTE : VOTORANTIM CIMENTOS S/A  
ADVOGADO : EDUARDO RICCA  
: FREDERICO DE MELLO E FARO DA CUNHA  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00051701520104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 267/268. Defiro o pedido de vista, se em termos, pelo prazo legal.  
Int.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029980-50.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029980-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : ADIMPRO PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO e outro  
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro  
INTERESSADO : ACS VILA SONIA COM/ E AFIACOES DE FACA LTDA  
ADVOGADO : REBECA DE MACEDO SALMAZIO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00120037820124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a decisão prolatada pelo juiz monocrático que determinou a abertura do envelope nº 02 -Proposta Técnica - contendo a proposta do impetrante, ora agravante, intime-se o recorrente para que informe se persiste o interesse no julgamento do presente recurso.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001025-42.2012.4.03.6003/MS

2012.60.03.001025-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : JOSE CECILIO DA SILVA FILHO  
ADVOGADO : RAYC SOARES ARAUJO e outro  
APELADO : JOAO GONCALVES DA SILVA e outros  
: DONIZETE APARECIDO FERREIRA GOMES  
: JOSE BARBOSA ROMERO  
No. ORIG. : 00010254220124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por José Cecílio da Silva Filho contra sentença de fls. 89/91 que rejeitou liminarmente embargos de terceiro, por intempestividade, sem condenação do embargante em verba honorária advocatícia, opostos em executivo fiscal (proc. 200360030004676) e execução de sentença (proc. 200560030000620), promovidos Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Mato Grosso do Sul em face de José Barbosa Romero, pretendendo ver desconstituída a arrematação de imóvel penhorado, de sua propriedade, matriculado sob n. 9373, no 1º Cartório de Registro e Imóveis de Três Lagoas/MS, quando já expedida a respectiva carta.

Atribuído à causa, em 12/06/2012, o valor de R\$ 336.000,00. Juntou procuração e documentos de fls. 14/88. Requerido e indeferido o benefício da gratuidade processual da Lei 1060/50.

Apelou o embargante às fls. 95/117, alegando em suma, que: (1) em 20/03/2002 adquiriu o imóvel de José Barbosa Romero por R\$ 25.000,00, com 468,75m2 de área, declarando-o à Receita Federal e à Justiça Eleitoral;

(2) em 12/05/2003 o vendedor lhe outorgou por instrumento público de mandato o domínio do imóvel; (3) depois da aquisição, além da edificação já existente (71,85m<sup>2</sup>), iniciou outra construção, com 113m<sup>2</sup> de área útil; (4) não efetuou o registro da promessa de compra e venda do imóvel no cartório imobiliário, o que impediu o exequente de tomar conhecimento da aquisição, bem como motivou o requerimento e o registro de duas penhoras; (5) em 22/05/2012 o bem penhorado, avaliado por R\$ 55.000,00, foi arrematado por João Gonçalves da Silva, por R\$ 42.500,00; (6) em 05/06/2012 teve ciência, através do executado, da realização da hasta pública, da arrematação do bem, da homologação do leilão e da expedição da carta de arrematação; (7) a teor dos arts. 1046 e 1048 do CPC, bem como da jurisprudência do STJ, qualquer pessoa pode sofrer turbação na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, possuindo a faculdade de opor embargos de terceiro, porque violado o direito constitucionalmente consagrado aos litigantes em processo judicial ou administrativo, ao devido processo legal e contraditório.

Roga seja antecipada a tutela recursal que lhe permita manter-se na posse do imóvel, tido como "lar do Embargante", ou inviabilize a entrega do bem reclamado ao arrematante, ao argumento de que a arrematação se efetivou por preço vil, sendo, por conseguinte, nula.

Recebido o recurso nos efeitos devolutivo e suspensivo, mantida a decisão impugnada, subiram os autos a este Tribunal, fls. 118/119.

Dispensada a remessa dos autos ao MPF e ao Revisor, na forma regimental.

É, no essencial, o relatório. **DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada por esta relatoria com base na fundamentação que passo analisar topicamente.

Cabe conhecer da apelação, por ser recurso próprio, formalmente regular e tempestivo.

Primordialmente alega o recorrente que seus Embargos de Terceiro são tempestivos, porquanto, ajuizou a ação da data da turbação da posse. No mais busca a reforma da decisão que manteve todos os atos praticados em relação à arrematação do imóvel penhorado.

Interpretando o artigo 1048 do CPC, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ao apreciar o texto deste dispositivo adotou o entendimento, no sentido de que o prazo para a oposição de embargos tem início com a turbação da posse:

**"EMBARGOS DE TERCEIRO. PRAZO. FRAUDE DE EXECUÇÃO. PRECEDENTES DA CORTE. 1. Como assentado na jurisprudência da Corte, o prazo para interposição dos embargos de terceiro conta-se da data em que manifestada a turbação. 2. Apoiada a decisão do Tribunal local em aspectos de fato sobre a ausência de citação quando da venda do imóvel e sem a configuração de insolvência, não há falar em fraude de execução. 3. Recurso especial não conhecido. (REsp 651.126/DF, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, 3ª Turma, julgado em 29/11/2006, DJ de 26/03/2007, p. 232)**

**EMBARGOS DE TERCEIRO. PRAZO. INTEMPESTIVIDADE. ARREMATAÇÃO. ART. 1.048 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. - O prazo para oferecimento dos embargos de terceiro flui a partir do momento em que este sofrer agressão à sua posse. Precedentes do STJ. Recurso especial conhecido, em parte, e provido." (REsp 436.204/MT, Rel. Min. BARROS MONTEIRO, 4ª Turma, julgado em 07/04/2005, DJ de 30/05/2005, p. 380)**

[Tab][Tab]A sentença como se infere adotou entendimento diverso do pacificado no Superior Tribunal de Justiça,

merecendo reforma.

Insta consignar que a finalidade dos embargos de terceiro é tão só a proteção do bem por terceiro estranho à execução. Nesse sentido, aliás, o STJ editou o verbete 84 de sua jurisprudência dominante:

***"É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro."***

Assim, o embargante, na condição de terceiro prejudicado, pode se valer da ação de embargos de terceiro objetivando afastar o esbulho judicial, nos termos do disposto no artigo 1.046 do Código de Processo Civil, assim redigido:

***"Art. 1.046 - Quem, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha, poderá requerer lhes sejam mantidos ou restituídos por meio de embargos. § 1º. Os embargos podem ser de terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor. § 2º. Equipara-se a terceiro a parte que, posto figure no processo, defende bens que, pelo título de sua aquisição ou pela qualidade em que os possui, não podem ser atingidos pela apreensão judicial."***

Consigno, por fim, ficar devolvida ao magistrado "a quo" apreciação quanto às demais matérias.

### **Dispositivo**

Por esses motivos, com fundamento no art. 557, § 1-A do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF da 3ª Região, ***dou provimento à apelação*** para reformar a sentença, reconhecendo a tempestividade da apelação, determinando o prosseguimento da ação.

Publique-se. Intimem-se. Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005913-12.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005913-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MAXI RUBBER INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA  
ADVOGADO : JEAN CARLOS VILALBA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00059131220124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Fls. 400: Defiro à apelante vista dos autos fora de Subsecretaria, pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001993-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001993-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : IVAM DE JESUS GARCIA DA SILVA  
ADVOGADO : ANTONIO VALDIR FONSATTI e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro  
PARTE RE' : ALCIDES FRANCISCO CASACA e outros  
: JOAO CLEBER THEODORO DE ANDRADE  
: CRISTIANO DE JESUS PEDRO  
: ALEANDRA CRISTINA LOPES  
: MARIA LUSIA FERREIRA DO NASCIMENTO  
: MARCOS ANTONIO IDALGO  
: DIRCE BRANCO DE ANDRADE  
: DIRCE B DE ANDRADE -ME  
: JOAO CARLOS BELLO  
: JOAO CARLOS BELLO -ME  
: MARIA ANTONIA IDALGO DOS SANTOS  
: MAI DOS SANTOS PAULISTANIA -ME  
: JOANA DARCI DA SILVA IDALGO  
: IRMA FACIOLI SILVA -ME  
: ELIANE DOMINGOS BRECHANI ABREU  
: PALMIRA DOMINGOS -ME  
: CARLOS RODRIGUES  
: FRIGORIFICO FRIBORDOGUE LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00055694920124036108 1 Vr BAURU/SP

Decisão

Vistos.

Trata-se de agravo interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, com fulcro no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 178/181 que, nos termos do artigo 557 do referido *Codex*, deu parcial provimento ao agravo de instrumento de IVAM DE JESUS GARCIA DA SILVA, para determinar o desbloqueio de R\$ 44.803,12 (quarenta e quatro mil oitocentos e três reais e doze centavos), depositados em conta-poupança junto à Caixa Econômica Federal, bem como dos valores decorrentes de salário e ganhos como trabalhador autônomo, depositados em conta-corrente no Banco do Brasil.

Defende a parte agravante, em primícias, que a r. decisão agravada deverá ser decretada nula, tendo em vista que não houve sua intimação para contraminutar o instrumento, conforme art. 527, V, do Código de Processo Civil, tampouco para apresentar parecer na qualidade de fiscal da lei, nos termos do art. 246 daquele diploma legal, restando violados os princípios do contraditório e da ampla defesa, cuja proteção se encontra no art. 5º, LIV e LV, da Lei Magna.

Requer o acolhimento do presente agravo, em juízo de retratação, ou, caso assim não se entenda, sua apresentação em mesa para julgamento.

É o relatório.

**Decido.**

Com razão o agravante, quanto à alegação de nulidade do *decisum*, em vista da ausência de intimação para responder ao agravo de instrumento. Doravante, em sede de juízo de retratação, passo à reanálise da questão, nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

Em sede de recurso representativo de controvérsia, o C. Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento

acerca da intimação para apresentação de contraminuta em agravo de instrumento ser condição de validade da decisão que causa prejuízo à parte recorrida, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 527, V, DO CPC. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO AGRAVADO PARA RESPOSTA. OBRIGATORIEDADE. NULIDADE. O PRINCÍPIO DO PREJUÍZO IMPEDE A APLICAÇÃO DA REGRA MATER DA INSTRUMENTALIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA.**

1. A intimação da parte agravada para resposta é procedimento natural de preservação do princípio do contraditório, nos termos do art. 527, V, do CPC, *in verbis*: "Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído "incontinenti", o Relator: (...) V - mandará intimar o agravado, na mesma oportunidade, por ofício dirigido ao seu advogado, sob registro e com aviso de recebimento, para que responda no prazo de dez (10) dias (art. 525, § 2º), facultando-lhe juntar a documentação que entender conveniente, sendo que, nas comarcas sede de tribunal e naquelas em que o expediente forense for divulgado no diário oficial, a intimação far-se-á mediante publicação no órgão oficial."

2. A dispensa do referido ato processual ocorre tão-somente quando o relator nega seguimento ao agravo (art. 527, I), uma vez que essa decisão beneficia o agravado, razão pela qual conclui-se que a intimação para a apresentação de contra-razões é condição de validade da decisão que causa prejuízo ao recorrente. (Precedentes: REsp 1187639/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/05/2010, DJe 31/05/2010; AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1101336/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 02/03/2010; REsp 1158154/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 27/11/2009; EREsp 882.119/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009; EREsp 1038844/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/10/2008, DJe 20/10/2008)

3. Doutrina abalizada perfilha o mesmo entendimento, *verbis*: "Concluso o instrumento ao relator, nas 48 horas seguintes à distribuição (art. 549, caput), cabe-lhe, de ofício, se configurada qualquer das hipóteses do art. 557 caput, indeferir liminarmente o agravo (inciso I). Não sendo esse o caso, compete-lhe tomar as providências arroladas nos outros incisos do art. 527. (...) A subsequente providência - cuja omissão acarreta nulidade - consiste na intimação do agravado ." (José Carlos Barbosa Moreira, *in Comentários ao Código de Processo Civil*, Vol. V, 15ª ed., Ed. Forense, p. 514)

4. In casu, o acórdão recorrido deu provimento ao agravo de instrumento do Município de São Paulo, causando evidente prejuízo aos agravados, ora recorrentes, por isso que merece ser reformado.

5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

6. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem, para que proceda à intimação do recorrente para apresentação de contra-razões ao agravo de instrumento. Prejudicadas as demais questões suscitadas. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1148296/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 28/09/2010 - *ressaltei*)

Desse modo, a decisão de fls. 178/181, por meio da qual foi dado parcial provimento ao agravo de instrumento de IVAM DE JESUS GARCIA DA SILVA, sem que a parte agravada tivesse oportunidade de apresentar sua resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil, padece de nulidade. Resta, pois, prejudicada a análise da petição de fls. 183/184.

Ante o exposto, **anulo a decisão de fls. 178/181, determinando a intimação da parte agravada, para oferecimento de contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Codex Processual Civil.**

Comunique-se ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011405-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011405-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE BENEFICIO AOS APOSENTADOS E  
SERVIDORES PUBLICOS ASBAP  
: LUIZ CARLOS CORREA  
: APARECIDO PIMENTA DE MORAES ARIAS  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO ELIAS e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : FERNANDO LACERDA DIAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00035964020134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE BENEFÍCIO AOS APOSENTADOS E SERVIDORES PÚBLICOS - ASBAP contra decisão que, em sede de ação cautelar inominada preparatória de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal em face da agravante e de Luiz Carlos Correa e Aparecido Pimenta de Moraes Arias, objetivando, em síntese, provimento jurisdicional que determine a cessação imediata de práticas consideradas abusivas em prejuízo de consumidores, em sua maioria aposentados e pensionistas do INSS, dentre elas a proibição de captação de novos clientes pela Associação requerida, ora agravante, e seus presidentes, deferiu parcialmente o pedido de liminar para determinar que: a) os requeridos se abstenham de incluir nos quadros da ASBAP nesta cidade ou em qualquer outra sede, ou ainda através de outras entidades com o mesmo propósito, novos associados; b) que os requeridos se abstenham de ofertar ou divulgar, por qualquer meio, seus serviços, sem prejuízo de seu funcionamento, cabendo-lhe, inclusive, manter o patrocínio das causas judiciais que atualmente representam; c) a suspensão da cobrança de quaisquer valores de seus associados, em especial mensalidades, anuidades e parcelas de pagamento para adesão à associação; d) que os requeridos, no prazo de 05 dias, divulguem ao público em geral, tanto na sede física da associação, quanto em seu *site* na internet, o conteúdo da decisão liminar, para ciência de todos os associados e do público em geral; e) que os requeridos se abstenham de contratar empréstimos em nome de seus associados para quitação dos valores que lhes seriam devidos em razão da associação, ou ainda, que se abstenham de negativar o nome de seus associados nos cadastros de proteção ao crédito; f) que se abstenha de exigir qualquer prazo mínimo de filiação, garantindo-se a todos os associados a livre opção de se desvincularem da associação, a qualquer tempo, garantindo-lhe a suspensão de qualquer cobrança futura ao pedido de desfiliação, ainda que referente a parcelas do pagamento pelo ato de filiação; g) o arresto dos bens em nome dos requeridos, através de bloqueio judicial, via BACENJUD, limitado ao valor de R\$ 1.795.200,00.

Sustenta, em síntese, a ilegitimidade do Ministério Público Federal, requerendo a extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Aduz que a liminar causará prejuízos e danos irreparáveis à Associação agravante.

Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo, e, ao final, o provimento do recurso, com a revogação da liminar.

### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação cautelar preparatória de ação civil pública com pedido de liminar ajuizada pelo Ministério Público Federal contra a ASBAP e os seus ex e atual presidentes, alegando, em síntese, práticas abusivas em prejuízo de consumidores, em sua maioria aposentados e pensionistas do INSS.

Relatou, em sua peça inicial, que a referida Associação enviava correspondências a aposentados e pensionistas informando acerca da possibilidade de revisão judicial de benefício previdenciário, e oferecia uma análise gratuita para cada caso. Afirma que, quando as pessoas compareciam na sede da Associação, delas era cobrado um valor em dinheiro referente à sua adesão, sempre mediante a promessa de que teriam sucesso garantido nos processos judiciais e em prazos reduzidos.

Apresentou, ainda, uma relação de vários procedimentos de investigação cível e criminal, inclusive o ajuizamento de uma Ação Civil Pública perante a 14ª Vara Cível de São Paulo, com liminar deferida em 07/02/2013, que apuram atividades praticadas por associações com fins semelhantes aos da ASBAP e vinculadas ao seu ex-presidente.

Como bem assinalou a decisão agravada:

*"Os fatos narrados pelo Ministério Público Federal nesta Ação Cautelar Preparatória de Ação Civil Pública são extremamente graves e fundados em robustos indícios de práticas lesivas aos segurados da Previdência Social,*

*principalmente aposentados e pensionistas, por intermédio da ASBAP - Associação Brasileira de Benefícios aos Aposentados, Pensionistas e Servidores Públicos."*

Com efeito, em face dos fortes indícios de lesão aos associados e da necessidade de apuração dos fatos apontados como supostamente ilícitos, impõe-se a manutenção da decisão atacada.  
Nesse sentido, trago à colação:

*PROCESSO CIVIL -AÇÃO CIVIL PÚBLICA - INDISPONIBILIDADE DE BENS - POSSIBILIDADE - ART. 4º DA LEI nº 7.347/85 c/c art. 798 DO CPC - PODER GERAL DE CAUTELA - PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES - FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA c-AGRAVODESPROVIDO. - Cuida-se de agravado de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, objetivando alvejar decisão que, em apertada síntese, deferiu a liminar vindicada para tornar indisponível o patrimônio de três servidores do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, excetuando-se os valores depositados, a título de remuneração, em suas contas bancárias. - A Lei nº 7.347/85, que disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, em seu art. 4º, prevê a possibilidade de ajuizamento de ação cautelar para assegurar o fiel cumprimento dos fins por ela colimados. - A disciplina legal do tema sub examine, associada aos ensinamentos doutrinários, vem ao encontro do poder geral de cautela, outorgado a todo magistrado pelo art. 798 do Código de Processo Civil. - A medida de cautela adotada pelo magistrado de piso, vale dizer, indisponibilidade do patrimônio de servidores do IBAMA, revela-se adequada e conforme o direito, eis que, como presidente do processo, e por estar mais próximo das provas até então produzidas, entendeu presentes os pressupostos autorizadores, ante a possibilidade da pulverização de bens pelos agravantes, o que inviabilizaria o ressarcimento ao Erário, acaso os mesmos fossem responsabilizados pelo dano ambiental ao final do processo, bem como em virtude do vultoso valor que se pretende obter a título de indenização. - Agravo de instrumento desprovido.  
(TRF 2ª Região, AG 139906, 5ª Turma Especializada, Rel. Des. Vera Lucia Lima, p. 20/12/2006)*

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012124-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012124-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	: PRADO ENGENHARIA CIVIL E COORDENADORIA LTDA e outro
	: PRADO E PRADO ENGENHARIA E COM/ LTDA
ADVOGADO	: ELITON DE SOUZA SERGIO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	: 00078602820124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Providenciem as agravantes a juntada de cópia reprográfica de todo o processado entre as fls. 11 e 26 dos autos de Impugnação ao Valor da Causa, no prazo de dez (10) dias.

Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00014 VISTA DOS AUTOS EM AI Nº 0013750-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013750-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : FERCI COMUNICACOES COM/ E IND/ S/A  
ADVOGADO : ELIZETH APARECIDA ZIBORDI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PETIÇÃO : VIS 2013169574  
RECTE : FERCI COMUNICACOES COM/ E IND/ S/A  
No. ORIG. : 05240113719964036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 05 (cinco) dias, conforme requerido pela agravada (fl. 206).

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015750-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015750-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : SANTA LYDIA AGRICOLA S/A  
ADVOGADO : LARA TEIXEIRA MENDES NONINO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00066802320114036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

1- Junte a agravante cópia integral e legível da decisão agravada, no prazo de 24 horas, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

2- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso,

devendo ser oportunizada à agravante a complementação do instrumento.

3- Assim, deverá a agravante promover a juntada de todos os Termos de penhoras efetivadas na execução fiscal nº 0000841-17.2011.4.03.6102, a fim de comprovar a integralidade da garantia ofertada.

Publique-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016453-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016453-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : REGINA CELIA LOURENCO BLAZ e outro  
AGRAVADO : VECTOR TAXI AEREO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00104956320134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista da certidão de fl. 236, que consigna que a petição inicial apresenta-se em desconformidade com o determinado pela Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do Conselho de Administração desta corte, intime-se a agravante para que proceda à regularização do preparo, nos termos das normas mencionadas. Prazo: cinco dias.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016930-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016930-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : MARIA LUIZA GIAFFONE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00001725520114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em executivo fiscal rejeitou, após prévia manifestação da exequente, exceção de pré-executividade sob o fundamento de não vislumbrar a alegada ilegitimidade passiva.

Decido.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

Assim nenhum óbice subsiste à interposição de exceção de pré-executividade.

Todavia o acolhimento da exceção de pré-executividade restringe-se às matérias de ordem pública e aquelas comprovadas de plano que dispensam instrução probatória.

Com efeito, como o título executivo se reveste de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade sua desconstituição na via incidental deve ser conhecível de plano, pois, caso contrário somente nos embargos à execução será possível a discussão via devido processo legal.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Importa ponderar que, indeferida pelo magistrado "a quo" a extinção da execução na via da exceção de pré-executividade, como esta decisão comporta apenas agravo de instrumento, tem-se ser inviável no recurso se extinguir a execução fiscal, pois na forma do art. 794 do CPC a extinção da execução somente se concretiza via sentença de mérito.

Por tal motivo se nos autos entendeu o magistrado não haver documentação hábil a comprovar as alegações que levam à extinção, a pretensão de extinção da execução não poderá ser reapreciada.

A execução fiscal, não admite contraditório, consoante Prof. José Frederico Marques: "*A execução forçada é instrumento de que se serve o Estado, no exercício de jurisdição, para compor coativamente uma lide.*" Seu fito único é o atendimento da pretensão do credor.

No caso em comento, denota-se estarem sendo cobrados no executivo fiscal débitos de IPTU, de coleta e remoção de lixo, bem como da taxa de sinistro, todos decorrentes de imóvel vinculado a Programa de Arrendamento Residencial (Lei 10.188/2001).

Todavia, acerca da matéria legitimidade, anoto ter esta Corte Regional assentado entendimento no sentido de ser a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Confira-se:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA - CEF - PAR (PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL) - IPTU - LEGITIMIDADE.**

*Os bens albergados pelo Programa de Arrendamento Residencial "são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF", consoante dispõe o art. 1º, § 3º, da Lei nº 10.188/01.*

*Precedente jurisprudencial: TRF3, AC 1737400. 6ª Turma, e-DJF3 13.12.2012, relatora Des. Federal CONSUELO YOSHIDA.*

*Reconhecida a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da ação. Rejeitada, pois, a exceção de pré-executividade.*

*Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AI 0015373-32.2012.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado PAULO SARNO, julgado em 14/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013)."*

**"DIREITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS MUNICIPAIS. IMÓVEIS DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INCIDÊNCIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PARTE LEGÍTIMA. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO INOMINADO.**

*1 - Os imóveis tributados pertencem ao patrimônio do FAR e são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, mas certamente não são de propriedade direta da União, o que por si só afasta a imunidade recíproca.*

*2 - O FAR tem obrigações e direitos próprios, pelos quais responde com seu patrimônio, sendo que os cotistas respondem apenas pela integralização do capital subscrito.*

*3 - Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima para figurar na lide. Precedentes.*

*4 - Negado provimento ao agravo inominado."*

*(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0031464-03.2012.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NERY JUNIOR, julgado em 07/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2013)."*

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.**

*1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.*

*2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.*

3. No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar sua ilegitimidade passiva, ao argumento de que somente operacionaliza programa imobiliário pertencente à União Federal (PAR).

4. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º).

5. A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.

6. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal originária.

7. omissis.

8 Agravado de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 0031448-49.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 21/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2013)."

Desta forma em sendo a CEF parte legitimada a figurar no pólo passivo, passo de ofício a analisar a cobrança fiscal relativa ao IPTU, tendo em conta a alegação de imunidade, inclusive quanto às taxas.

Como consabido, a CEF na condição de empresa pública federal, prestadora de serviços públicos goza de imunidade no tocante aos impostos, não se submetendo à cobrança do IPTU.

Com efeito, a matéria não comporta outras digressões face à jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, no sentido da imunidade das empresas públicas federais prestadoras de serviços, tais como a CEF e a ECT.

Todavia, a imunidade apenas diz respeito a impostos, como se pode inferir do texto constitucional. As taxas cobradas pela União, Estado ou Municípios tem por fato gerador o poder de polícia ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou colocado à disposição. Neste sentido, somente a lei expressa poderia criar hipóteses de suspensão da exigibilidade das taxas, legislação que não foi indicada pelo agravante.

Por estes fundamentos, reconheço a imunidade da CEF quanto ao IPTU, excluindo sua cobrança da CDA, determinando o prosseguimento da execução fiscal quanto à cobrança da taxas.

Isto posto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, dou parcial provimento ao recurso, nos termos acima epigrafados.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0017360-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017360-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP

ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00100451620104036104 7 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em executivo fiscal rejeitou, após prévia manifestação da exequente, exceção de pré-executividade sob o fundamento de não vislumbrar a alegada ilegitimidade passiva.

Decido.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

Assim nenhum óbice subsiste à interposição de exceção de pré-executividade.

Todavia o acolhimento da exceção de pré-executividade restringe-se às matérias de ordem pública e aquelas comprovadas de plano que dispensam instrução probatória.

Com efeito, como o título executivo se reveste de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade sua desconstituição na via incidental deve ser conheável de plano, pois, caso contrário somente nos embargos à execução será possível a discussão via devido processo legal.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

*"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".*

Importa ponderar que, indeferida pelo magistrado "a quo" a extinção da execução na via da exceção de pré-executividade, como esta decisão comporta apenas agravo de instrumento, tem-se ser inviável no recurso se extinguir a execução fiscal, pois na forma do art. 794 do CPC a extinção da execução somente se concretiza via sentença de mérito.

Por tal motivo se nos autos entendeu o magistrado não haver documentação hábil a comprovar as alegações que levam à extinção, a pretensão de extinção da execução não poderá ser reapreciada.

A execução fiscal, não admite contraditório, consoante Prof. José Frederico Marques: *"A execução forçada é instrumento de que se serve o Estado, no exercício de jurisdição, para compor coativamente uma lide."* Seu fito único é o atendimento da pretensão do credor.

No caso em comento, denota-se estarem sendo cobrados no executivo fiscal débitos de IPTU, de coleta e remoção de lixo, bem como da taxa de sinistro, todos decorrentes de imóvel vinculado a Programa de Arrendamento Residencial (Lei 10.188/2001).

Todavia, acerca da matéria legitimidade, anoto ter esta Corte Regional assentado entendimento no sentido de ser a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Confira-se:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA - CEF - PAR (PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL) - IPTU - LEGITIMIDADE.**

*Os bens albergados pelo Programa de Arrendamento Residencial "são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF", consoante dispõe o art. 1º, § 3º, da Lei nº 10.188/01.*

*Precedente jurisprudencial: TRF3, AC 1737400. 6ª Turma, e-DJF3 13.12.2012, relatora Des. Federal CONSUELO YOSHIDA.*

*Reconhecida a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da ação. Rejeitada, pois, a exceção de pré-executividade.*

*Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AI 0015373-32.2012.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado PAULO SARNO, julgado em 14/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013)."*

**"DIREITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS MUNICIPAIS. IMÓVEIS DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INCIDÊNCIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PARTE LEGÍTIMA. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO INOMINADO.**

*1 - Os imóveis tributados pertencem ao patrimônio do FAR e são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, mas certamente não são de propriedade direta da União, o que por si só afasta a imunidade recíproca.*

*2 - O FAR tem obrigações e direitos próprios, pelos quais responde com seu patrimônio, sendo que os cotistas respondem apenas pela integralização do capital subscrito.*

*3 - Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima para figurar na lide. Precedentes.*

*4 - Negado provimento ao agravo inominado."*

*(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0031464-03.2012.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NERY JUNIOR, julgado em 07/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2013)."*

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA**

*ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO ( IPTU ). IMUNIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.*

*1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.*

*2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.*

*3. No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar sua ilegitimidade passiva, ao argumento de que somente operacionaliza programa imobiliário pertencente à União Federal (PAR).*

*4. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º).*

*5. A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.*

*6. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal originária.*

*7. omissis.*

*8 Agravo de instrumento improvido."*

*(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 0031448-49.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 21/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2013)."*

Desta forma em sendo a CEF parte legitimada a figurar no pólo passivo, passo de ofício a analisar a cobrança fiscal relativa ao IPTU, tendo em conta a alegação de imunidade, inclusive quanto às taxas.

Como consabido, a CEF na condição de empresa pública federal, prestadora de serviços públicos goza de imunidade no tocante aos impostos, não se submetendo à cobrança do IPTU.

Com efeito, a matéria não comporta outras digressões face à jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, no sentido da imunidade das empresas públicas federais prestadoras de serviços, tais como a CEF e a ECT.

Todavia, a imunidade apenas diz respeito a impostos, como se pode inferir do texto constitucional. As taxas cobradas pela União, Estado ou Municípios tem por fato gerador o poder de polícia ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou colocado á disposição. Neste sentido, somente a lei expressa poderia criar hipóteses de suspensão da exigibilidade das taxas, legislação que não foi indicada pelo agravante.

Por estes fundamentos, reconheço a imunidade da CEF quanto ao IPTU, excluindo sua cobrança da CDA, determinando o prosseguimento da execução fiscal quanto à cobrança da taxas.

Isto posto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, dou parcial provimento ao recurso, nos termos acima epigrafados.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

2013.03.00.017370-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro  
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00001959820114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em executivo fiscal rejeitou, após prévia manifestação da exequente, exceção de pré-executividade sob o fundamento de não vislumbrar a alegada ilegitimidade passiva.

Decido.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

Assim nenhum óbice subsiste à interposição de exceção de pré-executividade.

Todavia o acolhimento da exceção de pré-executividade restringe-se às matérias de ordem pública e aquelas comprovadas de plano que dispensam instrução probatória.

Com efeito, como o título executivo se reveste de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade sua desconstituição na via incidental deve ser conheável de plano, pois, caso contrário somente nos embargos à execução será possível a discussão via devido processo legal.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

*"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".*

Importa ponderar que, indeferida pelo magistrado "a quo" a extinção da execução na via da exceção de pré-executividade, como esta decisão comporta apenas agravo de instrumento, tem-se ser inviável no recurso se extinguir a execução fiscal, pois na forma do art. 794 do CPC a extinção da execução somente se concretiza via sentença de mérito.

Por tal motivo se nos autos entendeu o magistrado não haver documentação hábil a comprovar as alegações que levam à extinção, a pretensão de extinção da execução não poderá ser reapreciada.

A execução fiscal, não admite contraditório, consoante Prof. José Frederico Marques: *"A execução forçada é instrumento de que se serve o Estado, no exercício de jurisdição, para compor coativamente uma lide."* Seu fito único é o atendimento da pretensão do credor.

No caso em comento, denota-se estarem sendo cobrados no executivo fiscal débitos de IPTU, de coleta e remoção de lixo, bem como da taxa de sinistro, todos decorrentes de imóvel vinculado a Programa de Arrendamento Residencial (Lei 10.188/2001).

Todavia, acerca da matéria legitimidade, anoto ter esta Corte Regional assentado entendimento no sentido de ser a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Confira-se:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA - CEF - PAR (PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL) - IPTU - LEGITIMIDADE.*

*Os bens albergados pelo Programa de Arrendamento Residencial "são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF", consoante dispõe o art. 1º, § 3º, da Lei nº 10.188/01.*

*Precedente jurisprudencial: TRF3, AC 1737400. 6ª Turma, e-DJF3 13.12.2012, relatora Des. Federal CONSUELO YOSHIDA.*

*Reconhecida a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da ação. Rejeitada, pois, a exceção de pré-executividade.*

*Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AI 0015373-32.2012.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado PAULO SARNO, julgado em 14/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013)."

"DIREITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS MUNICIPAIS. IMÓVEIS DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INCIDÊNCIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PARTE LEGÍTIMA. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO INOMINADO.

1 - Os imóveis tributados pertencem ao patrimônio do FAR e são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, mas certamente não são de propriedade direta da União, o que por si só afasta a imunidade recíproca.

2 - O FAR tem obrigações e direitos próprios, pelos quais responde com seu patrimônio, sendo que os cotistas respondem apenas pela integralização do capital subscrito.

3 - Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima para figurar na lide. Precedentes.

4 - Negado provimento ao agravo inominado."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0031464-03.2012.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NERY JUNIOR, julgado em 07/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2013)."

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO ( IPTU ). IMUNIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar sua ilegitimidade passiva, ao argumento de que somente operacionaliza programa imobiliário pertencente à União Federal (PAR).

4. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º).

5. A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.

6. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal originária.

7. omissis.

8 Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 0031448-49.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 21/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2013)."

Desta forma em sendo a CEF parte legitimada a figurar no pólo passivo, passo de ofício a analisar a cobrança fiscal relativa ao IPTU, tendo em conta a alegação de imunidade, inclusive quanto às taxas.

Como consabido, a CEF na condição de empresa pública federal, prestadora de serviços públicos goza de imunidade no tocante aos impostos, não se submetendo à cobrança do IPTU.

Com efeito, a matéria não comporta outras digressões face à jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, no sentido da imunidade das empresas públicas federais prestadoras de serviços, tais como a CEF e a ECT.

[Tab] Todavia, a imunidade apenas diz respeito a impostos, como se pode inferir do texto constitucional. As taxas cobradas pela União, Estado ou Municípios tem por fato gerador o poder de polícia ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou colocado á disposição. Neste sentido, somente a lei expressa poderia criar hipóteses de suspensão da exigibilidade das taxas, legislação que não foi indicada pelo agravante.

Por estes fundamentos, reconheço a imunidade da CEF quanto ao IPTU, excluindo sua cobrança da CDA,

determinando o prosseguimento da execução fiscal quanto à cobrança da taxas.

Isto posto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, dou parcial provimento ao recurso, nos termos acima epigrafados.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019798-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019798-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : COORDENADOR DO PROGRAMA DE ESTUDOS DE POS GRADUACAO EM  
DIREITO DA PONTIFICIA UNIVERSIDADE CATOLICA DE SAO PAULO  
ADVOGADO : OTAVIO FURQUIM DE ARAUJO SOUZA LIMA  
AGRAVADO : SERGIO FRANCISCO DE SOUZA  
ADVOGADO : SERGIO FRANCISCO DE SOUZA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00103240920134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, reconsiderou parcialmente o pedido liminar, autorizando o início do semestre letivo do curso de mestrado, deferindo, o pedido liminar para que o impetrante possa efetuar matrícula provisória nas disciplinas que pretende cursar, bem como assistir às aulas até sentença a ser proferida nos autos, nos seguintes termos:

*"...Trata-se de Mandado de Segurança com pedido de concessão de liminar, em que objetiva o impetrante a suspensão do processo seletivo em trâmite referente ao curso de mestrado da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, oriundo do Edital do 2 Semestre de 2013, Núcleo de Processo Civil, no sentido de determinar à Secretaria da Instituição e aos impetrados que não seja feita nenhuma matrícula até ulterior decisão definitiva deste mandamus, posto que se o curso for iniciado e o impetrante vier a ser admitido tardiamente, terá todo seu aprendizado comprometido, inviabilizando totalmente sua pós-graduação, além de provocar a perda de bolsa de auxílio à pesquisa como da CAPES e CNPq. Subsidiariamente, requer seja determinado aos impetrados que efetivem sua matrícula nas datas previstas no edital em comento, inclusive com direito de gozar das bolsas de estudo e frequentar as aulas como os demais aprovados, dando seguimento normal ao curso até decisão final, sob pena de multa. Requer, ainda, seja determinada a imediata vista de todas as provas realizadas (escrita de conhecimentos específicos e oral/entrevista) já com suas devidas correções, notas e suas motivações por parte da banca examinadora, assim como a possibilidade de copiá-las, para que possa instruir eventual recurso administrativo, assegurando o direito de ampla defesa e contraditório, com a reabertura do prazo para defesa, tudo sob pena de aplicação de multa. Pleiteia sejam os impetrados intimados a informar, por escrito, as razões de sua reprovação, o valor de suas notas e como foi feito seu cálculo, as razões legais e pedagógicas que porventura tenham reduzido sua nota, quais os critérios objetivos de correção foram usados nas provas escrita e oral e razão de omissão do edital, com informações sobre os padrões de respostas das provas, além de esclarecimentos quanto aos motivos da negativa de vista das provas escrita e oral, bem como as razões da impossibilidade de recurso em face de sua reprovação. Ainda em sede liminar, pugna pela disponibilização das notas de todos os candidatos considerados aprovados, a fim de que possa certificar-se de que suas notas de fato foram inferiores e determinantes para sua reprovação, e que a todos foram aplicados os mesmos critérios objetivos de seleção, garantido-se a efetivação plena dos princípios da impessoalidade, isonomia e publicidade. Por fim, caso as autoridades não disponham mais das provas realizadas, devidamente corrigidas, assim como as notas dos demais candidatos aprovados, requer seja determinada sua imediata matrícula no curso de mestrado, vez que não*

demonstrados os motivos de sua reprovação. A medida liminar foi parcialmente deferida, determinando aos impetrados que informassem ao impetrante, por escrito, as razões de sua reprovação, o valor de suas notas e como foi feito seu cálculo, as razões legais e pedagógicas que porventura tenham reduzido sua nota, quais os critérios objetivos de correção foram usados nas provas escrita e oral e razão de omissão do edital, com informações sobre os padrões de respostas das provas, além de esclarecimentos quanto aos motivos da negativa de vista das provas escrita e oral, bem como as razões da impossibilidade de recurso em face de sua reprovação, conforme item V da petição inicial (fls. 68/68-verso). O impetrante interpôs recurso de Agravo de Instrumento, ao qual foi deferido o efeito suspensivo para suspender a matrícula do mestrado acadêmico em Direito da Pontifícia Universidade Católica - PUC, relativo ao processo seletivo 2/2013, com encerramento em 13 de junho de 2013, autorizando o impetrante a ter vista das provas que realizou, assegurando a oportunidade para, eventualmente, recorrer (fls. 84/89). Noticiado nos autos o descumprimento da decisão proferida, pleiteando o impetrante a aplicação de multa diária de R\$ 10.000,00 (fls. 106/108). O Coordenador do Programa de Estudos de Pós Graduação em Direito de Pontifícia Universidade Católica de São Paulo prestou informações, requerendo a denegação da segurança (fls. 265/388). Devidamente intimado a comprovar o cumprimento da decisão do E. TRF da 3ª Região, o impetrado alegou incompetência deste Juízo para verificar o cumprimento de decisões proferidas em Segunda Instância, esclarecendo que não mais poderia suspender as matrículas, bem como que as provas escritas haviam sido inutilizadas, o que impossibilitou o cumprimento da determinação judicial. Na mesma oportunidade, esclareceu que o impetrante não foi reprovado pela nota atribuída ao exame escrito, razão pela qual a destruição do documento não influenciaria na interposição de eventual recurso na esfera administrativa (fls. 395/399). As alegações formuladas pelo impetrado não foram acolhidas, culminando na aplicação da multa de R\$ 1.000,00 por dia de descumprimento da decisão proferida em sede de agravo de instrumento (fls. 401). O impetrante informou nova resistência ao cumprimento da ordem, requerendo a majoração da multa, a expedição de mandado de prisão e a condenação dos impetrados por litigância de má-fé (410/420), o que foi indeferido pelo Juízo, com a manutenção do valor anteriormente arbitrado. Com relação aos demais requerimentos formulados, os mesmos seriam analisados após a manifestação do Ministério Público Federal (fls. 421). Noticiado nos autos o indeferimento do pedido de reconsideração formulado pelo impetrado nos autos do Agravo de Instrumento n 0013951-85.2013.4.03.0000, com a manutenção da decisão que antecipou os efeitos da tutela recursal, ressaltando que o magistrado "a quo" tem a incumbência de disciplinar a forma de cumprimento da determinação, consoante seu livre poder de convicção (fls. 429/431). Acolhidos os embargos de declaração apresentados pelo impetrante para determinar o cumprimento integral da decisão de fls. 68 (fls. 529/529-verso), com a rejeição dos embargos de declaração do impetrado (fls. 616/616-verso). Acostada aos autos decisão proferida pelo E. TRF da 3ª Região, que rejeitou os embargos de declaração do impetrado, reafirmando a incumbência deste Juízo de verificar o cumprimento integral da determinação judicial (fls. 620/624). Posteriormente, nova decisão, dessa vez proferida no recurso interposto pelo impetrado (AI n 0016024-30.2013.4.03.0000), indeferindo o pedido de efeito suspensivo e determinando o apensamento aos autos do agravo anteriormente interposto pelo impetrante (fls. 627/630). Finalmente, noticiou o impetrante que não foi disponibilizada a vista de suas provas, o que impossibilitou o exercício do direito de defesa, pleiteando novamente a majoração da penalidade pecuniária (fls. 632/638), sendo que o impetrado reiterou o pedido de afastamento da multa pela impossibilidade de cumprimento da determinação para concessão de vista da prova escrita, informando que foi concedida a todos os candidatos oportunidade de revisão de provas, solicitando autorização para o início do curso de Mestrado em Direito, previsto para o mês de agosto (fls. 639/676). É o relatório. Decido. Pois bem. Conforme acima relatado, a questão a ser solucionada na atual fase processual é a possibilidade de início das aulas de mestrado, enquanto as partes divergem sobre o cumprimento da liminar. Da análise dos autos, verifico que foram deferidos os pedidos formulados pelo impetrante nos itens I (suspensão da matrícula), III e IV (vista das provas e oportunidade de recurso), V (informações sobre o cálculo da nota e critérios de correção) e VI (disponibilização das notas de todos os candidatos e comprovação da utilização de critérios objetivos de seleção). Como se verifica, o TRF, na apreciação do agravo de instrumento n° 0013951-85.2013.4030000 entendeu que ofendem o princípio da publicidade e as garantias da ampla defesa e do contraditório a ausência de previsão de disponibilização das provas e de apresentação de recurso e determinou a suspensão da matrícula do mestrado acadêmico 2º/2013 e que fosse dada vista das provas que realizou o impetrante, bem como aberta oportunidade para recurso (fls. 85/89). Houve pedido de reconsideração do agravado, mantida, porém, pela Exma Relatora. Restou decidido, na ocasião, que o edital de abertura de inscrições para o processo seletivo 2º/2013 deve obediência aos princípios da publicidade, contraditório e ampla defesa. Na decisão de fls. 620/625, apreciando embargos de declaração opostos em face da decisão acima, restou ressaltado que até aquele momento a impetrada não havia cumprido a medida liminar, mesmo diante da publicação das notas dos candidatos aprovados e reprovados no curso de mestrado e da oportunidade dada para apresentação de recursos, e que as questões relativas à eliminação das provas escritas e impossibilidade de cumprimento da decisão nesse tocante não haviam sido objeto do recurso, não podendo ser apreciadas sob pena de supressão de instância. Verifica-se ainda que foi interposto agravo de instrumento pela impetrada (n° 0016024-30.2013.403.0000), em face da decisão que determinou o cumprimento da decisão proferida no agravo

de instrumento nº 0013951-85.2013.4030000, onde restou decidido que cabe ao juízo de primeiro grau tomar as providências para cumprimento das decisões proferidas em sede recursal, destacando, ao final que: "cabe, portanto, ao magistrado determinar ao Coordenador do Programa de Estudos de Pós-Graduação em Direito da PUC de São Paulo que dê vista das provas realizadas ao impetrante, oportunizando a apresentação de defesa, em estreita observância ao decidido por esta Corte no agravo de instrumento antecedente processo 0013951-85.2013.403.0000." (fls. 628/630). A impetrada alega que cumpriu a decisão liminar, publicando os resultados de todos os demais candidatos para o Processo Seletivo para o Mestrado 2º/2013, reabrindo o prazo para interposição de recurso administrativo. Referida publicação ocorreu no dia 26/07/2013 e o prazo para apresentação de recursos findava-se às 18h00 do dia 30/07/2013 (fls. 641/659). O impetrante informou que recebeu comunicação da Secretaria da Universidade para que pudesse apresentar recurso administrativo, mas alega que lhe foi negada vista das provas e gabaritos de respostas, informando que, diante disso, não foi possível elaborar o recurso cabível. Verifico que foi disponibilizada pela PUC/SP, em 17/07/2013, a relação dos candidatos inscritos para o núcleo de pesquisa Direito Processual Civil do curso de Mestrado da Universidade, com as respectivas notas, estabelecendo ainda que os interessados poderiam apresentar recursos até às 18h00 do dia 22/07/2013 (fls. 635/637). O impetrante comprovou que apresentou requerimento para vista das provas (fl. 638) e a impetrada juntou aos autos a decisão proferida pela orientadora pretendida, revisando e explicando os motivos das notas atribuídas ao impetrante. Observa-se porém, de tudo o que foi alegado até o momento, que o impetrante não teve ainda oportunidade de vista das provas por ele realizadas, apesar de assim determinado pelo E. TRF. Quanto à provas de conhecimentos específicos, embora a impetrada alegue tenham sido destruídas, teria sim o candidato direito à sua vista, não demonstrando a impetrada ter procedido corretamente, visto que o certame para ingresso em programas de mestrado e doutorado é público, tanto que restou reconhecido, ainda que em sede liminar, o direito à vista de provas, bem como de recorrer das notas atribuídas. Tendo o impetrante obtido nota 9,5, alega a impetrada que, ainda que fosse atribuída nota 10, não haveria alteração na sua situação, pois a reprovação se deu pelas notas atribuídas na entrevista (4,0) e na análise do projeto de dissertação (3,0). Porém, como já decidido nestes autos, o candidato tem direito à vista das provas escritas, deve ser atribuído, neste juízo sumário de cognição, nota máxima (10,0), considerando não haver tempo hábil para realização de nova prova antes do início das aulas, bem como a proximidade entre a nota a ele atribuída e a nota máxima. Quanto à entrevista, análise curricular e do projeto de pesquisa, considero que o arrazoado apresentado pela orientadora pretendida, juntado a estes autos às fls. 278/282, é suficiente para cumprimento do item V da petição inicial, devendo ser dada vista dele ao impetrante e republicado edital para que o impetrante possa interpor recurso, do qual deverá constar obrigatoriamente o prazo para recorrer, bem como o prazo para divulgação dos resultados, considerando, na nova nota final do impetrante, o ora decidido quanto à sua prova escrita. Entendo que não pode ser considerada, para tal fim, a decisão juntada às fls. 669/673 pois impetrado não teve, quando da publicação do comunicado de fl. 641, a efetiva vista das provas, conforme reconhecido pelo E. TRF. Os pedidos para afastamento da imposição de multa e para que seja atestado o cumprimento da liminar serão apreciados quando da prolação da sentença, juntamente com as demais alegações formuladas nestes autos, os quais sequer foram encaminhados ao Ministério Público Federal até a presente data por força das reiteradas manifestações das partes, que vêm prejudicando o regular andamento do feito. Por fim, quanto ao pedido para que seja autorizado o início do curso de mestrado em Direito, tendo em vista: a) que a suspensão das matrículas foi determinada para que pudesse ser oportunizada ao impetrante o direito de vista das provas e de apresentação de recurso; b) que a PUC/SP foi comunicada da decisão do E. TRF que determinou a suspensão das matrículas quando já havia encerrado o prazo regulamentar, conforme fl. 104; c) que restou decidido no Agravo de Instrumento interposto que incumbe ao magistrado a quem determinar o cumprimento da liminar "disciplinando a forma consoante seu livre poder de convicção" (fls. 429/432) e que as questões relativas à eliminação das provas escritas e à impossibilidade de cumprimento da decisão nesse tocante não haviam sido objeto do recurso, não podendo ser apreciadas sob pena de supressão de instância (fls. 620/625); d) o poder geral de cautela do juiz e, e) para que não haja maiores prejuízos aos alunos já matriculados, inclusive os que iniciaram o curso em períodos anteriores e que não haverá prejuízo ao impetrante, diante do pedido formulado no item II da inicial, que ora defiro em parte, em reconsideração parcial da decisão liminar, Autorizo seja dado início ao semestre letivo, deferindo, para tanto, o pedido liminar para que o impetrante possa efetuar matrícula provisória nas disciplinas que pretende cursar, bem como assistir às aulas, até sentença a ser proferida nestes autos. Ressalto, porém, que não é possível assegurar, nesta via, o direito do impetrante a gozar das bolsas de estudo CAPES e CNPQ, conforme requerido no item II da inicial, pois se sujeitam a requisitos específicos, devendo ser pleiteadas em sede própria. Cumpra-se a parte final da decisão de fls. 616/616-verso. Intime-se...."

Inconformado, requer o COORDENADOR da PUC, ora agravante, antecipação da tutela recursal para que seja revogada a liminar concedida.

Decido.

Mantenho a decisão agravada.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar

lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Na hipótese, não restou demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade do direito alegado, não se evidenciando que a decisão impugnada, a qual encontra-se devidamente fundamentada, venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento, tendo o magistrado, no uso do poder geral de cautela, buscado preservar situação jurídica contra os riscos de irreversibilidade, a qual certamente ocorreria se concedida a ordem apenas ao final, podendo o agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais.

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será apensado aos autos principais.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021025-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021025-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : GMMR APOIO A EDUCACAO LTDA  
ADVOGADO : ELIZABETE ALVES HONORATO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00014272620124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a parte agravante para que promova o pagamento do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 426/2011 do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021864-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021864-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : ELOI JOSE DA SILVA LIMA  
ADVOGADO : MICHELE APARECIDA MENDES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00107703120124036105 5 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELOI JOSÉ DA SILVA LIMA em face da decisão que, em execução fiscal, rejeitou o bem ofertado pelo ora agravante à penhora, tendo em vista a recusa da União Federal e manteve a constrição "on line" por meio do sistema BACENJUD (fl. 47).

Aduz que o bloqueio de ativos financeiros é medida extrema que deve ser adotada somente depois de esgotados outros meios de garantia da execução e, na forma realizada pelo Juízo "a quo", configura medida desproporcional, precipitada e descabida de razoabilidade e proporcionalidade.

Sustenta que o imóvel ofertado é suficiente, adequado e eficaz para garantia da execução.

Destaca que as premissas apresentadas nos artigos 655 e 655-A ambos do CPC devem ser interpretadas em conjunto com os demais dispositivos legais que tratam da execução, como o princípio esculpido no artigo 620 do mesmo diploma legal, o qual estabelece que a execução será promovida pelo modo menos gravoso ao executado. Relata que, apesar do legislador estipular a ordem legal da penhora de bens, nos termos do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, este dispositivo não tem caráter rígido e absoluto, devendo sempre buscar atender as exigências dos casos específicos, conforme os aspectos e circunstanciais relacionados ao feito, e não apenas valer-se dessa norma para exercício arbitrário.

Pugna o desbloqueio dos ativos financeiros, tendo em vista a prévia e tempestiva nomeação de bem, o que não vai de encontro com o estabelecido no artigo 185-A do CTN.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Jurisprudência do C. STJ assentou o entendimento, **inclusive em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), no julgamento do REsp 1.090.898/SP, Rel. Min. Castro Meira**, no sentido de ser lícita a recusa da Exequente do bem indicado à penhora ou à substituição da penhora, quando ele não obedecer à ordem legal, conforme elucida os seguintes precedentes, "in verbis":

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFERECIMENTO DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. LEGITIMIDADE. PENHORA ONLINE. BACEN-JUD. REGIME DA LEI 11.382/2006. CONSTRIÇÃO VIÁVEL, INDEPENDENTEMENTE DA EXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PASSÍVEIS DE PENHORA.*

*1. A orientação da Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80. Assim, não obstante o precatório seja um bem penhorável, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de tal bem, quando fundada na inobservância da ordem legal (REsp 1.090.898/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC).*

*2. A Corte Especial/STJ, ao apreciar o REsp 1.112.943/MA (Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe de 23.11.2010), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, confirmou a orientação no sentido de que, no regime da Lei 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio exaurimento das diligências para localização de bens do devedor, para se efetivar a penhora online.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*AgRg no REsp1365714/RO, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 21.3.2013, DJe 1º.4.2013.)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL.*

*1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão não apreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.*

*3. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado.*

*4. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80, podendo a Fazenda Pública recusar a nomeação de bem, no caso, imóvel rural, quando fundada na inobservância de ordem legal, sem que isso implique contrariedade ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009, recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).*

5. Agravo Regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no AREsp 227676/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 19.2.2013, DJe 7.3.2013.)

Ademais, a execução se faz em benefício do credor. O artigo 620 do Código de Processo Civil, ao estabelecer que a execução deve ser processada pelo modo menos gravoso ao devedor, não visou, por outro lado, inviabilizar ou dificultar o recebimento do crédito pelo credor.

Acompanho a jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSS - BENS INDICADOS À PENHORA - ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535, II DO CPC - A FAZENDA PODE REQUERER EM QUALQUER FASE DA EXECUÇÃO O REFORÇO OU A SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA.**

1. Não se ressente dos vícios a que alude o art. 535 do CPC a decisão que contenha argumentos suficientes para justificar a conclusão adotada.

2. Se o bem ofertado pela executada à penhora não atendeu à ordem de nomeação estabelecida no art. 11 da Lei n. 6.830/80 ou o valor da execução, tem a credora o direito à substituição do bem oferecido à penhora ou o seu reforço em qualquer fase da execução, o que afasta o alegado cerceamento de defesa. Agravo regimental improvido".

(AgRg no REsp 863.808/PE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 06.05.2008, DJ 15.05.2008 p. 1).

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA DE BENS NOMEADOS. POSSIBILIDADE. ORDEM PREVISTA NO ART. 11, DA LEI 6.830/80. PRECEDENTES.**

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial da parte agravante.

2. O acórdão a quo, em ação executiva fiscal, asseverou ser possível ao credor recusar bem ofertado à penhora, tendo em vista não ter sido obedecida a ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, além de considerá-lo bem de difícil alienação.

3. Não tendo a devedora obedecido à ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro e não os bens indicados, é lícito ao credor a sua recusa e ao julgador a não aceitação da nomeação à penhora dos bens, pois a execução é feita no interesse do exequente e não do executado.

Precedentes.

4. Questão que é de simples aplicação da legislação pertinente e da jurisprudência seguida pelas egrégias Turmas deste Sodalício.

5. Agravo regimental não provido".

(AgRg no REsp nº 511367/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, julgado em 16.10.2003, DJ 01.12.2003, p. 268).

No que toca à penhora "on line", a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 655 e 655-A do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art.11 da Lei 6.830/80.

Nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. BACENJUD. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. CONSTRIÇÃO EFETIVADA APÓS A LEI Nº 11.382/06.**

1. A Corte Especial, no julgamento do REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, ocorrido em 15/09/2010, pela sistemática do artigo 543-C do CPC, decidiu que, após o advento da Lei nº 11.382/06, o juiz não pode exigir do credor o exaurimento das diligências, na busca por outros bens, para a decretação da penhora on line.

2. A Primeira Seção deste Tribunal ratificou a necessidade de interpretação sistemática dos artigos 655-A do CPC e 185-A do CTN, de modo a autorizar a penhora eletrônica de depósitos e aplicações financeiras, independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, após o advento da Lei nº 11.382/06. Recurso especial representativo de controvérsia n.º 1.184.765/PA.

3. Portanto, no regime posterior à Lei nº 11.382/06, a aplicação dos artigos 655 e 655-A, do CPC aos feitos de execução fiscal conduzem ao entendimento de que a penhora em dinheiro, por ser preferencial, pode ser requerida pelo credor, mesmo que o devedor indique bens na ordem inferior do rol do artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais, como ocorreu no presente caso, em que se nomeou precatório (inciso VIII).

4. Recurso especial provido."

(REsp nº 1229689/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, julgado em 13.12.2011, DJe 16.02.2012)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - EXCEPCIONALIDADE.**

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que, anteriormente à vigência da Lei 11.382/2006, que deu nova redação ao art. 655 e introduziu o art. 655-A ao Código de Processo Civil, a utilização do sistema

*BACENJUD, por ser medida extrema, apenas era possível após a demonstração de que restaram infrutíferas as diligências para a localização de bens do devedor.*

*2. Recurso especial não provido."*

*(REsp 1074407/MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 04.11.2008)*

"In casu", o bem oferecido à penhora não obedeceu à ordem legal. Portanto, legítima a recusa da Fazenda Nacional.

Por outro lado, a constrição "on line" foi postulada após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é factível a utilização da sistemática do BACENJUD sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o recente entendimento pacificado pelo C. STJ.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intime-se a parte agravante.

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

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

### **Boletim de Acordão Nro 9826/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044360-34.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.044360-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : SERVICOS DE REGISTRO CIVIL E TABELIONATO DE NOTAS DO 4o  
SUBDISTRITO DA NOSSA SENHORA DO O  
ADVOGADO : RUBENS HARUMY KAMOI e outro

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PELO STJ. TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEIS Nº 2445/88 E Nº 2449/88. INCONSTITUCIONALIDADE. RESTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. (REsp. 1111175/SP, 1ª Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO.**

- Recurso especial provido pelo Superior Tribunal de Justiça para afastar a prescrição e determinar o retorno dos autos à origem para análise das demais matérias suscitadas nos apelos.

- No que se refere aos juros de mora, pretende a fazenda sejam contados nos termos do disposto no artigo 167 do Código Tributário Nacional. No entanto, o magistrado de primeiro grau os fixou em 1% (um por cento) ao mês e estabeleceu como termo inicial o trânsito em julgado do decisum. Dessa forma, a sentença dispôs a aplicação do referido encargo de acordo com o requerido pelo fisco em seu apelo, razão pela qual este tribunal não pode conhecer da questão por falta de interesse recursal.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 148754-2/RJ, declarou a inconstitucionalidade dos Decretos-Lei nºs 2.445/88 e 2.449/88, os quais foram retirados do ordenamento jurídico pela Resolução nº 49/95, de 10.10.95, do Senado Federal.

- Cabível o pleito de restituição, das quantias indevidamente recolhidas no período de novembro de 1990 a outubro de 1995, conforme demonstram as guias de recolhimento de fls. 44/101.

- A correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada a partir do recolhimento indevido e com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos **Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP**, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e

de compensação de débitos tributários, são eles devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996 ou incidentes a partir desta data caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

- Entretanto, à vista de a sentença não ter sido submetida ao reexame necessário, bem como da ausência de recurso da parte autora em relação à questão da correção monetária e dos juros de mora, a sentença deve ser mantida sob tal aspecto.

- No tocante aos honorários, verifica-se que se trata de ação em que foi vencida a União, razão pela qual sua fixação deverá ser feita conforme apreciação equitativa, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação, conforme decisão do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.155.125/MG, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução nº 8/STJ de 07.08.2008.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0088133-77.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.088133-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANTONIO HENRIQUE PEREIRA NOVO  
: JOAO LUIZ GIBELLO GATTI  
: STELLA MARIS NUNES PANDELO  
: RAUL ALBERTO PEREIRA NOVO  
: TECHSURG COMERCIAL LTDA e outros  
No. ORIG. : 00881337720004036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

- 1.O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
- 2.O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
- 3.Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
- 4.Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008193-28.1994.4.03.6100/SP

2001.03.99.027662-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
PARTE AUTORA : CARMAX SUPRIMENTOS PRA ESCRITORIO E INFORMATICA LTDA e outro  
: MICROTIME SUPERIMENTOS PARA INFORMATICA E ESCRITORIO LTDA  
ADVOGADO : MARIO VIEIRA MUNIZ  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 94.00.08193-6 18 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL. AGRAVO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL SUPERVENIENTE. NÃO OCORRÊNCIA.

- O mandado de segurança é a ação que visa *proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.* (artigo 1º da Lei n.º 12.016/2009).

- A alegada perda de objeto do processo pressupõe a inutilidade de do provimento e a superveniente ausência do interesse de agir das impetrantes. Ensina-nos Humberto Theodoro Júnior que: *falta interesse, em tal situação, porque é inútil a provocação da tutela jurisdicional se ela, em tese, não for apta a produzir a correção arguida na inicial. Haverá, pois, falta de interesse processual se, descrita determinada situação jurídica, a providência pleiteada não for adequada a essa situação* (*In* Curso de Direito Processual Civil, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005, p. 66).

- No caso, a ato impugnado pelas impetrantes é o impedimento estabelecido pelo artigo 4º da Portaria Ministerial n.º 655/93, que obsta a adesão ao parcelamento de débitos objeto de depósito judicial. A decisão recorrida analisou a questão ao entendimento de que: *a concessão e respectivas condições do ajuste de parcelamento de débitos se insere no âmbito de competência do Executivo. Todavia, a motivação oferecida, no caso, pela autoridade administrativa, com esteio no art. 4º da Portaria nº 655/93 está a merecer a devida correção pelo Judiciário* (fl. 212 v).

- O decurso do tempo, a realização do parcelamento mediante autorização judicial, bem como a conversão em renda dos depósitos realizados em ação autônoma não subtraem o interesse processual do *mandamus*, tampouco permitem a extinção do feito sem a resolução do mérito, pois a eventual satisfatividade da decisão concedida em primeira instância não encerra a prestação da tutela jurisdicional, indispensável para conferir legitimidade ao ato praticado e segurança jurídica às partes e aos terceiros virtualmente atingidos.

- Consoante lição de Hely Lopes Meireles, no mandado de segurança não são os fatos que estão em litígio, mas sim a legalidade do ato da autoridade coatora perante o direito líquido e certo do impetrante (*in* Mandado de Segurança e Ações Constitucionais, São Paulo: Malheiros Editores, 2012, p. 141). Desse modo, não há que se falar na aplicação do artigo 462 do Código de Processo Civil.

- Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029626-84.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.029626-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : PAULO BASSINELLO CARAM  
ADVOGADO : CASILMARA SILVA DE OLIVEIRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 96.00.00329-2 A Vr AMERICANA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO ANTERIOR. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO COM BASE NA LEI 8.021/90 PELO AUDITOR FISCAL. EXCEPCIONALIDADE DO CASO CONCRETO. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. TRD. MULTA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. A quebra de sigilo bancário sem prévia autorização judicial era prevista para fins de constituição do crédito tributário pelo art. 8º da Lei 8.021/90. Todavia somente deve ser admitida em casos excepcionais, hipótese presente, quando a fiscalização do auditor fiscal constata compra de vários imóveis acrescida de inúmeros indícios de riqueza com padrão acima ao declarado à receita federa. Instaurado processo administrativo foi quebrado o sigilo bancário e, notificado o contribuinte se recusou a explicar a origem dos valores depositados. Encontra-se precedente no REsp 1.134.665-SP - acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC.

II. Dos fatos apurados procedeu-se ao arbitramento, donde resultou a inscrição na dívida ativa com base em todos os documentos arredados, dentre eles, os extratos bancários. A Certidão de Dívida Ativa aponta o valor originário do débito, bem como os respectivos dispositivos legais que o embasam, discriminando as leis que fundamentam o cálculo dos consectários legais, preenchendo os requisitos legais estabelecidos no artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, tendo proporcionado à embargante a mais ampla defesa.

III. Quanto à TRD, observo pela CDA que ela não foi utilizada para atualização monetária, mas somente como juros de mora. Deixo de apreciar o argumento de inaplicabilidade da Taxa Selic, por se tratar de inovação em recurso, pois a questão não foi alegada e discutida anteriormente.

IV. Por fim, com relação à multa, cabível sua imposição, com base no artigo 4º, I, da Lei 8.218/91.

V. Cabe, apenas, afastar a condenação da embargante em verba honorária (Súmula 168 do extinto TFR).

VI. Apelação parcialmente provida, apenas para afastar a condenação da embargante em verba honorária. Prejudicado o agravo regimental.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava provimento à apelação para julgar procedentes os embargos à execução fiscal.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028976-

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 455/460vº  
INTERESSADO : OS MESMOS  
EMBARGANTE : DURAPOL RENOVADORA DE PNEUS LTDA  
ADVOGADO : MARIA SANTINA SALES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO.

O acórdão não incorreu em omissão e contradição, ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.

O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.

Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000178-78.2001.4.03.6115/SP

2001.61.15.000178-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : LEPRI PRODUTOS CERAMICOS LTDA e outro  
: LEPRI TRANSPORTES GERAIS LTDA  
ADVOGADO : CELSO RIZZO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PELO STJ. TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI Nº 2445/88 E Nº 2449/88. INCONSTITUCIONALIDADE. RESTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. (REsp. 1111175/SP, 1ª Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. ART. 20, § 4º, DO CPC. ENTENDIMENTO**

**DO STJ (REsp. 1155125/MG, 1ª Seção, rel. Min. Castro Meira, j. 10.03.2010).**

- Recurso especial provido pelo Superior Tribunal de Justiça para afastar a prescrição e determinar o retorno dos autos à origem para análise das demais matérias.
- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 148754-2/RJ, declarou a inconstitucionalidade dos Decretos-Lei nºs 2.445/88 e 2.449/88, os quais foram retirados do ordenamento jurídico pela Resolução nº 49/95, de 10.10.95, do Senado Federal.
- Destarte, reconhecida a inconstitucionalidade da exação é plenamente cabível o pleito de restituição das quantias indevidamente recolhidas no período de março de 1991 a outubro de 1995, conforme demonstram as guias de recolhimento de fls. 22/42. De outro lado, importante ressaltar que se trata de empresas por quotas de responsabilidade limitada, do ramo do transporte e de cerâmica, que não exercem atividades financeiras, de modo que é devida também a contribuição paga sobre as receitas financeiras, consoante pleiteado na exordial.
- A correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.
- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIS, que embute em seu cálculo juros e correção monetária.
- Quanto aos honorários, verifica-se que se trata de ação em que foi vencida a União, razão pela qual sua fixação deverá ser feita conforme apreciação equitativa, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação, conforme decisão do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 1.155.125/MG, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008.
- Apelação provida e pedido julgado procedente.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e julgar procedente o pedido de restituição do indébito, os termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000264-15.2002.4.03.6115/SP

2002.61.15.000264-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : AMELIO BRAGATTO E CIA LTDA e outros  
: CBA TECIDOS LTDA  
: IND/ E COM/ DE COUROS SAO JOSE LTDA  
ADVOGADO : JAIME ANTONIO MIOTTO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

**EMENTA**

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEIS NºS 2.445/88 E 2.449/88. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DE MESMA ESPÉCIE. INCIDÊNCIA DA LEI Nº. 9.430/96. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

1. Cabível a restituição/compensação de valores recolhidos a maior, a título de Contribuição para o PIS, nos moldes dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, e declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal (RE 148.754).

2. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça uniformizou o entendimento no sentido de que, nos casos de compensação de tributos, a lei aplicável é aquela vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser julgada a causa à luz do direito superveniente, tema submetido ao regime do art. 543-C do CPC por ocasião do julgamento do REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux (DJe 1/2/2010). Considerando a data do ajuizamento da ação, aplicável o regime da Lei n.º 9.430/96, por meio do qual as parcelas indevidamente recolhidas a título de PIS somente poderão ser compensadas com tributos da mesma espécie, à míngua de requerimento administrativo.
3. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é interdita sua efetivação até o trânsito em julgado da respectiva decisão judicial, a teor do disposto no artigo 170-A, do CTN, introduzido pela LC n.º 104/200, vedação esta que não alcança as ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo (REsp. 1.164.452/MG, julgado em sede de recursos repetitivos, artigo 543-C, do CPC).
4. A atualização monetária dos valores recolhidos indevidamente deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/CJF, de 21/12/2010.
5. Quanto aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar recurso representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) entendeu aplicável a Taxa SELIC a partir de 1º/1/1996 (vigência da Lei n. 9.250/1995) na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser acumulada com outro índice, já que o seu cálculo abrange, além dos juros, a inflação do período. Observou-se, também, que, se os pagamentos forem efetuados após 1º/1/1996, o termo inicial para a incidência da Taxa SELIC será a data do pagamento indevido. No entanto, se houver pagamentos anteriores à data da vigência da mencionada lei, a Taxa SELIC terá como termo inicial da data de 1º/1/1996.
6. Apelação a que se dá parcial provimento.
7. Honorários advocatícios devidos pela União Federal, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, *ex vi* do disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º do CPC.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044628-59.1998.4.03.6100/SP

2003.03.99.018385-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS. 503/509Vº
EMBARGANTE	: PULLIGAN WILLIAM S/A
ADVOGADO	: ANTONIO AUGUSTO POMPEU DE TOLEDO : LEINER SALMASO SALINAS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 98.00.44628-1 9 Vt SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - COMPENSAÇÃO - JUROS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Diante da data do ajuizamento da ação (21/10/98), a compensação deverá ser efetuada nos termos da Lei n.º

9.430/96, em sua redação original. O contribuinte poderá compensar com outros tributos, além do próprio IRPJ, desde que recorra à via administrativa para requerer autorização do Fisco.

A taxa SELIC abrange, além dos juros, a inflação do período considerado, razão pela qual tem sido determinada a sua aplicação em favor do contribuinte, nas hipóteses de restituição e compensação de débitos tributários (art. 39, § 4º, Lei nº 9.250/95).

Se os pagamentos foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei nº 9.250/95, a incidência da taxa SELIC, a título de juros e atualização monetária, terá como termo *a quo* a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996.

No caso, não havendo trânsito em julgado da decisão, aplica-se à compensação dos débitos tributários apenas a taxa SELIC, diante do afastamento do art. 167 do CTN.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por meio de julgamento do REsp. 1.155.125/MG, recurso representativo de controvérsia, consolidou o entendimento de que, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor da causa ou da condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.

A jurisprudência do STJ adotou o entendimento de que os honorários advocatícios são passíveis de modificação, tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes (AgRg no REsp 1373469/PR; AgRg no REsp 1341021/RS)

Razoável, pois, a redução da verba honorária para R\$ 10.000,00, considerando os critérios dos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC, ou seja, o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos modificativos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015032-48.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.015032-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal André Nabarrete  
APELANTE : MINERVA S/A  
ADVOGADO : LUIZ RODRIGUES WAMBIER  
: WILLIAM ROBERTO GRAPELLA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C §7º DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. INCENTIVO FISCAL INSTITUÍDO PELAS LEIS Nº 9.363/96 e Nº 10.276/01. IN 23/97 103/97 E 313/2003. NÃO APLICAÇÃO. RETRATAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. ART. 20, § 4º, DO CPC. ENTENDIMENTO DO STJ (REsp. 1155125/MG, 1ª Seção, rel. Min. Castro Meira, j. 10.03.2010).**

- A questão relativa ao crédito presumido de IPI instituído pelas Leis nº 9.363/96 e nº 10.276/01, sem as restrições impostas pela Instrução Normativa SRF nº 37/97 e outras que lhe sucederam, foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial nº 993.164/MG**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, que firmou orientação no sentido de que

devem ser incluídas na base de cálculo do imposto as aquisições de matérias primas e de insumos de fornecedores não sujeitos à tributação pelo PIS/PASEP e pela COFINS, visto que a tal instrução, revogada pela de nº 313/2003, que por sua vez foi invalidada pela de nº 419/2004, não poderia restringir a aplicação do mencionado diploma legal por ser ato normativo secundário, incapaz de inovar no ordenamento jurídico. Aplicação de precedentes e da Súmula 494.

- Retratação do acórdão de fls. 879/888, no que se refere ao direito ao crédito prêmio do IPI decorrente do ressarcimento do PIS e da COFINS incidente sobre os produtos adquiridos de pessoas físicas ou cooperativas, nos termos do inciso II do parágrafo 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil e, em consequência, analisada a questão da verba honorária.

- Trata de ação em que foi vencida a União, razão pela qual sua fixação deverá ser feita conforme apreciação equitativa, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação, conforme decisão do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.155.125/MG, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução nº 8/STJ de 07.08.2008.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, retratar o acórdão de fls. 879/888 e, em consequência, dar provimento à apelação da parte autora, mantido no mais o aresto recorrido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002689-14.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.002689-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: ILMA TAISI ROUTH PEIXOTO
PROCURADOR	: EMERSON LEMES FRANCO (Int.Pessoal)
ADVOGADO	: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RE'	: RICARDO DE LARA PEIXOTO
	: SOAPEL CONEXOES COMERCIO LTDA -ME e outro
ADVOGADO	: ANA LUCIA MARCONDES FARIA DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG.	: 00026891420034036104 5 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

- 1.O acórdão não incorreu em contradição ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
- 2.O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do E. STJ.
- 3.Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
- 4.Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004611-44.2004.4.03.6108/SP

2004.61.08.004611-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : BIOMECANICA IND/ E COM/ DE PRODUTOS ORTOPEDICOS LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PIS - DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88 - MEDIDA PROVISÓRIA 1.212/95 E REEDIÇÕES, CONVERTIDA EM LEI 9.715/98  
COMPENSAÇÃO - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Os Decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 foram declarados inconstitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 148.754. Posteriormente, foi publicada, em 10/10/95, a Resolução do Senado nº 49/95, suspendendo sua execução, *ex tunc*, retornando-se à sistemática anterior, isto é, passam a ser aplicadas as determinações veiculadas pela LC nº 7/70, com as modificações deliberadas pela LC nº 17, de 1973, e alterações posteriores, que não aquelas introduzidas pelas normas inconstitucionais.

Constitucional a cobrança do PIS, respeitado o prazo da anterioridade mitigada (art. 195, § 6º, da CF), na forma da MP nº 1.212/95 e suas reedições, e da Lei nº 9.715/98. Precedente: ADIN nº 1.417/DF - Rel. Min. Octavio Gallotti - DJ de 23.03.2001.

A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que, com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-leis nº 2.445 e 2.449, ambos de 1988, ficou restaurada a sistemática da LC nº 7/70, no tocante ao recolhimento do PIS, até a edição da MP nº 1.212/95. Por conseguinte, determinando-se que a cobrança do PIS deve ser realizada de acordo com a LC nº 7/70, está-se adotando a tese da semestralidade para o cálculo da exação (AgRg no REsp nº 1.249.700 - RJ).

A constatação material dos indébitos pleiteados somente pode ser averiguada com os originais ou cópias das guias DARF. Não comprovado o fato constitutivo do direito ao crédito pleiteado, descabe a pretensão atinente à efetiva compensação dos créditos.

Tratando-se de mandado de segurança, é incabível a condenação em honorários advocatícios, a teor das Súmulas 105/STJ e 512/STF e do art. 25 da Lei 12.016/09.

Apelação da União Federal, recurso adesivo da impetrante e remessa oficial providos em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da União Federal, ao recurso adesivo da impetrante e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.  
MARLI FERREIRA  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009691-76.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.009691-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : J WALTER THOMPSON PUBLICIDADE LTDA  
ADVOGADO : TATIANA MARANI VIKANIS  
: HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS. ART. 20, § 4º, CPC. MAJORAÇÃO.

1. Caso a aplicação do percentual legal resulte em valor exorbitante, pode o magistrado não se ater ao limite indicativo previsto no CPC, de forma que a condenação corresponda à justa contrapartida do trabalho do advogado.
2. O tema não desperta qualquer controvérsia, o que se extrai da própria inexistência de recurso da parte vencida, uma vez que o feito foi extinto sem resolução do mérito.
3. A verba honorária deve ser majorada para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, valor adequado e suficiente, considerando a atuação e o zelo profissional empreendido.
4. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014785-68.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.014785-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
EMBARGANTE : GLOBAL SERV LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. EFEITOS INFRINGENTES IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- A embargante sustentou a existência de omissão quanto ao direito de compensar os indébitos verificados até a edição da Lei nº 11.941/09, na medida em que sujeita à tributação por lucro presumido e, em consequência, fora do alcance das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003. Tal pleito, todavia, não foi anteriormente suscitado no curso do processo, o que denota a ausência de omissão, porquanto o colegiado tratou da questão nos limites em que deduzida em juízo.
- Novos argumentos apresentados apenas nas razões dos aclaratórios não configuram vício apto a ensejar a pretendida modificação.
- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pelos embargantes.
- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024463-10.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.024463-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : NIFE BATERIAS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : GILSON JOSE RASADOR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE. SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ.

1. Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria.
2. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava

parcial provimento.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Relatora para o acórdão

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028175-08.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.028175-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : DIA BRASIL SOCIEDADE LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO CARVALHO CAIUBY e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE. SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ.

1. Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria.

2. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava parcial provimento.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Relatora para o acórdão

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049778-85.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.049778-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : KLABIN S/A  
ADVOGADO : EDUARDO RICCA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00497788520064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. COMPENSAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. PRESCRIÇÃO. SUSPENSÃO DA FLUÊNCIA DO PRAZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR ELEVADO. NÃO CONFIGURAÇÃO.**

- A formulação ao fisco do pedido de compensação do PIS (fls. 1062/1064) acarretou a suspensão de sua exigibilidade, razão pela qual a contribuição não poderia ter sido inscrita em dívida ativa, nem tampouco objeto de cobrança judicial. Referido processo administrativo teve início antes do ajuizamento da execução fiscal, mas se findou durante o curso do feito executivo, consoante comprovam os documentos de fls. 47/58, 1055/1061 e 170. Assim, não poderia haver a fluência do prazo prescricional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
- De outro lado, a certidão de dívida ativa não preencheu os requisitos da certeza, liquidez e exigibilidade, de modo que é necessária a extinção do processo nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.
- No tocante à verba honorária, deve ser aplicado o princípio da causalidade previsto no artigo 20 do Código de Processo Civil, porquanto a extinção da execução só ocorreu após a provocação do executado. Assim, demonstrado que a fazenda demandou indevidamente e que causou prejuízo ao contribuinte, consubstanciado nas inevitáveis despesas com a constituição de patrono para a sua defesa e de fiança bancária para garantia do juízo, é justificada a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios..
- Quanto ao montante fixado, não há dúvida de que, vencida a fazenda, os honorários deverão corresponder a valor arbitrado a partir de apreciação equitativa, nos termos do §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, sem obrigatoriedade de observância dos percentuais máximo e mínimo definidos no §3º do mencionado artigo.
- Assim, consideradas as normas das alíneas a, b e c do § 3º do artigo 20 do CPC, a natureza da causa, a demora da fazenda em reconhecer a quitação do débito, o período de tramitação da execução fiscal (mais de oito anos) e o trabalho desempenhado pelo patrono, nos termos do § 4º do artigo citado do referido diploma normativo, com apreciação equitativa e atenção aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, deve ser mantida a fixação da verba honorária em 1% (um por cento) do quantum executado.
- Apelação da União e remessa oficial providas em parte.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013092-15.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.013092-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CONSTRUCOES E COM/ CAMARGO CORREA S/A

ADVOGADO : JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM  
No. ORIG. : 00130921520074036100 20 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- A União apelou para requerer o aumento dos honorários advocatícios fixados em sentença, com fulcro no parágrafo § 4º do artigo 20 do CPC. Conforme expressamente consignado no acórdão, foram majorados para valor maior que o equivalente a um por cento do valor da causa para não caracterizar valor irrisório, conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça.
- O parâmetro adotado quando do julgamento da apelação não foi aquele previsto no parágrafo 3º do artigo 20 do CPC, e nem deveria tê-lo sido, ante a ausência de condenação. Destaque-se, por fim, que a própria União requereu a aplicação do §4º do artigo 20 nas razões recursais e que o valor arbitrado ultrapassa aquele considerado pelo Superior Tribunal de Justiça como irrisório, conforme explicitado na decisão embargada.
- O efeito modificativo almejado não encontra respaldo na jurisprudência, salvo se configurada alguma das situações do artigo 535 do Estatuto Processual Civil, o que não se verifica in casu.
- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008326-07.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.008326-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal em substituição regimental André Nabarrete  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : ISABEL DA SILVA BARBOSA  
ADVOGADO : MARGARETH MITIE HASHIMOTO KUAMOTO e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. TRANSCURSO DE MAIS DE 5 ANOS CONTADOS DA CITAÇÃO DA EMPRESA EXECUTADA.

- I. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos da citação da empresa, tanto em relação à pessoa jurídica como para os responsáveis. Pacificou, também, que é possível decretá-la mesmo quando não ficar caracterizada a inércia da exequente, uma vez que a aplicação do art. 40 da Lei nº 6.830/80 deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.
- II. Decorrido lapso superior a cinco anos entre a citação da sociedade executada e o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios, justifica-se o reconhecimento da prescrição intercorrente.
- III. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora

Federal Suzana Camargo, acompanhada pelo Desembargador Federal André Nabarrete, vencida a Relatora Raecler Baldresca, que deu provimento à apelação.

São Paulo, 12 de julho de 2012.

André Nabarrete  
Relator para o acórdão

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011358-65.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.011358-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : HP CONFECÇÕES HUMBERTO PASCUINI LTDA  
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : CARLOS FERNANDO AUTO RIBEIRO  
No. ORIG. : 00113586520084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE. SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ.

1. Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria.

2. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava parcial provimento.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Relatora para o acórdão

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0012558-67.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.012558-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 403/4599

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : INDUSTRIAS J B DUARTE S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PETIÇÃO : EDE 2013171942  
EMBGTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 2003.61.82.055766-5 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. PREQUESTIONAMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- O acórdão apreciou todas as matérias suscitadas por ocasião do agravo de instrumento interposto contra decisão de primeira instância, ou seja, analisou *in totum* a questão relativa à responsabilidade tributária dos sócios-gestores, com abordagem do tópico atinente à sua inexistência, à vista da não comprovação da dissolução irregular da sociedade, em razão de o oficial de justiça ter localizado a executada.

- Aas matérias relativas à responsabilidade solidária dos sócios-gestores fundada nos artigos 134 e 185 do CTN e 153, 154, 158, inciso II, §§ 2º, 3º, 4º e 5º, da Lei n.º 6.404/76 não são de ordem pública. Devem ser alegadas, para que haja apreciação judicial. Nesse sentido, o acórdão foi expresso quanto ao fato de que não constituíram o fundamento do pedido de redirecionamento em primeiro grau (fls. 84/87) e, assim, não foram enfrentadas pelo juízo *a quo* (fls. 125/127), o que impede seu conhecimento por esta corte, sob pena de supressão de um grau de jurisdição. Assim, não há que se falar em omissão sob esse aspecto.

- Pretende a embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, eis que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010696-37.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.010696-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : ALCOOL SANTA CRUZ LTDA  
ADVOGADO : LUIZ FRANCISCO LIPPO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00106963720094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS.

LEGALIDADE. SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ.

1. Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria.

2. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Relatora para o acórdão

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002636-69.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.002636-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : EXTRATIVA DE ARGILA TAUBATE LTDA  
ADVOGADO : JEAN SOLDI ESTEVES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00026366920094036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE. SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ.

1. Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria.

2. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Relatora para o acórdão

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037306-08.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037306-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OPHELIA VILLA NOVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ISMAEL GIL  
INTERESSADO : ALFREDO VILLANOVA S/A IND/ E COM/  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.01046-2 A Vr INDAIATUBA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PARTE IDEAL A SER PRESERVADA. USUCAPIÃO. AÇÃO RRÓPRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- A matéria posta atinente à preservação de parte ideal do imóvel, co-propriedade da agravada e objeto de constrição, foi analisada na decisão recorrida, que, nesse ponto, afastou a pretensão do ente público, consoante o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

- Insta salientar que a questão fundamental foi satisfatoriamente solucionada na decisão atacada, porquanto a suscitada aquisição da propriedade por parte da empresa executada, com base nos artigos 1.255 e 1.256 do Código Civil, reclama ação destinada a declarar o aventado usucapião e desconstituir o domínio absoluto e pleno sobre o imóvel, já que a agravada dispõe de título aquisitivo devidamente registrado e legalmente reconhecido pelo ordenamento jurídico.

- Assim, inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012311-85.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012311-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : TRANSPORTES DELLA VOLPE S/A COM/ E IND/  
ADVOGADO : CAIO AMURI VARGA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00123118520104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE. SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ.

1. Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria.
2. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava parcial provimento.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Relatora para o acórdão

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002014-53.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.002014-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : BRASBAR EMBALAGENS DESCARTAVEIS DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : ROGERIO AUGUSTO CAPELO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00020145320104036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE. SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ.

1. Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria.
2. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava parcial provimento.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Relatora para o acórdão

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003455-69.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.003455-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : CPW BRASIL LTDA  
ADVOGADO : VALDIRENE LOPES BUENO e outro  
: WALDIR LUIZ BRAGA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00034556920104036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE. SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ.

1. Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que

suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria.

2. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava parcial provimento.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Relatora para o acórdão

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032897-91.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.032897-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : LUANDRE SERVICOS TEMPORARIOS LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro  
No. ORIG. : 00328979120104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/2009. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 267, VI, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. DECRETO-LEI 1.025/1969. SÚMULA 168/TFR.

A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que o juiz não está vinculado ao pedido da parte para extinguir a demanda. Assim, se o julgador verificar a inexistência de qualquer das condições da ação, deverá extinguir o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Incabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em razão de desistência ou renúncia ao direito sobre o qual se funda ação, quando se tratar de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, *ex vi* do art. 1º do DL 1025/1969 e da Súmula 168 do TFR (REsp 1.143.320/RS, julgado na sistemática de recurso repetitivo, DJ de 21/05/2010).

Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010310-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010310-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : CTL CENTRO TECNICO DE LABORATORIOS LTDA e outros  
: NATALE AIMAR  
: MIRIAM BETE GRACIOLLI AIMAR  
AGRAVADO : OSWALDO DE MEDEIROS JUNIOR  
ADVOGADO : MARIA EDUARDA AZEVEDO DE ABREU OLIVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05012264719974036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INDEFERIDO LIMINARMENTE.  
DESCUVRIMENTO DO ARTIGO 525, "CAPUT", DO CPC. AGRAVO LEGAL.

De acordo com o artigo 525, *caput*, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída, **obrigatoriamente**, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Ampla jurisprudência nesse sentido.

Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026090-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026090-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : MARIA DE LOURDES DA SILVA GRISOTTO e outro  
: HELIO GRISOTTO JUNIOR  
ADVOGADO : ROGER PAZIANOTTO ANTUNES  
PARTE RE' : COML/ DE PNEUS PIO XII LTDA e outro  
: HELIO GRISOTTO falecido  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 98.00.00048-0 1 Vr CAPIVARI/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INDEFERIDO LIMINARMENTE. DESCUPRIMENTO DO ARTIGO 525, "CAPUT", DO CPC. AGRAVO LEGAL.

De acordo com o artigo 525, *caput*, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída, **obrigatoriamente**, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Ampla jurisprudência nesse sentido.

Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018564-55.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.018564-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : OSVALDO GUILHERMINDO DA PURIFICACAO  
ADVOGADO : DANIEL RODRIGO DE SA E LIMA e outro  
No. ORIG. : 00185645520114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). JUROS DE MORA PAGOS EM VIRTUDE DE SENTENÇA PROFERIDA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. IMPOSTO DE RENDA. INEXIGIBILIDADE. RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO.

O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.

A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.

A jurisprudência já consolidou o entendimento de que a interpretação dada ao artigo 12 da Lei nº 7.713/88, no sentido de que a sua aplicação apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, não resulta em violação da cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88).

Consoante entendimento assentado pelo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.089.720/RS, de relatoria do Ministro Mauro Campbell, Primeira Seção, publicado no DJE 28/11/2012, a regra geral é a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, a teor do art. 16, *caput* e parágrafo único, da Lei 4506, de 1964. Todavia, tendo sido pagos os juros de mora em decorrência de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, ou ainda, quando pagos fora deste contexto, a verba principal for isenta ou fora do campo de incidência do referido tributo, deve ser afastada a incidência de imposto de renda.

*In casu*, as verbas trabalhistas foram recebidas em contexto de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, razão pela qual não incide o imposto de renda sobre os juros de mora.

Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002293-75.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.002293-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.314/318  
EMBARGANTE : ANTONIO FERNANDO VASCONCELLOS CRIVELENTI e outro  
ADVOGADO : MOACIL GARCIA  
INTERESSADO : M2 REVESTIMENTOS DE METAIS LTDA  
ADVOGADO : MOACIL GARCIA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00022937520114036130 2 Vr OSASCO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001279-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001279-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : CERAMICA INDAIATUBA S/A

ADVOGADO : GILSON JOSE RASADOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 06731015019914036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INDEFERIDO LIMINARMENTE.  
DESCUPRIMENTO DO ARTIGO 525, "CAPUT", DO CPC. AGRAVO LEGAL.

De acordo com o artigo 525, *caput*, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída, **obrigatoriamente**, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Ampla jurisprudência nesse sentido.

Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015931-04.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015931-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : NELSON BIONDI e outro  
: NELSON BIONDI JUNIOR  
ADVOGADO : ARNALDO ROBERTO DE SOUZA NEVES  
PARTE RE' : CRUDISBEL COM/ E REPRESENTACOES DE BEBIDAS LTDA  
ADVOGADO : JOSE PABLO CORTES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LORENA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 08.00.00372-5 A Vr LORENA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INDEFERIDO LIMINARMENTE.  
DESCUPRIMENTO DO ARTIGO 525, "CAPUT", DO CPC. AGRAVO LEGAL.

De acordo com o artigo 525, *caput*, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída, **obrigatoriamente**, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Ampla jurisprudência nesse sentido.

Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017913-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017913-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : CAMILO JORGE CURY  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00099251320094036102 9 V<sub>r</sub> RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE CRÉDITOS E AÇÕES. POSSIBILIDADE. REQUERIMENTO DE SUBSTITUIÇÃO POR BEM IMÓVEL. ANÁLISE A IMPORTAR SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

I. Embora a execução deva ser feita pelo modo menos gravoso para o devedor (art. 620, CPC), o Código de Processo Civil também agasalha o princípio de que deve se realizar no interesse do credor (art. 612).

II. *In casu*, o executivo fiscal tramita desde agosto de 2009 sem garantia do juízo, inclusive porque o executado, regularmente citado, deixou transcorrer *in albis* o prazo legal para pagamento ou nomeação de bens à penhora e, ainda, declarou ao Oficial de Justiça, por ocasião do cumprimento do mandado de penhora, não possuir bens para fins de garantia do débito.

III. Diligenciando a Fazenda e localizando bens passíveis de constrição, consistentes em créditos do executado e ações de sociedades anônimas, de rigor a manutenção da determinação de penhora tal qual deferida, a incidir sobre tais bens, cuja medida poderá ser revista caso oferecidos outros bens efetivamente apropriados para a finalidade de saldar a dívida.

IV. O pedido de substituição da penhora sobre créditos e ações por penhora sobre bem imóvel não foi submetido ao Juízo *a quo* para apreciação, pois formulado após a prolação da decisão agravada, tornando inviável o pronunciamento desta Corte Regional acerca da *quaestio*, por implicar supressão de instância e ofensa ao primado do duplo grau de jurisdição.

V. Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00035 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025261-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025261-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : DION CASSIO CASTALDI  
ADVOGADO : DION CASSIO CASTALDI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE AUTORA : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DO JAHU  
ADVOGADO : ADRIANA LYRA ZWICKER e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 653/656 v.  
No. ORIG. : 00014456420104036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. RECEPÇÃO COMO AGRAVO LEGAL. PRECEDENTES. PEDIDOS ATENTAVAM AOS PRECEITOS ELEMENTARES DO CPC. RENÚNCIA DOS ADVOGADOS. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA. NEGADO.

1. Nas Cortes superiores predomina o entendimento de que não são cabíveis embargos de declaração contra decisão monocrática, sobretudo quando notório propósito infringente dos declaratórios, razão pela qual devem ser conhecidos como Agravo Regimental, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal. Precedentes: Rcl-AgR 2246/GO - STF - Rel. Min. EROS GRAU - DJ de 08.09.2006; RE-ED 486184/SP - STF - Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - DJ de 16.12.2007; EDERESP 200001453521 - STJ - Rel. Desemb. Convocado HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO - DJe de 01.07.2010; EARESP 200700817205 - STJ - Rel. Min. HERMAN BENJAMIN - DJe de 01.07.2010.
2. Eventual execução provisória do título executivo só poderia abranger o período limitado na inicial, observada a prescrição decretada.
3. O juiz monocrático reconheceu que os valores apresentados são totalmente despropositados, assim como os demais pleitos contidos nesta tumultuada autuação denominada de execução provisória.
4. Todos os pleitos contidos nas petições apresentadas na ação originária deste atentavam contra preceitos elementares do Código de Processo Civil, o que impossibilitou adequá-las por meio de emenda, a despeito da regra prevista no artigo 284 do mesmo código, tendo por isto sido indeferida a inicial.
5. Após os advogados renunciarem ao mandato outorgado, pugnaram pela sua admissão ao feito como assistente, o que foi negado, por ausência de amparo legal.
6. Agravo Legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025937-70.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.025937-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.193/195

INTERESSADO : VIA PARK CHOPERIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00028527820044036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Os embargos de declaração, mesmo havendo prequestionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC, sob pena de serem rejeitados.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026038-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026038-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : MILTON COLLAVINI  
ADVOGADO : DANILO COLLAVINI COELHO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : SANTA ISABEL IND/ E COM/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ISABEL SP  
No. ORIG. : 83.00.00010-7 1 Vr SANTA ISABEL/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE.  
[Tab]CABIMENTO.RESPONSABILIDADE DE EX-SOCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA.  
AUSENTES DEMAIS REQUISITOS DO ARTIGO 135, III, DO CPC. SUMULA 435 STJ. RECURSO PROVIDO.

- Esclareça-se que o instituto da exceção de pré-executividade encontra seu fundamento legal no artigo 618 do Código de Processo Civil e pode ser invocado nos casos em que o juiz poderia conhecer da matéria de ofício, que possa ser constatada de plano, tais como o pagamento ou a prescrição. Enfim, que não comportem dilação probatória. Assim, é perfeitamente cabível discutir, por meio desse instrumento processual, questão referente à legitimidade de parte para o redirecionamento da execução aos sócios, notadamente quando o nome do corresponsável não consta da CDA (*REsp 1.104.900/ES, Primeira Seção, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 1.4.2009*).

- A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III,

do CTN. Quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade. Ao caso, não se aplica o artigo 132 do CTN, uma vez que a questão não trata da responsabilidade de dirigentes.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou, ademais, que para a configuração da dissolução ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução irregular é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo.

- Está demonstrado que o mandado de penhora, e avaliação (fls. 51 e vº) deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não ter sido localizada no endereço informado, o que configura dissolução irregular. Outrossim, verifica-se da ficha cadastral (fls. 58 e vº) que Milton Collavini representava a sociedade, mas dela se retirou em 05.04.1979, razão pela qual não pode ser responsabilizado pelo débito cobrado, cujos fatos geradores ocorreram de 05/75 a 11/75 (fl. 45), uma vez que a executada continuou suas atividades empresariais com os sócios remanescentes. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, constata-se que o recorrente é parte ilegítima para figurar no feito. Prejudicada, portanto, a análise da prescrição.

- Considerado o valor da dívida, que supera a quantia de R\$ 363.189,82 (fl. 281), e observados alguns critérios da norma processual (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), quanto à natureza e a importância da causa, assim como o trabalho realizado pelo advogado, apresenta-se razoável fixar a verba honorária em R\$ 6.000,00, conforme o entendimento da 4ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que se coaduna com aquele pacificado na corte superior (*Resp 153.208-RS, rel. Min. Nilson Naves, 3ª turma, v.u., Dju 1.6.98*).

- Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027976-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027976-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : JUBILATO CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
ADVOGADO : ROBSON ROGÉRIO ORGAIDE e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 265/266  
No. ORIG. : 00410285520104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029630-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029630-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARITUCS ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00031816720124036111 3 Vr MARILIA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. PREQUESTIONAMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- O acórdão apreciou todas as matérias suscitadas por ocasião do agravo de instrumento interposto contra decisão de primeira instância, ou seja, analisou *in totum* a questão relativa à aplicação do artigo 739-A, §1º, do CPC aos executivos fiscais com a atribuição excepcional de efeito suspensivo aos embargos à execução, mesmo diante de norma expressa nos artigos 19 e 24 da Lei n.º 6.830/80 e 53, §4º, da Lei n.º 8.212/91. Foi expressamente abordado, também, o preenchimento dos critérios estabelecidos pelo entendimento do STJ, quais sejam, a penhora suficiente de bens para a garantia do juízo, a relevância da fundamentação e o risco de lesão grave e de difícil reparação. Assim, não há que se falar em omissão sob esse aspecto.
- Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, eis que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030551-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030551-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : MARCIA CRISTINA ESTEVES DANTI e outro  
: RONALDO FINISGUERRA DANTI  
PARTE RE' : OTERO FERRAMENTAS PARA FUNDICAO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 265/267 v.  
No. ORIG. : 00775827219994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030560-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030560-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
INTERESSADO : ANHEMBI GRAVACOES EDITORA IND/ E COM/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 253/255 v.  
No. ORIG. : 04070954219814036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030581-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030581-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : EVANDRO SAMPAIO ALVES  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PARAISO CAVALCANTI FILHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00102707720124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. IRPF. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADAS. ARTIGOS 173, I, E 174 CTN. RECURSO CONHECIDO PARCIALMENTE E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO.

- Não conheço da alegação de cerceamento de defesa em virtude de desconhecer o modo pelo qual o fisco concluiu a existência de "compensações indevidas" do imposto de renda, porquanto não foi objeto do pedido de antecipação, tampouco foi examinada pelo juízo *a quo* e não foram opostos embargos.

- O parágrafo 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional é empregado aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, desde que haja pagamento antecipado de parte da dívida. No caso de não haver, não há o que se homologar e, assim, aplica-se o disposto no artigo 173, inciso I, do mesmo diploma normativo.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 973.733/SC, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento segundo o qual, no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação e não pagos, o fisco dispõe de cinco anos para a constituição do crédito tributário, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, a teor do que dispõe o artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

- Verifica-se dos documentos de fls. 40/41 que o recorrente é devedor de impostos atinentes aos exercícios de 2005 e 2006 (ano base 2004 e 2005), em relação aos quais foi notificado em 17.08.2009 (fl. 56/62). Portanto, considerada a informação da Receita Federal de ausência de qualquer pagamento (fls. 56/57), consoante o

disposto no artigo 173, inciso I, do CTN e o entendimento da corte superior, mencionados créditos possuem o prazo de cinco anos para serem constituídos, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ou seja, a partir de 01.01.2006 e 01.01.2007. Nota-se, dessa forma, que com a notificação, o débito foi constituído em 17.08.2009, em consequência, dentro do lustro decadencial. A contar dessa data, a fazenda possui mais cinco anos para cobrar o montante devido, lapso que se consumará somente em 17.08.2014, razão pela qual, não há que se falar em suspensão da exigibilidade ou extinção da dívida, seja pela decadência ou prescrição. Afastada, destarte, a aplicação do artigo 156, inciso V, do Código Tributário Nacional.

- Não há de se pronunciar a preclusão para a juntada de documentos, porquanto considerados essenciais para o deslinde da causa, notadamente porque determinada em primeira instância. Saliente-se que cumpre às partes trazer aos autos, em qualquer fazer do processo, elementos bastantes para o desate da lide, desde que respeitado o devido processo legal, o contraditório, a ampla defesa e inexistência má-fé na conduta do demandante (*STJ-4º T., Resp 253.058, Min. Fernando Gonçalves, j. 4.2.10, DJ 8.3.10*). Não incide, assim, o emprego dos artigos 327 e 396 do CPC.

- Agravo de instrumento conhecido parcialmente e, na parte conhecida, desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030911-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030911-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: RAIMUNDO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: VALDEMIR JOSE HENRIQUE e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	: NORT GATOR DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS SAUDAVEIS LTDA
ADVOGADO	: VALDEMIR JOSE HENRIQUE e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00117456520024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

- Na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF, conforme disposto na Súmula 436: "*a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*" Uma vez constituído o crédito, coube, ainda, àquela corte, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixar o termo *a quo* do prazo prescricional no dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária declarada e não paga.

- No que concerne à alegada prescrição intercorrente, oportuno destacar que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos da citação da empresa, tanto em relação à pessoa jurídica como aos responsáveis. Pacificou, também, que é possível decretá-la mesmo quando não ficar caracterizada a inércia da exequente, uma vez que deve ser afastada a aplicação do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, que deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

- Interrompido o prazo prescricional com a citação da empresa, ele volta a correr e as diligências requeridas pelo exequente, para se buscar a garantia ou a satisfação de seu crédito, não têm o condão de interrompê-lo ou suspendê-lo. Somente causa dessa natureza, prevista em lei complementar ou no Código Tributário Nacional, poderia validamente o fazer, sob pena de torná-lo imprescritível.

- Os débitos cobrados (fls. 22/23) venceram entre 13.11.1998 e 15.01.1999 e foram objeto de parcelamento rescindido em 09.09.2000 (fl. 67), data em que houve a interrupção da prescrição para todos os coobrigados (artigos 125, III, e 174, IV, do CTN). Proposta a ação executiva em 05.04.2002 (fl. 16), restou frustrada a citação da empresa (fl. 26), oportunidade em que foi deferida a inclusão do responsável tributário na lide (fl. 42), o qual foi citado por edital em 01.12.2004 (fl.49), ou seja, antes do decurso do prazo quinquenal. Ausente manifestação das partes, o feito foi remetido ao arquivo em 27.04.2005 (fl. 51). Em 07.05.2012 (fl. 52), o agravante ingressou nos autos, contudo a alegação de prescrição foi afastada e determinada a constrição de seus ativos financeiros (fls. 83/84) em atenção aos artigos 11, inciso I, da LEF e 612, 655 e 655-A do CPC. Verifica-se, portanto, que desde o arquivamento dos autos até a primeira manifestação do sócio na demanda, transcorreram mais de sete anos, sem qualquer causa de suspensão ou interrupção noticiada e prevista na norma tributária (artigos 151 e 174 do CTN), de modo que não há que se falar em afronta aos artigos 235 e 240 do CPC, porquanto, ainda que não intimada a fazenda sobre o arquivamento em 2005, tal fato não obsta o reconhecimento da prescrição para a responsabilização do recorrente, uma vez que cumpriria à exequente diligenciar acerca da satisfação de seu crédito. Dessa forma, ultrapassado o lapso superior a cinco anos entre as datas anteriormente mencionadas, impõe-se o reconhecimento da prescrição intercorrente, o que justifica o provimento do recurso e o desbloqueio do montante penhorado.

- Considerado o valor da dívida, que supera a quantia de R\$ 75.044,15 (fl. 81), e observados alguns critérios da norma processual (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), quanto à natureza e a importância da causa, assim como o trabalho realizado pelo advogado, apresenta-se razoável fixar a verba honorária em R\$ 2.000,00, conforme o entendimento da 4ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que se coaduna com aquele pacificado na corte superior (*Resp 153.208-RS, rel. Min. Nilson Naves, 3ª turma, v.u., Dju 1.6.98*).

- Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031076-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031076-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : ANDRE ARAUJO FILHO

ADVOGADO : ALEXANDRE VAGHI DE ARRUDA ANIZ e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 145/148 v.  
No. ORIG. : 00736339820034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL - PRECLUSÃO CONSUMATIVA - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. Interposto agravo regimental e, posteriormente, opostos embargos de declaração.
2. Tendo em vista o princípio da unirecorribilidade recursal, é defeso à parte opor mais de um recurso contra o mesmo ato judicial e ante a ocorrência da preclusão consumativa, não conhecidos embargos de declaração.
3. Considerando que a interposição ocorreu dentro do prazo previsto para o recurso cabível admito o agravo regimental como agravo legal.
4. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
5. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
6. Embargos de declaração não conhecidos e agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031306-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031306-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
INTERESSADO : WALLACE WALTER MICHAEL ALVIM FRANZ e outro  
: MARTIN WESLEY FRANZ  
PARTE RE' : INSTRON S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : SERGIO RIYOITI NANYA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 233/235 v.  
No. ORIG. : 92.05.00441-3 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032931-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032931-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : JABUR RECAPAGENS DE PNEUS LTDA  
ADVOGADO : MARCELO DE LIMA CASTRO DINIZ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00239508220094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. COFINS. PIS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADENCIA NÃO CONSUMADA. TERMO INICIAL. EXERCÍCIO SEGUINTE. ARTIGO 173, I, CTN. RECURSO DESPROVIDO.

- Esclareça-se que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade só é cabível nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória, como é o caso da decadência, cuja decretação basta a análise dos autos, de modo que não incide o artigo 16 da Lei nº 6830/80.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial nº 973.733/SC**, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento segundo o qual, no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação e não pagos, o fisco dispõe de cinco anos para a constituição do crédito tributário, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, a teor do que dispõe o artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

- As CDA nº 80.5.09.010470-53 e nº 80.7.09.003123-56 cobram tributos referentes a COFINS e PIS, cujos fatos geradores ocorreram entre 01.2002 e 12.2002. De acordo com o disposto no artigo 173, inciso I, do CTN e o entendimento da corte superior, mencionado crédito deveria ter sido constituído no prazo de cinco anos, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado, ou seja, a partir de 01.01.2003. Verifica-se das certidões, que a constituição da dívida se deu por auto de infração, com notificação ao contribuinte em 15.12.2007. Portanto, a exequente constituiu o débito dentro do prazo decadencial, que se consumaria em 01.01.2008, razão pela qual não há que se falar em extinção da dívida, tampouco na aplicação do artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

- Agravo de instrumento desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0034170-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034170-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
EMBARGANTE : TERCO GRANT THORNTON AUDITORIA E CONSULTORIA S/S  
ADVOGADO : LEINER SALMASO SALINAS  
INTERESSADO : DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE FISCALIZACAO TRIBUTARIA SP  
: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA  
: EM SAO PAULO  
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
PETIÇÃO : EDE 2013169729  
EMBGTE : TERCO GRANT THORNTON AUDITORIA E CONSULTORIA S/S  
No. ORIG. : 00093655320044036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- O *decisum* não é omissivo, uma vez que apreciou todas as matérias suscitadas pela embargante por ocasião do agravo interposto contra decisão singular, ou seja, analisou *in totum* as questões: a) do direito à redução, para fins de se possibilitar o levantamento de parte dos valores depositados judicialmente, na forma do artigo 1º, §3º, inciso I, e 10 da Lei n.º 11.941/09; b) da SELIC e da afronta o princípio da legalidade previsto nos artigos 5º, inciso II, 37, e 150, inciso I, da CF/88 e 97 da CF/88 e Leis 9.250/95 e 9.703/98; c) da Portaria Conjunta PGFN n.º 10/2009, à vista de a controvérsia poder ser resolvida apenas com fulcro na Lei n.º 11.941/09; e d) da ausência de afronta ao princípio da isonomia e da obrigatoriedade de a seguridade social ser financiada por toda a sociedade (artigos 5º, *caput*, e 195 da CF/88).

- Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, eis que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036129-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036129-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : SOLETROL IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO MANUEL SP  
No. ORIG. : 12.00.03668-3 2 Vr SAO MANUEL/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A, §1º, DO CPC. EXCEPCIONALIDADE. GARANTIA DA EXECUÇÃO. RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO E POSSIBILIDADE DE GRAVE DANO.

I- A questão atinente à atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução foi objeto de exame pela 1ª Seção do C. Superior, em regime do art. 543-C, do CPC, na ocasião do julgamento do REsp 201101962316, restando assentado que ante a previsão expressa na LEF (art. 16, §1º), lei especial, não se admitem os embargos à execução fiscal sem garantia e vigente a atual redação do art. 739-A do CPC, verifica-se que a atribuição do efeito suspensivo aos embargos é medida excepcional, a ser deferida mediante requerimento da embargante, do exame cumulativo da relevância dos fundamentos expendidos e da possibilidade de grave dano de difícil ou incerta, como também da existência de garantia suficiente, nos termos do art. 739-A, §1º, do CPC.

II- *In casu*, presentes os requisitos do art. 739-A, §1º, do CPC a fundamentar o recebimento dos embargos à execução fiscal opostos no efeito suspensivo.

III - Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00049 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007312-21.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.007312-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
PARTE AUTORA : SPH PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : MEIRE MARQUES PEREIRA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00073122120124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RESTITUIÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. PRAZO PARA ENCERRAMENTO. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA MORALIDADE. LEI Nº 9.784/99. POSSIBILIDADE. NORMA GERAL.

Em que pese a nova redação dada ao parágrafo único do artigo 27 do Decreto-lei nº 70.235/72 pela Lei nº 9.532/97, estabelecendo que os processos serão julgados na ordem e nos prazos estabelecidos em ato do Secretário da Receita Federal, a jurisprudência do C. STJ é firme no sentido de que a fixação, pelo Poder Judiciário, de prazo razoável para a conclusão de processo administrativo fiscal não implica ofensa ao princípio da Separação dos Poderes.

A Lei nº 9.784/99, que estabelece normas básicas sobre o processo administrativo no âmbito da Administração Federal direta e indireta, visando, em especial, à proteção dos direitos dos administrados e ao melhor cumprimento

dos fins da Administração (art. 1º), deve ser aplicada também ao Processo Administrativo Tributário, por ampliar o rol de direitos e garantias do contribuinte, além dos previstos no Decreto-lei nº 70.235/72.

O prazo de 30 (trinta) dias, fixado na sentença, é suficiente para a análise dos pedidos de restituição da impetrante, não se afigurando razoável que a União Federal apóie-se no leviano argumento de falta de estrutura, haja vista que o Poder Público tem o dever de se preparar adequadamente, com apoio humano e recursos materiais e tecnológicos, para prestação do serviço público.

Remessa oficial desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008153-71.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.008153-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : GAMA GASES ESPECIAIS LTDA  
ADVOGADO : ALESSANDRA CAPUANO MARCHIORI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00081537120124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. *HABEAS DATA*. MEIO ADEQUADO. OBTENÇÃO DE DADOS PESSOAIS NO SINCOR E CONTACORPJ. ÓRGÃO GOVERNAMENTAIS PÚBLICOS. DIREITO À INFORMAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.

- O *habeas data* é perfeitamente adequado para as pretensões de obter dados pessoais existentes no SINCOR e CONTACORPJ, ambos pertencentes a órgãos estatais, conforme artigo 5º, LXXII, da CF.

- A Constituição Federal, no seu artigo 5º, inciso LXXII, letra "a", define a garantia do *habeas data* "para assegurar o conhecimento de informações relativas a pena do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público". Verifica-se que é ampla e a restrição que contém o parágrafo único do artigo 1º da Lei nº 9.507/97 deve ser interpretada de acordo com o comando constitucional.

- A lei 12.527 (Lei da Transparência) de 2011 visa garantir o acesso à informação previsto no inciso XXIII do art. 5º da CF, o qual prevê que "*todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado*".

- O SINCOR e o CONTACORPJ são órgãos governamentais, públicos portanto, e as informações que possuem da impetrante, logo pessoais, referem-se a créditos ou débitos tributários, também públicas, embora sujeitas a sigilo contra terceiros, à exceção da interessada.

- O Estado, por meio de seus órgãos ou poderes, ao deter em seus registros ou bancos de dados informações pessoais, seja para que fim for, estabilizadas ou temporárias, não se pode negar a fornecê-las a quem de direito, sob pena de violar a Constituição. Se forem sigilosas, não importa em que grau, devem ser protegidas da sociedade em geral, segundo os termos da lei, mas não de quem a elas se referem. É a consagração do direito à informação do art. 5º, inciso XXXIII, da Carta Magna, que traz como única ressalva o sigilo imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.

- Quanto à aplicação do artigo 515, parágrafo 3º, do CPC, à vista de o processo ter sido extinto, antes das providências dos artigos 9º (informações) e 12 (parecer ministerial) da Lei nº 9.507/97.

- Apelação parcialmente provida para determinar o prosseguimento da ação.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000056-  
57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000056-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.120/122
EMBARGANTE	: TRANSPORTADORA RISSO LTDA
ADVOGADO	: MATHEUS RICARDO JACON MATIAS
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG.	: 12.00.00007-5 1 Vr BARRA BONITA/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE -  
PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Os embargos de declaração, mesmo havendo prequestionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC, sob pena de serem rejeitados.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001060-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001060-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : USINA SANTA FE S/A  
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00019951620114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PEDIDO DE CONVERSÃO EM RENDA - CRITÉRIO ADOTADO PELA PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 06/2009 - LEI Nº 11.941/09.**

Não obstante a ausência de intimação da recorrente para oferecer manifestação sobre o pedido de conversão formulado pela União, não há nulidade a ser reconhecida, haja vista que a questão foi reapreciada perante a primeira instância, após a regular oitiva da ora recorrente.

A Lei nº 11.941/09 dispõe que a redução ocorrerá em relação às multas (de mora e de ofício), aos juros de mora e ao encargo legal.

É certo que, após a realização do depósito judicial, incidem juros, no entanto, estes juros decorrem da aplicação de legislação específica, em face do depósito realizado. Não se trata, pois, de juros pagos pelo contribuinte.

Precedentes jurisprudenciais: STJ, AgRg no REsp 1268584/RS, relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 23.05.2012 e TRF3, AI 448640, relator Des. Federal CARLOS MUTA, e-DJF3 10.08.2012.

Não prospera a pretensão de elaboração de cálculos perante o juízo singular, tendo em vista que o critério adotado pela União guarda conformação na legislação de regência.

A recorrente não apresentou cálculo diverso daquele ofertado pela União, mas apenas impugnou o critério utilizado pelo Fisco, conforme fl. 09.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001228-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001228-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.123/125 v.  
EMBARGANTE : EDILBERTO OLIVALVES  
ADVOGADO : IVES GANDRA DA SILVA MARTINS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00546039620114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Os embargos de declaração, mesmo havendo prequestionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC, sob pena de serem rejeitados.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001689-  
06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001689-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.224/228  
EMBARGANTE : SERVIMARC CONSTRUÇOES LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO MAURO DIAS CHOIFI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00087731520084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ILEGITIMIDADE DA EMPRESA PARA RECORRER EM DEFESA DE INTERESSES DE SEUS SÓCIOS. ART. 6º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. A teor do art. 6º do Código de Processo Civil, a empresa não detém legitimidade e nem interesse recursal para defender em nome próprio direito alheio, ou seja, de seus sócios, nos termos da jurisprudência dominante do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
2. Embargos de declaração não conhecidos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001921-  
18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001921-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.176/178  
INTERESSADO : MERCEDES MARQUES FERREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
PARTE RE' : NILO SERGIO PAULINO E CIA LTDA -ME  
No. ORIG. : 00016177520114036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE -  
PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Os embargos de declaração, mesmo havendo prequestionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC, sob pena de serem rejeitados.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001925-  
55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001925-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.34/38  
INTERESSADO : DEC USINAGEM SAO CARLOS LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00022932320114036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002012-

11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002012-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.101/103 v.  
EMBARGANTE : JOAO CARLOS BERTOLO  
ADVOGADO : ELIAS MUBARAK JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ADAMANTINA SP  
No. ORIG. : 11.00.05706-4 2 Vr ADAMANTINA/SP

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002192-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002192-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.106/110 v.  
EMBARGANTE : G AOKI COM/ E REPRESENTACOES LTDA  
ADVOGADO : MARCELO GUARITÁ BORGES BENTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RE' : GOICHI AOKI  
: CATHARINA TAMAE KAMITSUJI AOKI  
No. ORIG. : 00282399720054036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Os embargos de declaração, mesmo havendo prequestionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC, sob pena de serem rejeitados.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002251-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002251-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.463/465 v.  
INTERESSADO : ANDRE LUIZ DE CASTRO e outros  
: JOAQUIM ADILSON FAGIONATTO  
: NEIDE SCOMPARIM FAGIONATTO  
INTERESSADO : FAGIONATTO E CIA LTDA massa falida  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN (Int.Pessoal)

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
ADMINISTRADOR JUDICIAL : JOSE ANTONIO FRANZIN  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 96.00.02095-8 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Os embargos de declaração, mesmo havendo prequestionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC, sob pena de serem rejeitados.
5. É dever do recorrente instruir o recurso com todas as peças e certidões que possam trazer informações essenciais ao Juízo, uma vez que o recurso de agravo de instrumento, como já está pacificado pela remansosa jurisprudência, não admite diligências.
6. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002457-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002457-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
INTERESSADO : CABOMAR S/A  
ADVOGADO : ROGERIO DO AMARAL SILVA MIRANDA DE CARVALHO e outro  
INTERESSADO : JOSE DA COSTA VINAGRE e outros  
: ANTONIO CHIARIZZI JUNIOR  
: RENATO CHIARIZZI VINAGRE  
: ADAO AUGUSTO DE ALMEIDA  
: SERGIO CRUZ CHIARIZZI  
: LUCIANO GOMES DE ARAUJO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 189/191  
No. ORIG. : 05195894819984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003228-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003228-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : DOCEIRA CAMPOS DO JORDAO LTDA - em recuperação judicial  
ADVOGADO : ROBERTO CARLOS KEPPLER  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP  
No. ORIG. : 00077758920128260505 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e subsidiariamente pelo Código de Processo Civil.
2. A Lei de execução fiscal não disciplina o recebimento dos embargos à execução e a Lei nº 11.382/06 previu como regra que os embargos à execução não terão efeito suspensivo.
3. Excepcionalmente, o legislador previu a possibilidade do Juízo a requerimento do embargante atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.
4. Não preenchidos os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal.
5. Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003334-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003334-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : AMILTON CARLOS SAMAHA DE FARIA  
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : BRASILASSIST SBA SOCIEDADE BRASILEIRA DE ASSISTENCIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CARAPICUIBA SP  
No. ORIG. : 07.00.47155-4 A Vr CARAPICUIBA/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. SÓCIO. LEGITIMIDADE PASSIVA PARA FIGURAR NA LIDE. TRIBUTU SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PARCELAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO POSTERIOR. ORDEM DE CITAÇÃO DENTRO DO PRAZO QUINQUENAL. PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA.

- A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. Os artigos 121 e 134, VII, do CTN e artigo 10 do Decreto nº 3.708/19 devem ser interpretados na forma explicitada. O artigo 158, incisos I e II, da Lei nº 6.404 não se aplica à situação, porquanto trata de sociedades anônimas, o que não é o caso dos autos. O disposto no artigo 142 da norma complementar refere-se à constituição do crédito tributário, procedimento anterior à responsabilização de terceiros, de forma que tal regra não é pertinente à discussão sob comento.

- Determinada a citação e penhora dos bens da empresa, o oficial de justiça não realizou a diligência, à vista de que a executada não estava mais estabelecida no endereço indicado (fl. 118vº). Assim, restou comprovada a dissolução irregular da sociedade, nos termos da Súmula 435 do STJ, a autorizar o redirecionamento do feito contra o sócio-gestor, conforme demonstrado nos documentos de fls. 152/153, a teor do inciso III do artigo 135 do CTN. Note-se que, ante a ausência de elementos constantes dos autos, não é possível constatar se o agravante era dirigente à época dos fatos geradores, no entanto, tal circunstância não é objeto de sua impugnação. Desse modo, a decisão recorrida merece ser mantida, nesse ponto.

- No caso de tributo sujeito a lançamento por homologação declarados e não pagos, o fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior (REsp nº 1.120.295/SP).

- É cediço que o parcelamento da dívida, ato inequívoco extrajudicial, importa em reconhecimento do débito pelo devedor, consoante dispõe o artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN, é causa interruptiva da prescrição.

- Os débitos dos itens *a*, *c* e *d* venceram-se entre 2003 e 2005 e foram incluídos no programada de parcelamento, cujo rompimento se deu em 10.12.2006, marco inicial para a contagem da causa extintiva, que se aplica a todos os corresponsáveis, a teor do artigo 125, inciso III, e 174, inciso IV, do CTN. Em relação à CDA do item *b*, com dívidas vencidas em 10.09.1996 e 10.10.1996, constata-se a suspensão de sua exigibilidade em razão de processo administrativo e inclusão no REFIS, cujo rompimento se deu em 01.01.2002. Mencionado crédito foi constituído em 21.07.2005, ou seja, em menos de cinco anos contados do início da prescrição. O despacho que determinou a citação da empresa é datado de 02.05.2007 (fl. 93), nova causa de interrupção do lustro prescricional para os coobrigados. O ingresso do sócio na lide ocorreu em 16.01.2012, portanto antes do prazo quinquenal, de forma que não há que se falar em indevida intromissão patrimonial ou privação de seus bens, sem observância ao devido processo legal (artigo 5º, inciso LIV, da CF).

- Agravo de instrumento desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003683-  
69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003683-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.142/146  
EMBARGANTE : M DA C S SOARES GUARUJA -ME  
ADVOGADO : ADEL ALI MAHMOUD  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE GUARUJA SP  
No. ORIG. : 09.00.00004-7 A Vr GUARUJA/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE -  
PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Os embargos de declaração, mesmo havendo prequestionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC, sob pena de serem rejeitados.
5. A decisão exarada pelo d. Juízo de origem não se caracteriza como terminativa (não extinguiu o processo - o feito tem regular prosseguimento em relação aos demais créditos estampados na Certidão de Dívida Ativa). Consiste em decisão de cunho interlocutório, sendo cabível o recurso de Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 522 e seguintes do CPC. Precedentes.
6. Embargos de declaração acolhidos para integrar a fundamentação ao julgado, sem modificação do resultado.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003851-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003851-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
INTERESSADO : MIGLIARINI E MIGLIARINI SERVICOS RURAIS S/C LTDA e outro  
: EDSON APARECIDO MIGLIARINI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 161/163  
No. ORIG. : 00023611720044036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004044-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004044-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : RICARDO LARA CAMPIONI  
ADVOGADO : JULIO FRANCISCO ANTONIO DE LIMA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : ENEAS ANTONIO CAMPIONI E CIA LTDA  
: ANDREA DE LARA CAMPIONI RODRIGUES LIMA  
ADVOGADO : JULIO FRANCISCO ANTONIO DE LIMA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00270699520024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. RECURSO PROVIDO.

- No caso de tributo sujeito a lançamento por homologação declarados e não pagos, o fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior (REsp nº 1.120.295/SP).

- As alterações no artigo 174 do Código Tributário Nacional, introduzidas pela LC n.º 118/05, aplicam-se aos processos em curso, à exceção daqueles em que o despacho de citação se deu anteriormente à sua entrada em vigor, como no caso dos autos, em que a interrupção da prescrição segue a redação antiga, ou seja, com a citação do devedor. Ressalte-se que o artigo 204 do Código Civil é lei ordinária, portanto não se aplica à prescrição tributária, que se submete à reserva de lei complementar (artigo 146, inciso III, *b*, da Constituição Federal).

- Os débitos referem-se aos exercícios de 1995/1996, cuja constituição definitiva ocorreu com a confissão espontânea em 05.03.1997, dentro do período previsto no artigo 173 do CTN, conforme se verifica das certidões de dívida ativa (fls. 16/28). Com a adesão ao parcelamento (fls. 149vº e 193vº), relativamente ao montante inscrito na CDA nº 80.6.02.001505-42, discutida nesta execução, houve a interrupção da prescrição, a teor do artigo 174, inciso IV, do CTN. Rescindido o acordo em 09.03.2002, reiniciou-se a contagem integral do prazo, o qual somente foi interrompido com a citação, via postal, do corresponsável em 14.04.2008 (fl. 100), uma vez que no decorrer do processo não ocorreu qualquer ato citatório dos demais coobrigados. Não obstante a tempestividade do pleito para a inclusão dos sócios na lixeira, a União não obteve êxito em citá-los. Como sequer houve requerimento para a realização do ato por edital, a fim de obstar o lapso temporal (artigo 125, inciso III, do CTN), restou consumada a prescrição da dívida em 09.03.2007 (artigo 156, V, do CTN). A União junta à sua contraminuta outras solicitações de parcelamentos da empresa, contudo verifica-se que não se referem à certidão cobrada nestes autos. Ademais, no caso, não se constata eventual morosidade na prática dos atos judiciais, porquanto tiveram tramitação regular, ainda que considerados o cumprimento da carta precatória (fls. 74/75) e a interposição de recurso pelo ente público (fls. 43/54 e fls. 61/65).

- À vista do valor da dívida, que supera a quantia de R\$ 45.672,00 (fl. 191), e observados alguns critérios da norma processual (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), quanto à natureza e a importância da causa, assim como o trabalho realizado pelo advogado, apresenta-se razoável fixar a verba honorária em R\$ 1.000,00, conforme o entendimento da 4ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que se coaduna com aquele pacificado na corte superior (*Resp 153.208-RS, rel. Min. Nilson Naves, 3ª turma, v.u., Dju 1.6.98*).

- Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004924-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004924-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : IND/ DE CALCADOS PATROCINIO LTDA -ME  
ADVOGADO : DANIEL ITOKAZU GONÇALVES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00020219820124036113 1 Vr FRANCA/SP

## EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PARCELAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO POSTERIOR. ORDEM DE CITAÇÃO DENTRO DO PRAZO QUINQUENAL. PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA.

- No caso de tributo sujeito a lançamento por homologação declarados e não pagos, o fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior (REsp nº 1.120.295/SP).

- É cediço que o parcelamento da dívida, ato inequívoco extrajudicial, importa em reconhecimento do débito pelo devedor, consoante dispõe o artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN, é causa interruptiva da prescrição.

- As dívidas cobradas nestes autos (fls. 11/52) venceram entre 10.03.2004 e 10.11.2005 e foram constituídas por meio de declarações entregues em 30.05.2005 e 31.05.2006 (fl. 74), marcos iniciais para a contagem do prazo prescricional, na medida que são posteriores aos vencimentos das obrigações tributárias. Em 15.09.2006 a devedora aderiu ao programa de parcelamento do débito, cuja exclusão se deu em 24.11.2009, oportunidade em que, em razão da interrupção da causa extintiva, novo período foi inaugurado. Proposta a ação, a citação da empresa foi determinada em 17.04.2012 (fl. 53), ou seja, dentro do lustro quinquenal, de maneira que o título executivo remanesce íntegro, dotado de liquidez, certeza e exigibilidade. Não há, portanto, que se falar em nulidade da execução, tampouco em afronta aos artigos 586 e 618, inciso I, do CPC.

- Agravo de instrumento desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005888-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005888-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : EXPRESSO COLUMBIA DE RANCHARIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP  
No. ORIG. : 07.00.00713-8 1 Vr RANCHARIA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- O *decisum* não é omissivo, contraditório, nem obscuro, uma vez que apreciou todas as matérias suscitadas pela

embargante por ocasião do agravo interposto contra decisão singular, ou seja, analisou *in totum* a irresignação quanto à não inclusão dos sócios-gestores da executada no pólo passivo da execução fiscal, à vista da não caracterização da dissolução irregular da sociedade, e da não comprovação dos requisitos do inciso III do artigo 135 do CTN.

- Os artigos 4º, inciso V, da Lei n.º 6.830/80, 133 e 135 do CTN, 10 do Decreto-Lei nº 3.708/19, 50, 1.052 e 1.080 do CC, tidos como omitidos, não foram conhecidos na decisão embargada, uma vez que não enfrentados na decisão de primeiro grau, não integraram as razões do agravo de instrumento, de forma que sua análise por esta corte implicaria evidente supressão de um grau de jurisdição, o que não se admite. Sob esses aspectos, também, não houve omissão, obscuridade nem contradição.

- Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, eis que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0006113-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006113-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: REVEP IND/ E COM/ DE PECAS LTDA
ADVOGADO	: CRISTIANE SANTOS LIMA e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
PETIÇÃO	: EDE 2013176312
EMBGTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG.	: 00041263220044036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- O *decisum* apreciou todas as matérias suscitadas pela embargante por ocasião do agravo de instrumento, ou seja, analisou *in totum* a irresignação quanto à prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito sob os aspectos da irrelevância da inércia da exequente e do início de sua contagem a partir da citação da executada, de forma que não houve omissão.

- A pendência de julgamento pelo STJ de recurso especial sobre a matéria debatida nestes autos na sistemática do artigo 543-C não obsta o julgamento do recurso.

- Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006196-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006196-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : MAX BRASIL FRANCHISING LTDA  
ADVOGADO : GABRIEL HERNAN FACAL VILLARREAL e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00048267020124036130 2 Vr OSASCO/SP

## EMENTA

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - INEXIGIBILIDADE DA RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA ENTRE AS PARTES - COFINS - DILAÇÃO PROBATÓRIA.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

Preserva-se a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida.

De acordo com o magistrado *a quo* a matéria demanda análise mais cautelosa, de modo a observar os princípios constitucionais do contraditório, ampla defesa e devido processo legal.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0006940-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006940-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : REALI TAXI AEREO LTDA  
ADVOGADO : MARCELO FROÉS DEL FIORENTINO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
PETIÇÃO : EDE 2013160337  
EMBGTE : REALI TAXI AEREO LTDA  
No. ORIG. : 00058475120114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- A decisão singular foi expressa quanto à necessidade da parte sucumbente pleitear e fundamentar a concessão de efeito suspensivo ao apelo interposto contra sentença em mandado de segurança, o que não foi feito pela embargante perante o juízo *a quo*, motivo pelo qual se constatou a falta de interesse recursal diante da ausência de sucumbência. Sobreveio agravo, cujas razões foram consideradas dissociadas pela decisão embargada, uma vez que foram apresentados argumentos distintos dos fundamentos da decisão unipessoal. Assim, o *decisum* embargado não apresenta qualquer contradição.

- Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, eis que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008383-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008383-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : BARAVIERA E BARAVIERA LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 150/152  
No. ORIG. : 00014171020024036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008732-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008732-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
INTERESSADO : CLOPAT COM/ DE BRINDES LTDA  
ADVOGADO : JOSUÉ FERREIRA LOPES e outro  
PARTE RE' : ALEXANDRE DE SA DOMINGUES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 93/95  
No. ORIG. : 00051645820044036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008779-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008779-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : RONALDO DE FREITAS CRISSIUMA  
: S/A TEXTIL NOVA ODESSA e outro  
ADVOGADO : ARTHUR PINTO DE LEMOS NETTO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE NOVA ODESSA SP  
No. ORIG. : 96.00.00004-5 A Vr NOVA ODESSA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- O *decisum* apreciou todas as matérias suscitadas pela embargante por ocasião do agravo interposto contra decisão singular, ou seja analisou *in totum* as questões relativas à prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito sob os aspectos: a) da interrupção da prescrição para todos com a citação válida da executada; b) da irrelevância da inércia da exequente, eis que suficiente a verificação do lustro prescricional entre a citação da devedora (termo *a quo*) e o pedido de redirecionamento do feito, consoante pacífica jurisprudência da corte superior; c) do termo inicial do lustro com a citação da executada; d) da noticiada adesão da executada ao REFIS, que se deu em 26.04.2001, que nada modifica a decisão, porquanto nessa data, considerada a citação da executada, em 01.03.1996, a pretensão de se redirecionar o feito contra os sócios-gestores já estava prescrita; e e) a inaplicabilidade dos artigos 124, inciso II, e 125, inciso III, do CTN ao caso, em virtude de cuidarem de responsabilidade solidária dos sócios, o que não é o caso dos autos.

- A matéria atinente ao artigo 8º, §2º, da LEF, tida como omitida, não foi deduzida nas razões recursais (fls. 434/437) e, assim, também não houve omissão sob esse aspecto.

- Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009639-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009639-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO  
ADVOGADO : LUIS ANTONIO DA GAMA E SILVA NETO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 445/4599

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : INDUSTRIAS MATARAZZO DE EMBALAGENS LTDA e outro  
: ODECIMO SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00463837520124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e subsidiariamente pelo Código de Processo Civil.
2. A Lei de execução fiscal não disciplina o recebimento dos embargos à execução e a Lei nº 11.382/06 previu como regra que os embargos à execução não terão efeito suspensivo.
3. Excepcionalmente, o legislador previu a possibilidade do Juízo a requerimento do embargante atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.
4. Não preenchidos os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal.
5. Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009666-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009666-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : ROBAPI EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 109/110 v.  
No. ORIG. : 00152152620104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009816-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009816-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : RITAS DO BRASIL IND/ E COM/ DE AVIAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00221333020124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PARCELAMENTO - LEI Nº 9.964/2000 (REFIS) - PEDIDO DE REINCLUSÃO.**

O parcelamento instituído pela Lei nº 9.964/2000, nada mais é que uma faculdade concedida ao contribuinte que, por meio de um ajuste realizado com o fisco, é beneficiado por um regime especial de consolidação e parcelamento de débitos fiscais.

A adesão ao referido programa concede à pessoa jurídica optante benefícios em relação aos créditos tributários não pagos e, em outro vértice, impõe-lhe condições, previstas em lei, que devem ser rigorosamente cumpridas pelo contribuinte.

O artigo 5º, a Lei nº 9.964/2000, quanto às causas de exclusão preceitua que a pessoa jurídica optante pelo Refis será dele excluída na hipótese de inadimplência, por três meses consecutivos ou seis meses alternados, o que primeiro ocorrer, relativamente a qualquer dos tributos e das contribuições abrangidos pelo Refis, inclusive os com vencimentos após 29 de fevereiro de 2000;

A própria recorrente reconheceu a existência dos débitos em aberto.

Não há como infirmar na quadra deste recurso e, mesmo liminarmente no *mandamus*, as alegações da União Federal, visto que as demais questões demandam a produção de provas.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009963-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009963-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : TRANSPORTADORA TRANS SANTA LTDA  
ADVOGADO : MARCOS DOMINGOS SOMMA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PALMITAL SP  
No. ORIG. : 12.00.04192-7 2 Vr PALMITAL/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e subsidiariamente pelo Código de Processo Civil.
2. A Lei de execução fiscal não disciplina o recebimento dos embargos à execução e a Lei nº 11.382/06 previu como regra que os embargos à execução não terão efeito suspensivo.
3. Excepcionalmente, o legislador previu a possibilidade do Juízo a requerimento do embargante atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.
4. Não preenchidos os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal.
5. Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora, vencida a Desembargadora Federal Alda Basto, que deu provimento ao agravo de instrumento.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010418-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010418-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : ILFONSO VIANA DA SILVA  
ADVOGADO : ARIIVALDO DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
INTERESSADO : TTE TEC PARA TELECOMUNICACAO E TRANSMISSAO DE ENERGIAS  
LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00368560220124036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e subsidiariamente pelo Código de Processo Civil.
2. A Lei de execução fiscal não disciplina o recebimento dos embargos à execução e a Lei nº 11.382/06 previu

como regra que os embargos à execução não terão efeito suspensivo.

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

4. Não preenchidos os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal.

5. Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00079 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010442-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010442-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
INTERESSADO : CONECTEC TECNOLOGIA EM USINAGEM LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 91  
No. ORIG. : 00618867320114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.

2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.

3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00080 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010643-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010643-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
INTERESSADO : ANA MARIA BASTOS BOMFIM FILHA e outro  
: JULIO BATEL JUNIOR  
PARTE RE' : CISE S/S LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 144/146 v.  
No. ORIG. : 05.00.01309-0 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010942-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010942-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
INTERESSADO : MICHELON LOGISTICA E TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA e outros  
: JOSE DORNELES MICHELON  
: LADAIR PEDRO MICHELON  
: LAERCIO MICHELON  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 471/473  
No. ORIG. : 00125391320074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00082 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011086-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011086-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
INTERESSADO : R RAFFAELE MINELLI TRAJES MASCULINOS LTDA massa falida  
ADVOGADO : JACOMO ANDREUCCI FILHO e outro  
SINDICO : JACOMO ANDREUCCI FILHO  
ADVOGADO : JACOMO ANDREUCCI FILHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 220/220 v.  
No. ORIG. : 05316105619984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00083 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011392-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011392-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
INTERESSADO : NATURA LOGISTICA E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 347/348  
No. ORIG. : 05146826419974036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011868-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011868-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : CASA E PRESENTES COM/ DE PRODUTOS DO LAR LTDA  
ADVOGADO : KAREN GIANCHINI PORPHIRIO e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 64/65  
No. ORIG. : 00085075220134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. Considerando que a interposição ocorreu dentro do prazo previsto para o recurso cabível admito o agravo regimental como agravo legal.
2. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
3. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011932-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011932-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : HOSPITAL E MATERNIDADE DR CHRISTOVAO DA GAMA S/A  
ADVOGADO : RICARDO HIROSHI AKAMINE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00022719220124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DENEGATÓRIA DA ORDEM. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. REGRA. EFEITO SUSPENSIVO. EXCEÇÃO. *FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA*. NÃO COMPROVAÇÃO.

- A questão ventilada no presente agravo diz respeito à possibilidade de se atribuir efeito suspensivo à apelação contra sentença denegatória da segurança. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que a concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto contra sentença denegatória de segurança é excepcional, admitida somente nos casos em que possa resultar lesão grave e de difícil reparação, presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.
- Nos autos em exame, alega-se que o artigo 14 da Lei n.º 10.522/02 veda àquele que já obteve um parcelamento ordinário realizar um novo parcelamento nesses moldes, de maneira que, à vista de participar do benefício extraordinário da Lei n.º 11.941/09, não está impedida de proceder a um novo parcelamento comum.
- A Lei n.º 10.522/02, sem fazer qualquer distinção entre o tipo de parcelamento, proíbe a concessão de um novo enquanto não integralmente pago o anterior, exceto nas hipóteses de reparcelamento.
- *In casu*, não se cuida de reparcelamento e a recorrente possui um benefício anterior ainda não quitado, de modo que está impedida de proceder a um novo, relativo ao mesmo tributo ou exação.
- No mais, quando a lei pretende distinguir o faz expressamente, conforme o disposto no artigo 13 da Lei n.º 11.941/09, que expressamente exclui dos parcelamentos nela estabelecidos as vedações do artigo 14 da Lei n.º 10.522/02.
- Por fim, à vista do exame exauriente da demanda com o julgamento do agravo de instrumento, resta prejudicado o agravo com pedido de reconsideração apresentado pela agravante, relativo à decisão que negou efeito suspensivo ao recurso.
- Agravo regimental prejudicado e agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24491/2013**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043153-83.2008.4.03.0000/MS

2008.03.00.043153-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : DORA MARIA HAIDAMUS MONTEIRO  
AGRAVADO : JOSE APARECIDO FERNANDES GONCALES  
ADVOGADO : VANESSA RIBEIRO LOPES e outro  
CODINOME : JOSE APARECIDO FERNANDES GONCALVES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 2008.60.00.009110-6 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA** contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu a antecipação da tutela para suspender a exigibilidade da multa aplicada.

Às fls. 56, o presente agravo de instrumento foi convertido em retido.

De ofício, reconsidero o "decisum" de fls. 56, haja vista que o juiz monocrático declarou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, em relação ao pedido de anulação do lançamento da reincidência em desfavor do autor e julgou procedente o pedido para declarar a nulidade do auto de infração nº 112.947 - D lavrado pelo IBAMA em desfavor do autor, bem como da multa correspondente (fls. 233/236 da ação originária, em apenso), o que importa em ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso. Com essas considerações, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

**Proceda-se ao desapensamento destes autos.**

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011419-46.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011419-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : FABRILAR IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA massa falida  
ADVOGADO : JOSE THEOPHILO FLEURY NETTO e outro  
: SP237735 ANDERSON CESAR APARECIDO HERNANDES PEREIRA  
SINDICO : JOSE ALBERTO JULIANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 07069999419954036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DESPACHO

1. Certifique-se o eventual decurso de prazo para manifestação das partes em relação à decisão de fls. 534.
2. Fls. 540: anote-se.
3. Fls. 588: desentranhem-se as petições de fls. 545/585 e 586/587, deixando-as à disposição de seu subscritor, pois o requerente SÉRGIO APARECIDO BILACHI JUNIOR, além de veicular matéria estranha ao agravo interposto pela União, não é parte no executivo fiscal de origem.  
Cumpra-se. Após, tornem conclusos para julgamento.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017625-71.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.017625-8/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO : SOCIEDADE DE PROTECAO E BEM ESTAR ANIMAL ABRIGO DOS BICHOS  
ADVOGADO : WAGNER LEAO DO CARMO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00035012820134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face de decisão juntada por cópia às fls. 242/257, que deferiu o pedido de tutela antecipada nos autos originários, a fim de desobrigar a parte autora, ora agravada, a cumprir os preceitos da Portaria Ministerial nº 1.426, de 11 de julho de 2008, expedida pelo Ministério da Agricultura, Pecuária, e Abastecimento e Ministério da Saúde e Resoluções dos Conselhos Federal e Estadual de Veterinária, que proíbe a utilização de medicamento humano no tratamento de leishmaniose.

Sustenta a agravante, em síntese, a nulidade da decisão agravada, visto que suspendeu a eficácia de ato praticado por quem não é parte do processo. Alega também que referida decisão é suscetível de causar lesão grave à saúde pública de forma irreparável, vez que tem sido verificado um aumento da resistência primária do parasita *leishmania* às poucas drogas disponíveis para tratamento humano da leishmaniose visceral (LV). Aduz ainda que o tratamento canino da leishmaniose visceral propicia a disseminação parasitária no ambiente social urbano, tendo sido verificado uma baixíssima eficácia desse tratamento no controle da doença. Afirma que vem ocorrendo uma grande expansão e urbanização da doença no Estado do Mato Grosso do Sul, o que certamente irá se agravar com a o aumento da resistência do parasita. Defende também a legalidade da Portaria Federal que o proíbe a utilização de medicamento humano no tratamento de leishmaniose para cães, visto que tal norma encontra-se amparada pelo artigo 200, incisos I e II, da Constituição Federal, bem como pela legislação sanitária federal. Por tudo isso, requer a concessão de efeito suspensivo, e, ao final, o provimento do presente agravo, para que seja revogada a liminar concedida nos autos originários.

A União instruiu seu recurso com os documentos de fls. 183/380.

Por sua vez, a parte agravada apresentou contraminuta às fls. 385/447.

A União trouxe estudos científicos às fls. 448/514.

A parte agravada apresentou novos documentos às fls. 515/845.

É o relatório.

Decido.

No caso dos autos, vislumbro situação emergencial, que diz respeito à saúde pública em toda sua gravidade. Não obstante a existência de vários artigos científicos juntados aos autos, tem máxima relevância material científico recente (de 06/06/2013), oriundo da Unidade de Parasitologia da Universidade de Lisboa, apontando a existência

de crescente resistência ao medicamento utilizado para combater a leishmaniose humana e que vem sendo utilizado para tratar a mesma doença em cães ("*In vitro drug susceptibility of Lishmania infantum isolated from humans*" . SCiverse ScienceDirect. Carla. Maia. Mônica Nunes. Mônica Marques. Sofia Henriques, Nuno Rolão e Lenea Campino. Lisboa: 2013, Elsevier. IN "Experimental Parasitology 135 (2013), 36-41, p. 40 ), sendo que, também, a não eliminação dos cães infectados os coloca como um agente ativo na cadeia de transmissão da doença para os humanos (ele é reservatório do protozoário).

A perspectiva de legitimar, ainda que limitadamente, em casos específicos (é bom frisar esta especificidade) a eutanásia canina desagrada a qualquer um que tenha um mínimo de sensibilidade. Entretanto, a situação é grave: em Campo Grande/MS temos foco da doença e não podemos deixar que, ainda que em tese, se vislumbre a possibilidade de morte de seres humanos por ineficiência medicamentosa em razão do uso do remédio em cães. A mortalidade da doença, nesta cidade, alcança assustadores 8% da população humana infectada e, repita-se, diante do estudo atualizado e que subsidia a corporificação de uma situação de risco para a saúde destas pessoas doentes, impõe-se uma medida judicial que coacte o perigo evidente.

Neste contexto axiológico, perde força valorativa a defesa do meio-ambiente enquanto proteção ao direito dos animais que, no caso, terão de ser sacrificados (com criteriosa e antecedente apuração rigorosa da saúde dos animais pelo Poder Público) caso contraíam a doença leishmaniose. É com pesar que esta solução se nos apresenta como a única capaz de fazer frente a uma situação como a dos autos. Trata-se de circunstância que não apresenta boa solução: existe apenas a menos pior, que é a de se evitar por em risco a vida de seres humanos.

Mesmo que em tese, fosse mínima a possibilidade de resultante ineficácia do medicamento no caso da permissão de sua aplicação aos cães (o que não é, alias, o caso, pois a possibilidade é cientificamente atestada), ainda assim a vida humana, em sua condição de maior grau axiológico objetivamente considerável, obrigaria a que nos curvássemos às circunstâncias e cedêssemos à prática da eutanásia dos animais como única saída para manutenção do valor maior, para o qual o mínimo arranção potencial já se mostra como justificativa para a desvalorização de outros bens jurídicos, ainda que muito relevantes, mesmo para a ótica constitucional.

Neste contexto, entendemos que a portaria do Conselho dos Médicos Veterinários de nº 1426/2008, ao menos neste momento processual, extremamente delicado, deve ser encarada (com as limitações que ora serão colocadas com o uso do poder geral de cautela) como um instrumento para a salvaguarda da saúde pública (valor de índole constitucional), não havendo que se questionar sua eventual intromissão na atividade do Médico-veterinário, quando praticados atos administrativos realizados sob o seu manto, pois tais atos são imantados pela necessidade constitucional imperiosa de se garantir a integridade física dos cidadãos de nosso país. Grosso modo, poderíamos comparar com a vedação que existe para a administração de certos medicamentos pelos médicos (como, v.g. a morfina, apenas administrável em ambientes hospitalares), que se justificam por que a liberdade profissional encontra limites nos valores maiores que o plexo constitucional prima em manter.

Aproveitando-me do conhecimento adquirido ao se examinar ementa de aresto do C. STJ, e que trata do assunto (segue abaixo, transcrita), é razoável, dentro do poder geral de cautela do juiz, exigir-se, como condição para que se pratique a eutanásia canina, a realização de dois testes comprobatórios da existência da doença - os referidos I.F.I. e E.I.E - com o que se frisa que a medida deve ser aplicada de forma específica, equilibrada, sábia.

Ementa de aresto do C. STJ:

*STJ. AGRSLS 200701909469 AGRSLS - AGRAVO REGIMENTAL NA SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA - 738 Relator(a) BARROS MONTEIRO . CORTE ESPECIAL Fonte DJE DATA:10/03/2008 ..DTPB: Decisão*

*Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, na forma do relatório e notas taquigráficas precedentes que integram o presente julgado. Votaram com o Sr. Relator os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Ari Pargendler, José Delgado, Fernando Gonçalves, Felix Fischer, Aldir Passarinho Junior, Gilson Dipp, Hamilton Carvalhido, Eliana Calmon, Paulo Gallotti, Francisco Falcão, Nancy Andrighi, Luiz Fux, João Otávio de Noronha, Teori Albino Zavascki, Castro Meira, Arnaldo Esteves Lima e Massami Uyeda. Ausentes, justificadamente, a Sra. Ministra Laurita Vaz e, ocasionalmente, o Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros.*

*Ementa*

*..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DE LIMINAR. MUNICÍPIO DE CAMPO GRANDE. LEISHMANIOSE VISCERAL CANINA. CONTROLE DA DOENÇA. DIAGNÓSTICO POSITIVO. COMPROVAÇÃO. EXIGÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE DOIS EXAMES (I.F.I. e E.I.E.). POSSIBILIDADE. INTERESSE DA UNIÃO. INGRESSO NA CAUSA COMO ASSISTENTE LITISCONSORCIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. - Existente, in casu, nítido interesse da União no deslinde da controvérsia, admite-se a sua intervenção na qualidade de assistente litisconsorcial do Município. - Quanto à sua intervenção na causa principal, trata-se de tema que refoge ao âmbito restrito desta medida, devendo, pois, ser requerido e discutido nas vias próprias. - Não se está impedindo a municipalidade de continuar a prática de eutanásia dos animais diagnosticados com leishmaniose visceral canina, mas, tão-somente, exigindo que o diagnóstico positivo seja comprovado pela execução simultânea de dois exames, a saber, o I.F.I. e o E.I.E., procedimento já adotado pelo Município, conforme ele próprio informou. Não há, nesse ponto, evidências de que o decisório possa causar risco à saúde da população. - Mantém-se a decisão agravada, cujos fundamentos deixaram de ser impugnados pela agravante (Súmula n. 182/STJ). Agravo improvido.*

As alegações trazidas pelos agravados, destarte, não infirmam o raciocínio acima construído. O fato da população canina de Campo Grande vir diminuindo a cada ano e, ao mesmo tempo, existir um aumento de incidência de 20% da leishmaniose humana na cidade representa uma correlação que, do ponto de vista da lógica, não tem a característica da necessidade. Ou seja, não se pode dizer que necessariamente estes dados demonstrem o insucesso da estratégia de eutanásia canina, pois inúmeras variáveis podem intervir neste processo. Por exemplo, a temperatura pode ter aumentado, facilitando a proliferação do mosquito transmissor, possível piora de condições de saneamento, etc.

É certo que o mesmo se pode dizer da taxa extremamente preocupante de letalidade humana da leishmaniose na cidade de Campo Grande - 8%. Também se pode dizer que não necessariamente esta taxa está a crescer em razão da transmissão via canina. Mas, entre os dois raciocínios que não apresentam a característica lógica da necessidade, em um momento emergencial, com qual ficar? A resposta é que se deve apostar na defesa da vida humana, mesmo sem a certeza absoluta de que a eutanásia canina, tal qual vem sendo praticada, venha solucionando o problema. Corrobora este fato o de que a resistência ao antibiótico utilizado (que é o mesmo para cães e humanos) é fato incontroverso, até por que postulado científico.

É preocupante, por outro lado, que se entenda a liberação da utilização da mencionada Portaria como um salvo-conduto para a eliminação não criteriosa de cães. A eutanásia há de ser precedida da realização dos dois testes disponíveis e do exame criterioso do veterinário do órgão público acerca da possibilidade do animal funcionar como vetor de transmissão.

Outros argumentos da contraminuta ofertada que não podem, no momento, servir de esteio para o indeferimento do pedido do agravante, são os de que a política pública correta deve de ser a de erradicação do vetor de transmissão da doença (o mosquito) e de que estão pendentes suspensão de segurança e embargos infringentes que obstaculizariam a análise que ora se poderia fazer.

Primeiramente, não se pode, ainda mais tratando de situação de urgência, se questionar das políticas públicas de controle da leishmaniose em sua profundidade. É razoável supor que o Poder Público deve/deveria envidar mais esforços no sentido de prevenir a propagação do vetor de transmissão - a dizer, o mosquito transmissor - mas tal raciocínio esbarra no questionamento dos limites de intromissão do Judiciário nas decisões administrativas profundas (de largo espectro, de longo prazo, etc) do Poder Público, discussão que certamente não tem seu melhor lugar nestes autos, dada a situação narrada.

A suspensão de segurança mencionada foi negada pela Presidência desta E. Corte. Já os embargos infringentes se referem à pretensão de prevalência de voto vencido proferido em ação cautelar que antecedeu a presente ação principal. Ou seja, afinal, os infringentes se referem a processo instrumental, acessório, cuja decisão em nada afasta a possibilidade de outorga de outro provimento decisório neste processo - lembre-se - principal. Tanto é assim que a jurisprudência desta C. Corte tem dado pela perda de objeto dos embargos infringentes de processo cautelar quando já está em discussão o processo principal. (MC nº 1999.03.00.005960-7, Des. Fed. Rel. CONSUELO YOSHIDA, v.u., DJU 10.12.04, p. 142; e MC 98.03.079378-0/SP, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, j. 01.08.2007, DJU 15.08.2007, p. 172.)

As razões apresentadas na contraminuta, portanto, não afastaram a conclusão da gravidade e urgência da situação, que impelem à tomada imediata de uma decisão.

Por estes motivos, **DEFIRO PARCIALMENTE** o pedido de suspensão da decisão ora recorrida, permitindo a utilização da Portaria 1426/2008, desde que a eventual eutanásia canina a ser praticada seja precedida da realização dos dois testes acima mencionados e também antecedida de criteriosa avaliação do Médico-Veterinário pertencente aos quadros públicos.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

### **SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA**

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24091/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000609-36.2010.4.03.6006/MS

2010.60.06.000609-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ARNALDO DE ALMEIDA PRADO FILHO  
ADVOGADO : EDUARDO PROTTI DE ANDRADE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00006093620104036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### **DECISÃO**

Trata-se de apelações interpostas por Arnaldo de Almeida Prado Filho e outro e União Federal contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Navirai/MS, que julgou parcialmente procedente o pedido, para assegurar ao autor o direito à restituição dos pagamentos realizados, a título de contribuição social prevista no art. 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à promulgação da Lei nº 10.256/2001, observada a prescrição decenal.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pelo reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/91, inclusive após a promulgação da Lei nº 10.256/2001.

A União Federal, por sua vez, apela da sentença, arguindo, preliminarmente, a ausência de documentos comprobatórios da condição de empregador rural. No mérito, defende a constitucionalidade e legalidade da exação em tela e aplicação do prazo prescricional quinquenal para a ação de repetição do indébito, conforme dispõe a Lei Complementar nº 118/2005.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumpra decidir.

Preliminarmente, ressalto que a juntada de todos os documentos comprobatórios da restituição pretendida na ação de conhecimento não é necessária, uma vez que, caso atendida a pretensão da parte autora, o valor exato será apurado em fase de liquidação da sentença, conforme já decidiu essa Corte (AC nº. 245.495, Juiz Convocado Souza Ribeiro, j. 03.05.07).

No mérito, trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

Tratando-se de matéria prejudicial de mérito, analiso a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir de sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

*3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).*

*4. (...)*

*5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.")*

*6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.*

*7. (...)*

*8. (...)*

*9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)*

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a

viger a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

*In casu*, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 08/06/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 08/06/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

Passo ao exame do mérito das apelações:

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso*

*extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

*3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arremada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.*

*5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.*

*7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).*

*8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.*

*9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."*

(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL . PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFDL nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a

*contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.*

*2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).*

*3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*

*4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).*

*5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.*

*6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.*

*7. Agravo improvido."*

*(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).*

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.**

*1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.*

*2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).*

*3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*

*4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.*

*5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."*

*(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).*

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.**

*I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.*

*II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.*

*III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a*

*folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.*

*IV - Agravo de legal provido."*

*(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).*

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Como consequência lógica, é improcedente o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora e dou provimento à apelação da União Federal, para julgar improcedente a ação, na forma da fundamentação acima. Condene a parte autora ao pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios que arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no disposto nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005044-38.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.005044-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : RESISUL FORTALEZA LTDA  
ADVOGADO : DIOGO LOUREIRO DE ALMEIDA e outro  
: TIAGO MARGARIDO CORRÊA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00050443820104036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, Resisul Fortaleza Ltda., contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara da 8ª Subseção Judiciária - Bauru/SP, que julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do CPC.

Entendeu o douto juiz *a quo*, em suma, que o simples fato de a filial possuir CNPJ próprio não permite concluir que se trata de ente diverso da matriz. Partindo de tal premissa, reconheceu a existência de litispendência entre o presente feito e a ação nº 5347-46.2010.403.6110.

A decisão ora recorrida foi proferida em sede de ação ajuizada sob o rito ordinário, em que a parte autora alega, preliminarmente, a inexistência de litispendência. No mérito, repisa os argumentos da inicial, sustentando a

inconstitucionalidade das leis que instituíram a contribuição denominada FUNRURAL. Pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumpre decidir.

Nos termos do artigo 301, do Código de Processo Civil, verifica-se a litispendência quando se reproduz ação anteriormente ajuizada, ainda em curso, sendo idêntica uma ação a outra quando reproduz as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

*In casu*, a ação que tramita junto a 3ª Vara Federal de Sorocaba, de nº 0005347-46.2010.403.6110, foi ajuizada pela matriz, de CNPJ nº 03.510.044/0001-50, e a presente ação foi proposta por sua filial, de CNPJ nº 03.510.044/0002-30, não se verificando a identidade de partes, pois matriz e filiais, que possuem CNPJs distintos, são pessoas jurídicas diversas, para fins tributários.

Nesse sentido, a Primeira Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 640.880/PR, da relatoria do Ministro José Delgado, entendeu que "para fins tributários, tanto a matriz quanto as filiais são consideradas estabelecimentos autônomos com personalidade jurídica distinta", afirmando ainda que, "se o fato que originou a demanda deu-se em estabelecimentos distintos, de forma individualizada, ou seja, na matriz e filiais, deve, portanto, ser aplicada a norma inserta no inciso II do art. 127 do CTN: "o domicílio tributário da pessoa jurídica de direito privado é o lugar de sua sede, ou em relação aos atos e fatos que deram origem à obrigação, o de cada estabelecimento".

A matéria já foi pacificada pelos Tribunais Regionais, conforme ementas abaixo colacionadas:

*PROCESSUAL CIVIL - MATRIZ E FILIAL AUTUADAS PELO MESMO FATO E SUPOSTAMENTE COAGIDAS PELO MESMO ATO (DEPÓSITO PRÉVIO RECURSAL) PODEM IMPETRAR MANDADOS DE SEGURANÇA DISTINTOS, DE IDÊNTICO CONTEÚDO, SEM QUE SE CARACTERIZE A LITISPENDÊNCIA.*

*1. Autuadas por única NFLD (ausência de contribuição previdenciária sobre "gorjetas") e cada qual notificada distintamente do julgamento de procedência do débito, matriz e filial podem, em mandados de segurança distintos mas alicerçados na mesma tese, resistir à exigência do depósito prévio recursal administrativo sem que a dúplex impetração caracterize a litispendência, porque cada empresa possui sede, CGC, nome próprio e direito individual a proteger.*

*2. Afastada a prejudicial, examina-se o mérito a teor do § 3º do art. 515 do CPC (Lei nº 10.352/2001).*

*3. O Plenário do STF definiu que o depósito prévio para garantia da instância administrativa é constitucional (ADINs nº 1.922-9 e 1.976-7).*

*4. Segurança denegada.*

*5. Peças liberadas pelo Relator em 17/12/2002 para publicação do acórdão.*

*(TRF - PRIMEIRA REGIÃO - Classe: AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 200001000069668 - Processo: 200001000069668 UF: MG Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA - Data da decisão: 17/12/2002 Documento: TRF100142264 - Fonte DJ DATA: 31/1/2003 PAGINA: 9 - Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL)*

*PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - MATRIZ E FILIAL - AUSÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA.*

*Conquanto seja o mandado de segurança, ação de natureza constitucional destinado à proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo de poder emanado de autoridade pública nos termos da Lei 1.533/51, regula-se subsidiariamente pelo Código de Processo Civil. Nos termos do sistema processual civil reputam-se idênticas duas ações quando houver identidade entre as partes, a causa de pedir e o pedido, conforme parágrafo 2º do artigo 301 do CPC. Para fins tributários, matriz e filial não se confundem, pois possuem números de inscrição diversos, e estão aptas à propositura de ações de forma individualizada.*

*(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - Classe: AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 36918 - Processo: 90030340471 UF: SP Órgão Julgador: SEXTA TURMA - Data da decisão: 18/10/2006 Documento: TRF300110708 - Fonte DJU DATA:04/12/2006 PÁGINA: 515 - Relator(a) JUIZ MIGUEL DI PIERRO)*

*PROCESSUAL CIVIL - LITISPENDÊNCIA - INEXISTÊNCIA DE SEUS PRESSUPOSTOS - REFORMA.*

*1. A LITISPENDÊNCIA CARACTERIZA-SE PELA EXISTÊNCIA DE DOIS OU MAIS PROCESSOS QUE*

TENHAM AS MESMAS PARTES, A MESMA CAUSA DE PEDIR E O MESMO PEDIDO, O QUE NÃO OCORRE NO PRESENTE CASO.

2. O PRESENTE MANDAMUS REFERE-SE À UNIDADE FABRIL DA EMPRESA FILIAL, SITUADA NO MUNICÍPIO DE ITAPEVI, AO PASSO QUE O ANTERIORMENTE AJUIZADO TEM COMO IMPETRANTE A UNIDADE FABRIL DA EMPRESA MATRIZ, COM DOMICÍLIO EM SÃO PAULO E COM CONTA DE ENERGIA ELÉTRICA E CÓDIGO DE INSTALAÇÃO DIVERSOS.

3. INEXISTÊNCIA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ POR PARTE DA IMPETRANTE. INSUBSISTÊNCIA DA MULTA IMPOSTA PELO JUÍZO A QUO.

4. APELAÇÃO PROVIDA.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - Classe: AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - Processo: 94030844582 UF: SP Órgão Julgador: SEXTA TURMA - Data da decisão: 07/04/1999 Documento: TRF300047321 - Fonte DJ DATA:23/06/1999 PÁGINA: 218 - Relator(a) JUIZA EVA REGINA)

Nesse passo, considerando que o processo não teve integral e regular tramitação em primeira instância, deve a sentença ser anulada para determinar seu regular processamento naquela instância, estando prejudicado o disposto no art. 515 e parágrafos do CPC.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à primeira instância para seu regular processamento.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000893-78.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.000893-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: OTAVIO CANDIDO DA SILVA espólio e outro
ADVOGADO	: RODRIGO FRESCHI BERTOLO e outro
REPRESENTANTE	: ANNA CANDIDA DO NASCIMENTO SILVA
ADVOGADO	: RODRIGO FRESCHI BERTOLO e outro
APELANTE	: ANNA CANDIDA DO NASCIMENTO SILVA
ADVOGADO	: RODRIGO FRESCHI BERTOLO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP
No. ORIG.	: 00008937820104036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por Espólio de Otavio Candido da Silva e União Federal contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Jales/SP, que julgou parcialmente procedente o pedido, para assegurar ao autor o direito à restituição dos pagamentos realizados, a título de contribuição social prevista no art. 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à promulgação da Lei nº 10.256/2001, observada a prescrição decenal. Diante da sucumbência recíproca, determinou-se que os honorários advocatícios serão compensados de forma equitativa.

Em suas razões recursais, a parte autora alega, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, visto que não oportunizada a realização de provas. No mérito, pugna pelo reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/91, inclusive após a

promulgação da Lei nº 10.256/2001.

Por sua vez, a União Federal apela da sentença defendendo a constitucionalidade e legalidade da exação em tela e aplicação do prazo prescricional quinquenal para a ação de repetição do indébito, conforme dispõe a Lei Complementar nº 118/2005.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumprido decidir.

*Ab initio*, anoto que se aplica à hipótese dos autos a previsão do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Quanto ao cerceamento de defesa, entendo que os meios de prova requeridos pela parte autora são desnecessários para o esclarecimento da demanda, tendo em vista que se trata de matéria exclusivamente de direito.

Sendo assim, rejeito a preliminar argüida.

No mérito, trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

Tratando-se de matéria prejudicial de mérito, analiso a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

*3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).*

*4. (...)*

*5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão*

os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...).

8. (...).

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.*

*(STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

*In casu*, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 08/06/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 08/06/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

***"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.***

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

***CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.***

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso*

*extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

**"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.**

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

*3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.*

*5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar*

para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL . PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

*E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.*

*"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.*

*2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).*

*3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*

*4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).*

*5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.*

*6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.*

*7. Agravo improvido."*

*(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).*

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.*

*2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).*

*3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*

*4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.*

*5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."*

*(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).*

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.*

*I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.*

*II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.*

*III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribuiu mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.*

*IV - Agravo de legal provido." (TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).*

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Como consequência lógica, é improcedente o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora e dou provimento à apelação da União, para julgar improcedente a ação, na forma da fundamentação acima. Condene a parte autora ao pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios que arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no disposto nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010018-61.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.010018-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : MARCELO MELOTTO ROMERO  
ADVOGADO : ANDRÉ LUIZ BECK e outro  
No. ORIG. : 00100186120094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte União, em face de sentença prolatada em sede de ação ordinária que julgou parcialmente procedente o pedido inicial da parte Autora condenando a requerida a pagar ao autor as diferenças salariais existentes entre os vencimentos devidos no cargo efetivo de Técnico Judiciário, efetivamente ocupado, e os do cargo de Oficial de Justiça Avaliador, exercido de fato, junto ao TRT da 15ª Região, no período de dezembro de 2004 a novembro de 2006, procedendo-se à compensação entre as respectivas gratificações, se o caso, acrescido de atualização monetária (desde cada parcela vencida) e juros moratórios de 0,5% a.m., desde a data da citação válida, ambos devidos até a efetiva quitação, excluindo-se os eventuais valores pagos administrativamente. Face à sucumbência recíproca, mas inferior ao autor, condenada a requerida ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos exatos termos do artigo 20, § 4º do CPC. Determinada a aplicação no que couber e não contrariar a decisão, o disposto no Provimento nº 64/2005 da Corregedoria-Geral do E. TRF da 3ª Região. Custas *ex lege*.

Em razões recursais, a União sustenta, em síntese, que não há que se cogitar de desvio de função, uma vez que o autor exerceu função comissionada de Oficial de Justiça Avaliador, temporariamente, e recebeu remuneração adequada no período em virtude de atos que praticou e que não foi investido no cargo de Analista Judiciário, dependente de prévia aprovação em concurso público (artigo 37, II, CF) e outros requisitos específicos. Afirmo que, segundo o órgão competente dotado de fé pública, em 26.01.99 o autor foi designado para exercer, na qualidade *ad hoc*, as atribuições do cargo de Analista Judiciário, Área Judiciária, Especialidade Execução de Mandados no Serviço de Distribuição dos Feitos em Catanduva, bem como para exercer, nesse Serviço, a função comissionada de Oficial de Justiça Avaliador FC-04 constante da Tabela de Gratificação pela Representação de Gabinete, tendo sido dispensado, na oportunidade, da função comissionada de auxiliar especializado FC-02. Situação essa que perdurou até 20.11.2006. Refere que o TRT-15ª Região editou o Ato Regulamentar nº 12/2007 regramdo o enquadramento geral dos servidores nos termos da Lei 11.416/06 definindo as atribuições específicas do cargo em questão, e que à época de suas funções o autor realizava as atividades designadas nos termos da lei. Aduz que a designação *ad hoc* em pauta distingue-se substancialmente da nomeação originária para o provimento de cargos e se destina a atender várias situações emergenciais ou auxiliar unidades com déficit de pessoal, justificando a lotação do servidor, a quem ainda foi atribuída a função comissionada FC-04. Argui que as decisões estiveram amparadas no princípio da eficiência e na supremacia do interesse público sobre o particular, artigo 37, *caput* da CF e na Súmula 339 do STF. Argumenta que se um servidor exerce atribuições próprias de cargo mais elevado, não faz jus a diferenças de vencimento. Requer a reforma dos honorários advocatícios, por considerar que a sucumbência não foi menos para o autor.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Cumprido decidir.

De início, observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É pacífico o entendimento que reconhece o direito do servidor público de receber as diferenças remuneratórias entre o seu cargo e o cargo cujas atribuições exerceu em desvio de função.

O fato de o servidor não ter direito a ser promovido ou reenquadrado no cargo ocupado não justifica sua designação *ad hoc* para exercer atribuições distintas de seu cargo de origem por situação emergencial ou em nome do interesse público. No caso em tela, ademais, a argumentação de situação emergencial não se sustenta ao se considerar que o servidor exerceu as referidas atribuições por cerca de sete anos. A constatação de que o servidor exerceu função que exige formação superior ao seu cargo de origem não mitiga o desvio funcional, apenas reforça a ilegalidade da circunstância.

Melhor sorte não socorre à União ao tentar argumentar que a percepção de função comissionada de executante de mandados e notificações (de início, FC-02 e, depois, FC-04) afastaria a ilegalidade do desvio de função. A função de oficial de justiça tem natureza própria, correspondendo a cargo específico na estrutura funcional judiciária, com

remuneração específica, devendo, apenas, os valores da função comissionada recebida serem somados aos da remuneração do Autor para fins de cálculo da diferença remuneratória que lhe é devida em relação ao cargo de oficial de justiça

Sendo robusta a prova do desvio, não restando dúvidas em relação à sua configuração material e jurídica, há que se considerar que a indenização é cabível sob pena de enriquecimento ilícito da Administração Pública.

Neste sentido, vem se manifestando o e. Superior Tribunal de Justiça, inclusive sob a forma prevista pelo artigo 543-C do CPC:

*RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PROFESSOR DESVIO DE FUNÇÃO. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA QUE EXTINGUIU O PROCESSO SEM JULGAMENTO DO*

*MÉRITO. PRECEDENTES. ARTS 6º E 472 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS NºS 282 E 356/STF. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 458, II, E 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. DIFERENÇAS VENCIMENTAIS DE ACORDO COM O PADRÃO QUE SE ENQUADRARIA O SERVIDOR SE FOSSE OCUPANTE DO CARGO DE PROFESSOR CLASSE B. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA.*

*1. Nos termos do artigo 219, caput e § 1º, do CPC e de acordo com a jurisprudência consolidada desta Corte, exceto nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 267 do CPC, a citação válida em processo extinto sem julgamento do mérito importa na interrupção do prazo prescricional, que volta a correr com o trânsito em julgado da sentença de extinção do processo. Precedentes.*

*2. Incidem as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal na hipótese de ausência de prequestionamento da questão federal suscitada nas razões do recurso especial.*

*3. Os artigos 458, II, e 535 do Código de Processo Civil não restam malferidos quando o acórdão recorrido utiliza fundamentação suficiente para solucionar a controvérsia, sem incorrer em omissão, contradição ou obscuridade.*

**4. Nos casos de desvio de função, conquanto não tenha o servidor direito à promoção para outra classe da carreira, mas apenas às diferenças vencimentais decorrentes do exercício desviado, tem ele direito aos valores correspondentes aos padrões que, por força de progressão funcional, gradativamente se enquadraria caso efetivamente fosse servidor daquela classe, e não ao padrão inicial, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da isonomia e de enriquecimento sem causa do Estado.**

*5. Recurso especial de Leonilda Silva de Sousa provido e recurso especial do Estado do Amapá conhecido em parte e improvido.*

*(STJ, REsp Nº 1.091.539, AP (2008/0216186-9), Terceira Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 30/03/2009)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. INDENIZAÇÃO POR DESVIO DE FUNÇÃO. CABIMENTO. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. PREVALÊNCIA DA LEI ESPECIAL. RESP 1.251.993/PR, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. SÚMULA 85/STJ. JUROS MORATÓRIOS. LEI 11.960/2009. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM CURSO. RESP 1.205.946/SP, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

**1. É pacífico o entendimento dessa Corte no sentido de que, reconhecido o desvio de função, conquanto não tenha o servidor direito a ser promovido ou reenquadrado no cargo ocupado, tem ele direito às diferenças vencimentais devidas em decorrência do desempenho de cargo diverso daquele para o qual foi nomeado.**

*Precedente: RMS 27.831/ES, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 27/9/2011; AgRg no Ag 1.261.874/RJ, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 19/12/2011.*

*2. A Primeira Seção dessa Corte, no julgamento do REsp 1.251.993/PR, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, pacificou o entendimento de que é quinquenal o prazo prescricional para propositura da ação de qualquer natureza contra a Fazenda Pública, a teor do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, afastada a aplicação do Código Civil.*

*3. Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação. Súmula 85/STJ.*

*4. A Lei 11.960/2009, que alterou o artigo 1º-F da Lei 9.494/97, aplica-se a todas as condenações impostas à Fazenda Pública e aos processos em curso na data de sua vigência. Assim sendo, o recurso merece provimento nesse ponto. Precedente: REsp 1.205.946/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 2/2/2012. 5.*

*Agravo regimental parcialmente provido.*

*(STJ, AGARESP 201101723094, AGARESP - Agravo Regimental No Agravo Em Recurso Especial - 29928, Primeira Turma, Relator Benedito Gonçalves, DJE DATA:14/05/2013)*

No tocante à especificidade do presente caso, cite-se ainda julgado do e. Tribunal Regional Federal da 5ª Região que adota a mesma interpretação aqui esposada

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. DESVIO DE FUNÇÃO. DIREITO À INDENIZAÇÃO DA DIFERENÇA REMUNERATÓRIA. ABATIMENTO DA FUNÇÃO COMISSIONADA VINCULADA AO DESVIO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

**1. O direito do servidor público às diferenças remuneratórias entre o seu cargo e o cargo cujas atribuições exerceu em desvio funcional é questão pacificada na jurisprudência do STF (AI 281111 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/12/2009, DJe-030 DIVULG 18-02-2010 PUBLIC 19-02-2010 EMENT VOL-02390-02 PP-00370) e do STJ (Súmula n.º 378), sendo essa indenização cabível sob pena de enriquecimento ilícito da Administração Pública.**

*2. No caso dos autos, o exercício pelo Autor, não obstante ocupante do cargo de técnico judiciário do TRT da 13.ª Região, de atribuições típicas de oficial de justiça durante o período de 21.02.2001 a 10.07.2008, inclusive, com a nomeação para esse exercício na condição de "ad hoc" em caráter permanente durante esse período, está devidamente comprovada, documentalmente, nos autos, sendo, portanto, clara a ocorrência do desvio de função alegado.*

**3. A percepção de função comissionada de executante de mandados e notificações (de início, FC-02 e, depois, FC-04) não é suficiente para afastar a ilegalidade do desvio de função, vez que a função de oficial de justiça é de natureza própria, correspondendo a cargo específico na estrutura funcional judiciária, com remuneração específica, devendo, apenas, os valores da função comissionada recebida serem somados aos da remuneração do Autora para fins de cálculo da diferença remuneratória que lhe é devida em relação ao cargo de oficial de justiça.**

*4. A condenação ao pagamento da indenização referente a essa remuneração deve limitar-se aos cinco anos que antecederam à propositura da ação, com a incidência de correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora de 6% ao ano até a Lei n.º 11.960/09, a partir de quando regidos esses consectários por ela.*

*5. Os honorários advocatícios sucumbenciais restam fixados em 5% do valor da condenação, nos termos do art. 20, parágrafo 4.º, do CPC.*

*6. Provimento, em parte, da apelação do Autor.*

*(TRF5, AC 200882000097016, AC - Apelação Cível - 505931, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Emiliano Zapata Leitão, DJE - Data::22/06/2011 - Página::216)*

A correção monetária deve ser aplicada a partir da data em que deveria ter sido efetuado o pagamento de cada parcela (STJ, REsp Nº 990.284 - RS 2007/0224211-0, Terceira Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 26/11/2008), utilizando-se dos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal definidos pelo Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios deve ser mantido o percentual de 6% ao ano considerando que a ação foi proposta após o início da vigência da Medida Provisória 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, e por se tratar de condenação imposta à Fazenda Pública para pagamento de verba remuneratória a servidor público (STJ, AGRESP 200600897676, AGRESP - Agravo Regimental No Recurso Especial - 842572, Quinta Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJ DATA:04/12/2006 PG:00371), aplicando-se, porém, a redação dada pela Lei 11.960/2009 ao referido dispositivo a partir de 30/06/2009, inclusive quanto à correção monetária.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento à apelação apenas para alterar os critérios de aplicação do juros moratórios e da correção monetária a partir de 30/06/2009, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 24 de agosto de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009852-34.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.009852-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : COMPONENT IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : PATRICIA HELENA NADALUCCI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00098523420114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposta por Component Ind/ e Com/ Ltda em face de sentença que julgou improcedente o mandado de segurança em face de ato do Sr. Procurador Seccional da Fazenda Nacional em São Bernardo do Campo - SP, impetrado com o objetivo de suspender a exigibilidade da verba honorária inserida no parcelamento de débitos previdenciários que lhe foi deferido, nos termos da Lei nº 11.941/2009.

Alega a impetrante que ao imprimir os recibos referentes à consolidação do parcelamento, percebeu haver cobrança indevida, consistente na manutenção em 10% da verba honorária incidente sobre o valor originário dos débitos previdenciários não parcelados anteriormente e dos débitos previdenciários remanescentes dos programas REFIS, PAES, PAEX e Parcelamentos Ordinários.

Alega que os valores cobrados a título de honorários deveriam sofrer redução uma vez que os valores de honorários previdenciários mantidos nos referidos montantes, sem a redução, não refletem mais 10% sobre o valor total dos débitos. Diz que, no caso dos débitos fiscais de origem não previdenciária, a verba honorária sequer é prevista no cálculo, sendo os encargos legais zerados por força da Lei nº 11.941/2009.

O MM. Juiz julgou improcedente o presente *mandamus* ao fundamento de que os encargos legais - que são criados por lei e têm natureza tributária - tem por fato gerador a apuração, inscrição e cobrança administrativa e/ou judicial da Dívida Ativa da União, tendo por finalidade ressarcir as despesas da Administração relativas à arrecadação de tributos não recolhidos, sendo 10% como ressarcimento das despesas administrativas; e de que os honorários advocatícios, por serem fixados por decisão judicial, constituem-se em título judicial, não possuindo natureza tributária. Entende, que as execuções anteriores a 2007, cobradas pelo INSS, é devida a verba honorária, sendo, pois o advento da Lei nº 11.457/2007, devido tão-somente encargo legal.

A impetrante interpôs recurso de apelação reiterando os mesmos argumentos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.  
Cumpre decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício*

de atribuições do Poder Público".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

Nas razões recursais a apelante/impetrante aduz, em síntese, que o mandado de segurança objetiva a concessão de ordem para que seja afastada a cobrança de honorários previdenciários incidentes sobre seu débito, débito esse que obteve consolidação de parcelamento nos termos da Lei Federal nº 11.941/2009, que em seu art. 1º, § 3º, V e 3º, § 2º, I e II, estabelecem que os débitos parcelados no "REFIS da Crise" sofreriam remissão total dos encargos legais.

Na sentença proferida neste *mandamus* (fls. 112/113) consta que a impetrante solicitou os parcelamentos de que tratam os arts. 1º e 3º da Lei nº 11.941/2009, ou seja, de dívidas não parceladas anteriormente (débitos previdenciários), e de saldo remanescente dos programas REFIS, PAES, PAEX e parcelamentos ordinários, mas que em nenhum momento a ora apelante comprovou a existência e a respectiva desistência de ações judiciais, o que daria ensejo à exclusão dos honorários advocatícios, nos termos do § 1º, do art. 6º, da mesma lei.

De fato, não há notícia nestes autos, nem mesmo trazida pela UNIÃO, acerca da existência de ações de execução fiscal ajuizadas para cobrança dos débitos fiscais da apelante. Com isso, não há que se falar em cobrança de honorários, e nem mesmo em "honorários previdenciários", que decorrem da existência de ação judicial.

Acerca dessa questão, considero oportuno trazer à colação julgado do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. RENÚNCIA AO DIREITO PARA ADESÃO AO REFIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CABIMENTO.**

*I - A ausência de debate, na instância recorrida, sobre os dispositivos legais cuja violação se alega no recurso especial atrai, por analogia, a incidência da Súmula 282 do STF.*

*II - São dois os dispositivos que tratam de honorários advocatícios em caso de adesão ao REFIS: o § 3º do art. 13 da Lei 9.964/00 e o § 3º do art. 5º da Medida Provisória 2.061/00, convertida na Lei 10.189/01. Não foi objetivo deles criar nova hipótese de condenação em honorários, nem modificar as regras de sucumbência previstas no CPC ou em outra legislação. Simplesmente estabeleceram que a verba honorária que for devida em decorrência de desistência de ação judicial para fins de adesão ao REFIS também poderá ser incluída no parcelamento e seu valor máximo será de 1% do débito consolidado.*

*III - Assim, entendidos os dispositivos, verifica-se que a incidência ou não da verba honorária deve ser examinada caso a caso, não com base na legislação do REFIS, mas sim na legislação processual própria. Casos haverá em que os honorários serão devidos por aplicação do art. 26 do CPC, e em outros casos serão indevidos por força de outra norma (v.g., mandados de segurança).*

*IV - Em se tratando de embargos à execução fiscal promovida pelo INSS em que não há, portanto, a inclusão do encargo legal do Decreto-lei 1.025/69, a desistência acarreta a condenação em honorários advocatícios, na forma e nos limites da legislação pertinente.*

*V - Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."*

*(STJ, RESP 678916/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/04/2008, DJe 05/05/2008) (destaquei)*

A partir do advento da Lei nº 11.457, de 16/03/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil (conhecida como "Super-Receita"), a quem coube, dentre outras atribuições, efetuar a cobrança e recolhimento das contribuições sociais, bem como dar andamento aos processos administrativos-fiscais, os mecanismos de apuração, inscrição e cobrança dos débitos administrados pelo ISS passaram a acrescentar o encargo legal de 20%

(vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-lei nº 1.025/69, antes devidos nos débitos previdenciários.

E com o advento da Lei 11.941/2009, esses encargos foram afastados (nas palavras da lei, redução de 100%, transcrita nas razões recursais - fl. 123) do parcelamento.

Na hipótese dos autos, o valor inscrito a título de "honorários previdenciários" totaliza R\$ 519.384,74 e R\$ 1.810.989,02, sem que tenha, a ampará-lo, qualquer ação judicial. Portanto, tal inclusão no parcelamento da dívida da apelante se ressentir de previsão legal, ou ainda, de condenação judicial.

Estabelecidas tais premissas, resta evidente que, no caso concreto, o apontado ato da autoridade pública constitui ato ilegal a ferir o direito líquido e certo da impetrante assim entendido como aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma.

Cumprido ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício de suas funções, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para conceder a segurança pretendida, garantindo à impetrante/apelante o direito ao parcelamento já autorizado pela PGFN, excluindo-se o valor apontado a título de "honorários advocatícios", na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003406-10.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.003406-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : JOAO MATHIAS DE OLIVEIRA DIAS e outro  
: ADELAIDE ACARICY MATHIAS DIAS  
ADVOGADO : RODRIGO MOREIRA MOLINA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00034061020104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se apelação interposta pela parte autora, João Mathias de Oliveira Dias e Adelaide Acaricy Mathias Dias, contra sentença que julgou improcedente o pedido de repetição de indébito, em face das contribuições efetuadas a título de FUNRURAL. Houve a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pelo reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/91, inclusive após a promulgação da Lei nº 10.256/2001.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumpra decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.
  2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.
  3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.
  4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arremada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.
  5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional n.º 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei n.º 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.
  6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.
  7. A própria Lei n.º 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).
  8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.
  9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."  
(TRF 3ª Região MAS 329109 Proc. N.º 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)
- "PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.
- (...)
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.
- (...)
29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."
- (AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)
- "PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.
- I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei n.º 8.212/91, com redação dada pelas Leis n.º 8.540/92 e n.º 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei n.º 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei n.º 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC n.º 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei n.º 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei n.º 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei n.º 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.
- (AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011

PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.

2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da

CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.**

**I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.**

**II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.**

**III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.**

**IV - Agravo de legal provido."**

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Com efeito, o prazo prescricional para pleitear a restituição de indébito é quinquenal, e não decenal.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.**

**1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.**

**2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir de sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.**

**3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori**

Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...).

8. (...).

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.*

*(STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

*In casu*, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 24/08/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 24/08/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

É improcedente, portanto, o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001137-31.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.001137-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : AGRIPAR AGRICOLA PARAGUACAU LTDA  
ADVOGADO : MAURICIO REHDER CESAR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00011373120104036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora, Agripar Agrícola Paraguaçu Ltda., e pela ré, União Federal, contra sentença proferida pelo MM. Juiz da 1ª Vara Federal de Assis/SP, que julgou parcialmente procedente o pedido, para assegurar ao autor o direito à restituição dos pagamentos realizados, a título de contribuição social prevista no art. 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à promulgação da Lei nº 10.256/2001, observada a prescrição decenal. Diante da sucumbência recíproca, determinou-se que cada parte arcará com os honorários de seus patronos.

Em suas razões recursais, a União Federal defende a constitucionalidade e legalidade da exação em tela e aplicação do prazo prescricional quinquenal para a ação de repetição do indébito, conforme dispõe a Lei Complementar nº 118/2005.

Por sua vez, parte autora apela adesivamente, pugnando pelo reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, inclusive após a promulgação da Lei nº 10.256/2001.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumpre decidir.

*Ab initio*, anoto que se aplica à hipótese dos autos a previsão do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

A controvérsia jurídica suscitada na presente ação envolve a denominada contribuição do produtor rural pessoa jurídica (Novo FUNRURAL) que tem como base de cálculo a receita bruta proveniente da comercialização da produção.

*In casu*, a autora é pessoa jurídica de direito privado, cujo objeto social é "a exploração agrícola e pecuária, em terras próprias ou de terceiros, sob todas as formas e modalidades, podendo ser-lhes adicionadas atividades afins, correlatas e complementares ao seu objeto, respeitadas as restrições legais a respeito", fl. 35.

A disciplina do empregador rural estava prevista no artigo 25 da Lei nº 8.870/94 que, em sua redação original, assim estabelecia:

*Art. 25 - A contribuição prevista no art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, passa a ser a seguinte:*

*I - dois e meio por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção;*

*II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, para o financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho.*

Apesar de a Constituição Federal ter previsto o dever de contribuir para a Seguridade Social, tendo como base de cálculo o resultado da comercialização da produção, apenas aos segurados especiais (§ 8º do artigo 195, CF), a Lei nº 8.870/94, em seu artigo 25, estendeu a referida exação aos empregados rurais pessoas jurídicas.

Somado a isso, constatava-se que a contribuição destinada à Seguridade Social devida pelo produtor rural pessoa jurídica, incidente sobre a comercialização de produtos, não possuía previsão no art. 195 da CF, o que permitia concluir que referida contribuição consubstanciava-se em nova fonte de custeio, consoante previsto pelo § 4º do art. 195, que exigia lei complementar para a sua instituição.

Com efeito, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, as modificações introduzidas no art. 25 da Lei nº 8.870/94, relativamente aos produtores rurais pessoa jurídica, extravasaram os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.**

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

**CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS**

*NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária.

Conquanto debatida a inconstitucionalidade da contribuição em relação ao empregador rural **pessoa física**, os argumentos utilizados pelos Ministros do STF estendem-se ao empregador rural **pessoa jurídica** (art. 25, incisos I e II da Lei nº 8.870/94), porquanto sustentam a necessidade de lei complementar para instituição de nova fonte de custeio da seguridade social, ocorrência de bitributação e ofensa ao princípio da isonomia.

Nesse passo, nos termos da fundamentação exposta, verifica-se que com a Emenda Constitucional nº 20/98, adveio fundamento de validade para que a legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01, publicada em 09 de julho de 2001, que, em seu artigo 2º, assim dispôs:

*Art. 2º A Lei no 8.870, de 15 de abril de 1994, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*"Art. 25. A contribuição devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, em substituição à prevista nos incisos I e II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a ser a seguinte:*

*I - dois e meio por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção;*

*II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, para o financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho.*

Portanto, após o advento da Lei nº 10.256/2001, não há possibilidade de se afastar a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, desde que observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

*3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei nº 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que nova legislação, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha instituir a contribuição.*

*5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.*

*7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).*

*8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.*

*9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."*

*(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*(...)*

*17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.*

*(...)*

*29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."*

*(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.*

*I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no*

juízo do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01.

II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido. (AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFDL nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.

2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA -

## RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arremada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.**

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Com efeito, o prazo prescricional para pleitear a restituição de indébito é quinquenal, e não decenal.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.**

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.
2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.
3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).
4. (...)
5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.>").
6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.
7. (...).
8. (...).
9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede*

*iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

*In casu*, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 24/06/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 24/06/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

É improcedente, portanto, o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora e dou provimento à apelação da União, para julgar improcedente a ação, na forma da fundamentação acima. Condeno a parte autora ao pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios que arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no disposto nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000470-45.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.000470-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : SINDICATO RURAL DE MARACAI  
ADVOGADO : EDNEI FERNANDES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00004704520104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas tanto pelo autor, Sindicato Rural de Maracaí, quanto pela União Federal, contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Assis/SP, que julgou parcialmente procedente o pedido "apenas para reconhecer a inexigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, em face da ilegalidade da norma constante no artigo 25, incisos I e II, com as redações que lhe deram as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, até a entrada

em vigor da Lei nº 10.256/01", fl. 137. Diante da sucumbência recíproca, determinou-se que cada parte arcará com os honorários de seus patronos.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pelo reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, inclusive após a promulgação da Lei nº 10.256/2001.

A União Federal, por sua vez, apela da sentença, defendendo a constitucionalidade e legalidade da exação em tela.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumpra decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo.

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaqui Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o caput do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.

4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arremada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.

5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional n.º 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei n.º 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

7. A própria Lei n.º 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. N.º 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL . PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI N.º 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS N.º 8.540/92 E N.º 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.*

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei n.º 8.212/91, com redação dada pelas Leis n.º 8.540/92 e n.º 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei n.º 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei n.º 8.212/91, deu nova

redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.

2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente

*inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.*

*2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arremada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).*

*3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*

*4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.*

*5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."*

*(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).*

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.**

*I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.*

*II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.*

*III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.*

*IV - Agravo de legal provido."*

*(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).*

Nesse passo, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

No caso concreto, o douto juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido apenas para declarar a inexigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, prevista no art. 25, I e II, da Lei nº 8.212/91, alterada pela Lei nº 8.540/92 e atualizada até a Lei nº 9.528/97, sendo devida a exação em questão a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001.

A sentença recorrida encontra-se, conforme acima explanado, em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei nº 10.256/2001.

Desnecessária a análise de prescrição, visto que não há pedido de repetição do indébito.

Sendo mínima a sucumbência da União Federal, o autor suportará por inteiro os honorários sucumbenciais. Assim, levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo, condeno a parte autora ao pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios que arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no disposto nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, para condenar a parte autora ao pagamento de ônus de sucumbência, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009158-26.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.009158-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ANTONIO POLIZELO  
ADVOGADO : ORIAS ALVES DE SOUZA FILHO e outro  
No. ORIG. : 00091582620104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara de São José do Rio Preto/SP, que julgou parcialmente procedente o pedido "para reconhecer e declarar a inconstitucionalidade da expressão "empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22", contida no artigo 25 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pelo artigo 1º da Lei 10.256/2001, declarando entre as partes a inexistência das relações jurídico-tributárias nele lastreadas, respeitado o prazo prescricional quinquenal a partir da propositura da demanda", fl. 175. A União foi condenada a restituir os valores a esse título efetivamente pagos pela parte autora, que deverão ser comprovados nos autos ao azo da liquidação, e serão corrigidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal. Diante da sucumbência recíproca, determinou-se que cada parte arcará com os honorários de seus patronos.

Em suas razões recursais, a União Federal defende a constitucionalidade e legalidade da exação em tela.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumpre decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

Inicialmente, tratando-se de matéria prejudicial de mérito, analiso a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir de sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

*3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).*

*4. (...)*

*5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").*

*6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.*

*7. (...)*

*8. (...)*

*9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)*

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

*In casu*, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 17/12/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 17/12/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

Passo ao exame do mérito da apelação:

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à

competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

*3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.*

*5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.*

*7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).*

*8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.*

*9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."*

*(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL . PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*(...)*

*17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.*

*(...)*

*29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita*

*bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."*

*(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.*

*I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.*

*(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.*

*(...)*

*6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.*

*7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*(...)*

*11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."*

*(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)*

*E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.*

*"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFDL nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.*

*2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).*

*3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*

*4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).*

*5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos*

arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arriada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Como consequência lógica, é improcedente o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, para julgar improcedente a ação, na forma da fundamentação acima. Condeno a parte autora ao pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios que arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais),

com fulcro no disposto nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005699-28.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005699-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : CECILIA NOBRE TRINDADE  
ADVOGADO : LEONARDO NUNES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00056992820104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se apelação interposta pela parte autora, Cecilia Nobre Trindade, contra sentença que julgou improcedente o pedido de repetição de indébito, em face das contribuições efetuadas a título de FUNRURAL. Não houve condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios em razão de não ter sido completada a angularização processual.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pelo reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/91, inclusive após a promulgação da Lei nº 10.256/2001.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumpre decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada*

*pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

*3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.*

*5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.*

7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL . PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO

**PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.
2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).
3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.
4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).
5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.
6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.
7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.**

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).
3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.
4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.
5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.**

- I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.
- II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº

10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98. III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195. IV - Agravo de legal provido." (TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Com efeito, o prazo prescricional para pleitear a restituição de indébito é quinquenal, e não decenal.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir de sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...)

8. (...)

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal

Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

*In casu*, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 08/06/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 08/06/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

É improcedente, portanto, o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima. Condene a parte autora ao pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios que arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no disposto nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007501-68.1990.4.03.6100/SP

2001.03.99.003952-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO DE FARIAS e outro  
APELADO : EDUARDO CEGLYS  
ADVOGADO : BENEDITO GONCALVES e outro  
No. ORIG. : 90.00.07501-7 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Observo que no prazo recursal, após a disponibilização da decisão (fls. 88/89 e vº) no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 08 de março de 2013 (fl. 89 vº), não foi interposto qualquer recurso até a presente data, embora regularmente intimadas as partes.

Diante do exposto, certifique a Subsecretaria da Quinta Turma o trânsito em julgado da decisão (fls. 88/89 e vº), se o caso, e, após, à Vara de origem, com as cautelas legais.

Int.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007472-18.1990.4.03.6100/SP

2001.03.99.003951-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO DE FARIAS e outro  
APELADO : EDUARDO CEGLYS  
ADVOGADO : BENEDITO GONCALVES e outro  
No. ORIG. : 90.00.07472-0 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Observo que no prazo recursal, após a disponibilização da decisão (fls. 285/287) no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 05 de fevereiro de 2013 (fl. 287 vº), não foi interposto qualquer recurso até a presente data, embora regularmente intimadas as partes.

Diante do exposto, certifique a Subsecretaria da Quinta Turma o trânsito em julgado da decisão (fls. 285/287), se

o caso, e, após, à Vara de origem, com as cautelas legais.  
Int.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000892-25.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000892-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro  
APELADO : JUVENAL PEREIRA DIAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALBERTO ALBIERO JUNIOR  
No. ORIG. : 00008922520114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Juvenal Pereira Dias contra a decisão de fls. 85/89 que, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à apelação da CEF para, reconhecendo a falta de interesse processual, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC.

Alega o embargante contradição na decisão, ao passo que reconhece a opção originária pelo FGTS em 08/08/67, configurando-se o direito à aplicação progressiva dos juros, mas julga extinto o processo por falta de interesse de agir. Sustenta, ademais, que os documentos colacionados são suficientes para comprovação da relação estabelecida pela Lei n. 5.170/66, não sendo os extratos bancários indispensáveis à propositura da ação (fls. 90/94).

#### **Decido.**

Cumprir enfatizar, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal ou, por construção jurisprudencial, erro material.

No caso em tela, não se verifica a alegada contradição, possuindo os embargos, verdadeiramente, a finalidade de atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que não se prestam à nova apreciação das provas e elementos dos autos.

A decisão embargada é clara no sentido de que o autor cumpriu os requisitos da Lei n. 5.170/66, contudo, sendo opção originária pelo FGTS realizada em 08/08/67, nesse período os juros de forma progressiva eram o único modo de creditamento legalmente existente, e, portanto, cumprido pela ré. Eventual descumprimento da obrigação legal deveria ter sido comprovado pelo autor, por aquele que alega o não recebimento dos valores, o que não ocorreu. Assim, já tendo o embargante recebido os juros progressivos, falta-lhe interesse de agir, cabendo a extinção do processo nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Nesse sentido, resta expressa a decisão (fl. 88):

*No caso dos autos, constata-se que o autor realizou sua opção ao regime do FGTS em 08/08/1967 (fl. 14), tratando-se, portanto, de opção originária realizada sob a égide da Lei 5.107/66.*

*Nesses casos, necessária a demonstração de que a ré descumpriu sua obrigação legal, pois a progressividade dos juros era a **única** forma de creditamento das contas do FGTS. Contudo, o autor não se desincumbiu do ônus de provar o descumprimento da obrigação legal pela CEF, o que enseja a carência da ação, por falta de interesse agir.*

Dessarte, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor. Nesse sentido, aliás, entendimento cristalizado nesta Corte, consoante os arestos a seguir destacados:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.*

*1. Rejeito os embargos de declaração opostos ao acórdão, por falta dos pressupostos indispensáveis à sua oposição, "ex vi" do art. 535, I e II do CPC. O inciso I admite nos casos de obscuridade ou contradição existente na sentença/acórdão que, portanto, não apreciou expressamente questão discutida no âmbito da lide ou é incoerente em seu sentido; e o inciso II quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz.*

*2. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes.*

*3. Ainda que tenha por finalidade o prequestionamento, não resta afastada a necessidade de que um dos vícios previstos no artigo 535 do CPC esteja presente para o acolhimento dos embargos."*

*(AMS 258090, Relator Juiz Miguel Di Pierro, Órgão Julgador: Sexta Turma, DJU 02/07/2007, p. 424)*

*"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - ART. 535, DO CPC - DESNECESSIDADE DE Apreciação DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO .*

*1 - Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.*

*2- O magistrado não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.*

*3- Irrelevante a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.*

*4- Embargos de declaração rejeitados."*

*(AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439)*

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** aos embargos de declaração.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005776-25.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.005776-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: FRIGORIFICO AVICOLA VOTUPORANGA LTDA e outros
	: FRIGORIFICO AVICOLA VOTUPORANGA LTDA filial
ADVOGADO	: WILLIAM ROBERT NAHRA FILHO e outro
APELANTE	: FRIGORIFICO AVICOLA VOTUPORANGA LTDA filial
	: DOMINGOS PIGNATARI JUNIOR E OUTROS
	: DOMINGOS PIGNATARI JUNIOR
	: MIGUEL RAUL PIGNATARI E OUTROS
	: MIGUEL RAUL PIGNATARI
ADVOGADO	: WILLIAM ROBERT NAHRA FILHO e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, Frigorífico Avícola Votuporanga Ltda., contra sentença proferida pelo MM. Juiz da 3ª Vara Federal da 6ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, que julgou improcedente o pedido de declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue o recolhimento da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente de sua produção rural.

Em suas razões recursais, a parte autora repisa os argumentos da inicial, sustentando, em suma, a inconstitucionalidade das leis que instituíram a contribuição denominada FUNRURAL.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumprido decidir.

A controvérsia jurídica suscitada na presente ação envolve a denominada contribuição do produtor rural pessoa jurídica (Novo FUNRURAL) que tem como base de cálculo a receita bruta proveniente da comercialização da produção.

*In casu*, a autora é pessoa jurídica de direito privado, cujo objeto social é "produção, abate, comercialização de aves, seus subprodutos, fábrica de ração, importação e exportação", fl. 44.

A disciplina do empregador rural estava prevista no artigo 25 da Lei nº 8.870/94 que, em sua redação original, assim estabelecia:

*Art. 25 - A contribuição prevista no art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, passa a ser a seguinte:*

*I - dois e meio por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção;*

*II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, para o financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho.*

Apesar de a Constituição Federal ter previsto o dever de contribuir para a Seguridade Social, tendo como base de cálculo o resultado da comercialização da produção, apenas aos segurados especiais (§ 8º do artigo 195, CF), a Lei nº 8.870/94, em seu artigo 25, estendeu a referida exação aos empregados rurais pessoas jurídicas.

Somado a isso, constatava-se que a contribuição destinada à Seguridade Social devida pelo produtor rural pessoa jurídica, incidente sobre a comercialização de produtos, não possuía previsão no art. 195 da CF, o que permitia concluir que referida contribuição consubstanciava-se em nova fonte de custeio, consoante previsto pelo § 4º do art. 195, que exigia lei complementar para a sua instituição.

Com efeito, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, as modificações introduzidas no art. 25 da Lei nº 8.870/94, relativamente aos produtores rurais pessoa jurídica, extravasaram os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de

contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária.

Conquanto debatida a inconstitucionalidade da contribuição em relação ao empregador rural **pessoa física**, os argumentos utilizados pelos Ministros do STF estendem-se ao empregador rural **pessoa jurídica** (art. 25, incisos I e II da Lei nº 8.870/94), porquanto sustentam a necessidade de lei complementar para instituição de nova fonte de custeio da seguridade social, ocorrência de bitributação e ofensa ao princípio da isonomia.

Nesse passo, nos termos da fundamentação exposta, verifica-se que com a Emenda Constitucional nº 20/98, adveio fundamento de validade para que a legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01, publicada em 09 de julho de 2001, que, em seu artigo 2º, assim dispôs:

*Art. 2o A Lei no 8.870, de 15 de abril de 1994, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*"Art. 25. A contribuição devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, em substituição à prevista nos incisos I e II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a ser a seguinte:*

*I - dois e meio por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção;*

*II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, para o financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho.*

Portanto, após o advento da Lei nº 10.256/2001, não há possibilidade de se afastar a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, desde que observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

*3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arremada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.*

*5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.*

*7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).*

*8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.*

*9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."*

*(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*(...)*

*17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.*

*(...)*

29. *Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto.*"

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.**

*I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01.*

*II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.*

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.**

(...)

*6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.*

*7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

(...)

*11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."*

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

*E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.*

**"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.*

*2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).*

*3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*

*4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).*

*5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência*

da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arremada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Como consequência lógica, é improcedente o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000858-93.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000858-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ELIANA NUNES DA SILVA  
ADVOGADO : BRENO PINHE LEAL DE QUEIROZ e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE TRÊS LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00008589320104036003 1 Vr TRÊS LAGOAS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Três Lagoas/MS, que julgou procedente o pedido para o fim de:

"(...)

*declarar a inexistência da relação jurídica tributária entre a parte autora e o Fisco Federal, decorrente das normas constantes do artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/1991, com a redação que lhe deu a Lei 8.540/1992 e legislações posteriores, nos termos da fundamentação.*

*Condene a parte ré, também, a restituir os valores indevidamente recolhidos pela parte autora, não atingidos pela prescrição, a serem apurados em liquidação de sentença. Na hipótese de existirem notas fiscais juntadas aos autos que não discriminam os valores retidos a título de "Novo Funrural", deverá a parte autora comprovar a efetiva retenção.*

*Os valores a serem restituídos deverão ser pagos em uma única parcela, com a seguinte sistemática de remuneração e atualização monetária: a) incidência da "taxa Selic", desde a data de cada retenção até 29/06/2009 (Lei 9.250/1995, art. 39, § 4º); b) incidência dos índices oficiais de remuneração básica e de juros remuneratórios aplicados às cadernetas de poupança, a partir de 29/06/2009 (artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009).*

*CONDENO a parte ré, ainda, a pagar honorários advocatícios em favor da parte autora, nos termos previstos pelo parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, que ora arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado a ser restituído.*

*A parte ré é isenta de custas (Lei 9.289/1996, art. 4º). Deverá, no entanto, reembolsar à parte autora o valor das custas adiantadas nos autos." (fls.109/113)*

Em suas razões recursais, a União Federal defende a constitucionalidade e legalidade da exação em tela.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumprido decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

Inicialmente, tratando-se de matéria prejudicial de mérito, analiso a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir de sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

*3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).*

*4. (...)*

*5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").*

*6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.*

*7. (...)*

*8. (...)*

*9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)*

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº*

*118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

*In casu*, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 17/06/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 17/06/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

Passo ao exame do mérito da apelação:

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os*

*ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaqui Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

*3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.*

*5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.*

*7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).*

*8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.*

*9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."*

*(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.*

*DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. *Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto.*"

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.*

*I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.*

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.*

(...)

6. *Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.*

7. *Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

(...)

11. *Agravo legal a que se dá parcial provimento.*"

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

*E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.*

*"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.*

1. *Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.*

2. *É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).*

3. *Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195*

da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arremada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Como consequência lógica, é improcedente o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, para julgar improcedente a ação, na forma da fundamentação acima. Condeno a parte autora ao pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios que arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no disposto nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006420-92.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.006420-1/MS

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: ANGELO BRIZOT II
ADVOGADO	: MARCO ANTONIO NOVAES NOGUEIRA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00064209220104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS, que julgou procedente o pedido para o fim de "declarar a inconstitucionalidade do artigo 25, incisos I e II, e do artigo 30, IV, da Lei nº 8.212/91, assegurando às autoras o direito de não se sujeitarem ao pagamento das contribuições previdenciárias rurais ali previstas, incidentes sobre a receita bruta mensal", fl. 140. Houve a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 3º do Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais, a União Federal defende a constitucionalidade e legalidade da exação em tela.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumpra decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

Inicialmente, tratando-se de matéria prejudicial de mérito, analiso a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir de sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

*3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).*

*4. (...)*

*5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").*

*6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.*

*7. (...)*

*8. (...)*

*9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)*

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE*

*INDEBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

*In casu*, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 23/06/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 23/06/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

Passo ao exame do mérito da apelação:

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195,

§8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro*

*Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

*3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.*

*5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.*

*7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).*

*8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.*

*9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."*

*(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM*

*OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*(...)*

*17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.*

*(...)*

*29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."*

*(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.*

*I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.*

*(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.*

*(...)*

*6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.*

*7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*(...)*

*11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."*

*(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)*

*E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.*

*"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.*

*2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).*

*3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita*

bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arriada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a

égide da Lei nº 10.256/2001.

Como consequência lógica, é improcedente o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, para julgar improcedente a ação, na forma da fundamentação acima. Condeno a parte autora ao pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios que arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no disposto nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022336-94.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.022336-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : INTERNATIONAL PRINTERS SERVICES MANUTENCAO DE MAQUINAS  
 : LTDA e outros  
 : JUAN CARLOS HERNANDEZ HERNANDEZ  
 : MARTIN VIDAURRE CUCULIZA  
ADVOGADO : ASSIONE SANTOS e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LAERTE AMERICO MOLLETA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00223369420094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 112/113: anote-se a renúncia e intime-se, pessoalmente, a apelante, International Printers Services Manutenção de Máquinas LTDA. e outros, para constituir novo procurador no prazo de 20 (vinte) dias.
2. Decorrido o prazo sem manifestação, o processo deverá prosseguir independentemente da sua intimação (STJ, 3ª Turma, REsp n. 61.839-RJ, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 11.03.96, DJU 29.04.96, p. 13.414).
3. Publique-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002411-39.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.002411-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ANDRE RIBEIRO BARTOCCI  
ADVOGADO : LUCIANO MAGNO SEIXAS COSTA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00024113920104036113 2 Vr FRANCA/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas tanto pela União Federal, quanto pelo autor "Andre Ribeiro Bartocci" contra sentença que julgou procedente o pedido para o fim de:

"(...)

*Reconhecer a inexistência de relação jurídica tributária no tocante à contribuição decorrente das normas constantes do artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 8.540/92 e alterações posteriores, inclusive a Lei nº 10.256/01;*

*Desonerar seus adquirentes, consignatários e cooperativas da obrigação legal de retenção prevista no artigo 30 da Lei nº 8.212/91.*

*Condenar a União a restituir os valores indevidamente recolhidos pelo Autor, não atingidos pela prescrição, ou seja, recolhimentos efetuados no período de 5 anos que antecederam o ajuizamento da ação, a serem apurados em liquidação de sentença. O valor dos créditos deverá ser atualizado mediante aplicação da taxa SELIC, nos termos da Lei nº 9.250/95, até a publicação da Lei nº 11.960 de 29 de junho de 2009, momento a partir do qual haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.*

*Confirmo a antecipação de tutela.*

*Dada a sucumbência mínima da parte autora, condeno a ré ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em R\$ 3.000,00 (três mil reais), nos termos do art. 20, parágrafo 4º, Código de Processo Civil, bem como ao ressarcimento das custas.", fls. 260/273.*

Em suas razões recursais, a União Federal defende a constitucionalidade e legalidade da exação em tela.

A parte autora, por sua vez, apela da sentença, requerendo a reforma da sentença para que seja reconhecida a prescrição decenal.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumprido decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

Inicialmente, tratando-se de matéria prejudicial de mérito, analiso a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

*3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).*

*4. (...)*

*5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").*

*6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.*

*7. (...)*

*8. (...)*

*9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)*

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

*In casu*, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 08/06/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 08/06/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

Passo ao exame do mérito das apelações:

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

*3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arremada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.*

*5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.*

*7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).*

*8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.*

*9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."*

*(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*(...)*

*17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.*

*(...)*

*29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."*

*(AC 201060000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO*

*PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.*

*I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.*

*(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.*

*(...)*

*6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.*

*7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*(...)*

*11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."*

*(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)*

*E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.*

*"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.*

*2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).*

*3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*

*4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).*

*5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.*

*6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.*

*7. Agravo improvido."*

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Como consequência lógica, é improcedente o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora e dou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, para julgar improcedente a ação, na forma da fundamentação acima. Condeno a parte autora ao pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios que arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no disposto nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24093/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003751-38.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.003751-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : JOSE RAUDAMEDES MOREIRA SILVA e outro  
: DIONEIA APARECIDA FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : HENRIQUE TOIODA SALLES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro  
No. ORIG. : 00037513820034036121 2 Vr TAUBATE/SP

Renúncia

1. Tendo o autor renunciado expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação e contando com a concordância da Caixa Econômica Federal - CEF (fls. 522/524) **HOMOLOGO A RENÚNCIA AO DIREITO**, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, V, do Código de Processo Civil, e **JULGO PREJUDICADA** a apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. As custas e honorários advocatícios serão pagos diretamente à ré na via administrativa.

2. Publique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006201-70.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.006201-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : UNIBANCO SAUDE SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA  
: PAULO SERGIO BASILIO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00062017020104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

1. Homologo a desistência da apelação (fls. 349/350), com fundamento no art. 501 do Código de Processo Civil e art. 33, VI, do Regimento Interno deste Tribunal.
2. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002105-70.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.002105-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : LENI ROCHA MENEGAZZO  
ADVOGADO : GUSTAVO UBIRAJARA GIACCHINI  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00021057020004036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

1. Fls. 288/291: diga a Caixa Econômica Federal - CEF sobre o pedido de sobrestamento deste feito.
2. Publique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 CAUTELAR INOMINADA Nº 0007353-23.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007353-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
REQUERENTE : GERALDO EUSTAQUIO DE RESENDE e outro  
: BENEDITA DA SILVA RESENDE  
ADVOGADO : CLAUDIO MENEGUIM DA SILVA  
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
INTERESSADO : CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS SASSE  
No. ORIG. : 00218995820064036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. JUNTEM-SE, aos autos, os documentos em anexo: pesquisa de andamento do processo e cópia da decisão terminativa proferida nos autos da ação ordinária nº. 2006.61.00.021899-9.

2. Trata-se de medida cautelar requerida por **Geraldo Eustáquio de Resende e outra**, objetivando atribuir efeito suspensivo ativo à ação originária e impedir, conseqüentemente, a cobrança de quaisquer valores de parcela em

aberto do financiamento imobiliário e, bem assim, impedir a prática de qualquer medida restritiva aos seus nomes.

Pela decisão de fls. 16/18, foi indeferida a liminar.

Inconformados, os requerentes interpuseram embargos de declaração (fls. 30/40).

Embargos de Declaração rejeitados (fls. 42/43).

É o relatório.

### **DECIDO.**

Nos termos do artigo 796 do Código de Processo Civil:

O procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente.

E dispõe o artigo 808 da mesma lei que cessa a eficácia da medida cautelar:

*III - se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito.*

Como se vê, o procedimento cautelar é sempre dependente do processo principal, de modo que, extinta a ação principal, a medida cautelar perde o seu objeto.

Nesse sentido, confira-se o julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

#### *AGRAVO REGIMENTAL - MEDIDA CAUTELAR - JULGAMENTO DEFINITIVO DA AÇÃO PRINCIPAL - PERDA DE OBJETO.*

*1. Tendo em conta o julgamento definitivo da ação principal, não obstante inexistir o respectivo trânsito em julgado, resta esgotado o ofício jurisdicional desta Seção e prejudicada a medida cautelar.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg na MC nº 13257 / MS, 3ª Seção, Relatora Ministro Paulo Gallotti, DJe 21/05/2009)*

No caso concreto, a medida cautelar foi requerida com o fim de impedir a cobrança de quaisquer valores de parcelas em aberto do financiamento imobiliário e, bem assim, impedir a prática de qualquer medida restritiva aos seus nomes.

Ressalte-se, que nos autos principais, considerando que os autores GERALDO EUSTAQUIO DE RESENDE e BENEDITA DA SILVA RESENDE renunciaram ao direito em que se funda a ação, informando que efetuarão o pagamento, transferência, liquidação ou renegociação da dívida, foi julgado extinto o presente feito, a teor do artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil, julgando prejudicado o recurso interposto.

Assim, resta prejudicada a presente ação cautelar.

Quanto aos encargos de sucumbência, são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Porém, deixo de condenar os requerentes ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, por serem beneficiários da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, **JULGO EXTINTA a medida cautelar**, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, e deixo de condenar os requerentes ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, por serem beneficiários da Justiça Gratuita.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007428-28.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.007428-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : JESSE DE SOUZA ROCHA e outro  
: ANA MARIA FERREIRA ROCHA  
ADVOGADO : FABIANO FERNANDES DA SILVA CUNHA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Jessé de Souza Rocha e outra**, inconformados com a sentença proferida nos autos da demanda cautelar incidental com pedido liminar de suspensão do leilão aforada em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

Proferida a sentença, o processo foi extinto sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, sob o seguinte fundamento:

"(...)

*Por fim, tendo a parte autora repetido nesta ação pedidos já deduzidos na ação principal, os quais até já foram apreciados, verifico a falta de interesse de agir e, portanto, ausência de uma das condições da ação. É que o pedido aqui formulado é menos amplo e está englobado pelo outro. Ademais, eventual descontentamento da parte deve ser consignado na via recursal adequada e não em outra ação ajuizada perante o mesmo juízo, bem como novos elementos devem ser levados ao primeiro processo para que se possa revisar os motivos do indeferimento. Desse modo, se já declarado o direito do agente financeiro de proceder à execução extrajudicial naquela ação, não há como deferir a suspensão da execução em trâmite nesta.*

(...)"

Em seu recurso de apelação, os autores sustentam, em síntese, que foram trazidos aos presentes autos novos elementos com o objetivo de suspender o leilão/execução, elementos que não eram possíveis de se observar no ato da propositura da ação revisional, eis que referido processo naquele momento não se havia iniciado. Asseveram ser inconstitucional a execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº. 70/66.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **Decido.**

A presente demanda cautelar visava a suspensão do leilão, abstendo-se a Caixa Econômica Federal - CEF de praticar atos executórios em relação ao imóvel *sub judice*.

Considerando-se que pedido similar foi feito nos autos da ação ordinária de nº. 2006.61.03.003799-5, a MM. Juíza *a quo* houve por bem julgar extinto o processo sem resolução do mérito, ante a falta de interesse de agir dos autores, que poderiam deduzir o pedido objeto da ação cautelar nos autos principais.

Em consulta à movimentação processual relativa à ação principal em questão, verifico que foi proferida decisão de mérito, julgando improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Não houve interposição de recurso contra tal decisão e os autos foram remetidos ao arquivo em 17.06.2010.

Assim, extinta a ação principal ajuizada com o fim de obter a revisão do contrato referente ao imóvel em questão,

não subsiste interesse na manutenção da ação cautelar cuja finalidade é assegurar o resultado útil do processo principal até o trânsito em julgado da sentença de mérito.

Ressalto que o processo cautelar é sempre dependente do processo principal, nos termos do artigo 796 do Código de Processo Civil e destina-se a resguardar a eficácia de uma futura sentença favorável ao requerente, a ser eventualmente proferida no processo principal. Serve, portanto, não como instrumento da obtenção do direito material, e sim como instrumento de preservação da utilidade do processo principal.

Assim, **tem-se que o recurso perdeu objeto, motivo pelo qual o julgo prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.**

Int.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000623-34.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.000623-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : ANTONIO QUINTO GUIMARAES e outro  
: MARINETE ALMEIDA GUIMARAES  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Antônio Quinto Guimarães e outro**, inconformados com a sentença que em demanda de anulação de ato jurídico, julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

A MM. Juíza de primeiro grau considerou legal o procedimento extrajudicial previsto na Lei n.º 9.514 /97 e que a ré cumpriu as formalidades previstas na referida lei, para a expropriação do bem (fls. 131/139).

Irresignada, a parte autora apela sustentando, em síntese, que é inconstitucional a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66, bem como não foram cumpridas as formalidades previstas no referido decreto.

Com contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

De logo, colaciono, em parte, a redação do art. 514 do CPC:

*"Art. 514. A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterà:  
(...)"*

II - os fundamentos de fato e de direito;  
(...)"

Destarte, ao formular pedido de nova decisão, o recurso ofertado deverá conter os fatos e fundamentos jurídicos que o justifiquem.

Além disso, é imprescindível que haja correlação entre as **razões** expendidas na peça de irrisignação e os fundamentos da sentença guerreada.

De atenta análise do teor da petição de recurso, constata-se que o recurso apresentado pelos recorrentes trata de matéria absolutamente diversa do conteúdo decisório do ato jurisdicional impugnado, deduzindo fundamentos outros, dissociados da realidade fático-processual, não merecendo ser conhecido porque tal circunstância equivale à ausência de razões, não atendendo o apelo, no particular, à exigência inscrita no citado art. 514, II, do Código de Processo Civil.

*In casu*, a parte autora apresenta suas razões de apelação fundamentando que o Decreto-lei n.º 70/66 é inconstitucional e que não foram cumpridas as formalidades previstas no referido decreto. Acontece que o contrato firmado pelas partes (fls. 31-45) baseia-se na Lei n.º 9.514 /97 não guardando qualquer ligação com o Decreto-lei n.º 70/66.

Nesse sentido aponta a jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal Superior de Justiça, a seguir colacionada:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE MULTA. POSSIBILIDADE.**

1. Sendo as razões do agravo regimental dissociadas do decidido, não comporta ele sequer conhecimento (Súmula 182/STJ).

2. Apresentando-se manifestamente inadmissível o agravo regimental, impõe-se a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

3. Agravo regimental não conhecido, com imposição de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa. (AGRAVA 984123, 4ª Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJ 14/10/2010)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO HOSTILIZADA. AGRAVO NÃO CONHECIDO.**

1. Não se conhece do agravo regimental cujas razões apresentam-se dissociadas do fundamento da decisão agravada.

2. Incidência, por analogia, das Súmulas n.os 182/STJ e 284/STF, que assim preconizam, respectivamente: "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" e "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

3. Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no REsp 105612, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/09/2008)

Assim, tendo em vista que a decisão guerreada não foi combatida em seus fundamentos, pois as razões do inconformismo encontram-se divorciadas da situação posta no caso em comento, nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal.

Pelo exposto, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, **nego-lhe seguimento**, o que faço com fulcro no que dispõe o *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após o trânsito, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009596-50.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.009596-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : ZAIRA ANDRADE VIEIRA  
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MILTON SANABRIA PEREIRA e outro  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : MILTON SANABRIA PEREIRA  
No. ORIG. : 00095965020084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Cumprе registrar que, a parte autora juntou aos autos o Termo de Audiência que homologou a transação entre as partes, nos autos da ação ordinária nº. 1999.60.00.002049-2, com fundamento no artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil, e na Resolução nº. 392, de 19 de março de 2010 do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fls. 323/327).

A transação já homologada judicialmente de acordo com o Programa de Conciliação desta Corte Regional produz os seus efeitos, não necessitando os autores de decisão extintiva do processo, e a transação se caracteriza como ato incompatível com a vontade de recorrer, acarretando a ocorrência da denominada preclusão lógica, que produz os efeitos previstos no artigo 158 do Código de Processo Civil.

Assim sendo, concluo que o recurso restou sem objeto, não remanescendo mais interesse dos recorrentes em seu julgamento.

Diante do exposto, julgo prejudicado o recurso interposto a fls. 292/307, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte Regional.

Após o trânsito em julgado, ao Juízo de origem, com baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007811-53.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.007811-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : EDVALDO BRITO SANTANA  
ADVOGADO : JULIANE PENTEADO SANTANA e outro  
APELADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
No. ORIG. : 00078115320084036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Ação ajuizada por **Edvaldo Brito de Santana** em face da Caixa Econômica Federal - CEF objetivando a revisão do contrato de mútuo hipotecário firmado nos termos do Sistema Financeiro da Habitação.

Sentença de fls. 121/124, julgou improcedente o pedido, oportunidade em que a parte autora foi condenada a pagar verba honorária arbitrada em R\$ 1.000,00.

Inconformada, apela a autora repisando os mesmos argumentos deduzidos na peça inicial (fls. 128/137).

Recurso respondido (fls. 143/145).

Às fls. 148/149 determinei a intimação da parte autora para que recolhesse o preparo no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção, tendo em vista que a apelante, por ocasião da interposição de recurso de apelação, efetuou o preparo-guia DARF com código incorreto (f. 138), portanto, em desacordo com a Lei nº 9.289/96, a Resolução nº 184/97 do Conselho da Justiça Federal e as Resoluções nºs 148/97, 155/99, 169/00, 255/04, 278/07 e 296/07, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Não houve manifestação do autor (certidão de fl. 150vº).

É o relatório.

## DECIDO.

Inicialmente observo que o preparo do recurso é um dos requisitos extrínsecos de sua admissibilidade. O desatendimento no prazo e forma indicados na lei acarreta o não conhecimento do recurso.

De acordo com o artigo 511 do Código de Processo Civil, o recorrente, no ato de interposição do recurso deverá comprovar, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e retorno, sob pena de deserção.

De outra parte, a Lei nº 9.289 de 4 de julho de 1996 veio a dispor sobre custas devidas à União, na Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus, que em seu artigo 2º dispõe:

*"Art. 2º - O pagamento das custas é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial".*

Nesse sentido, ainda, a Resolução nº 184/97 do Conselho da Justiça Federal, e as Resoluções nºs 148/97, 155/99, 169/00, 255/04, 278/07 e 296/07, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região vieram normatizar o recolhimento de custas de preparo de recurso e do porte de remessa e retorno, no âmbito desta Terceira Região, ou seja, **o recolhimento das custas deve ser feito, por meio de documento de arrecadação das receitas federais (DARF) com código correto, na Caixa Econômica Federal ou, na falta desta, no Banco do Brasil.**

No caso específico dos autos observa-se que o apelante por ocasião da interposição do recurso de apelação efetuou o preparo-guia DARF com código incorreto (f. 138), portanto, em desacordo com a Lei nº 9.289/96 e Resoluções acima citadas e, apesar de intimado, não procedeu à sua regularização (fl. 150vº), razão pela qual é de se reconhecer, portanto, a deserção.

Pelo exposto, **tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, nego-lhe seguimento, o que faço com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.**

Com o trânsito, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Int.

Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019608-27.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.019608-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : PAULO GAETA LOPES  
ADVOGADO : JORSON CARLOS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face da Caixa Econômica Federal em que a parte autora visava a revisão do contrato de mútuo e, por consequência, a restituição de todas as parcelas pagas. A ação foi ajuizada em 30/08/2002 (fls. 02).

Na sentença de fls. 201/216 o d. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido da parte autora. Condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, atualizada desde o ajuizamento pelos índices das ações condenatórias em geral, previstos na Resolução 242/01, do Conselho da Justiça Federal.

O apelante requer a reforma da r. sentença, vez que a suspensão dos atos executórios cassada deve ser reconsiderada, haja vista ação em curso discutindo a revisão contratual do imóvel.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

O Poder Judiciário só apreciará as questões trazidas a ele se forem preenchidos diversos requisitos constantes das leis ordinárias que regem o processo, ou seja, a parte deve atender às condições da ação e aos pressupostos processuais para que possa ser prestada a tutela jurisdicional pelo Estado-Juiz.

As condições da ação compreendem a legitimidade das partes, o interesse de agir e a possibilidade jurídica do pedido. No caso dos autos, importa somente a análise da existência do interesse de agir da parte, o qual deve estar presente não só quando da propositura da ação, mas também no momento em que a sentença for proferida, sob

pena de extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 3º do Código de Processo Civil.

*In casu*, cumpre reconhecer a inexistência de interesse processual da parte autora, uma vez que o imóvel objeto do contrato de mútuo habitacional foi arrematado pela Caixa Econômica Federal, tendo a carta de arrematação sido registrada em 01/06/10 no Cartório de Registro de Imóveis (fls. 231).

Assim, há perda superveniente do interesse de agir, caracterizado pelo binômio necessidade/utilidade do processo, uma vez que a parte autora visava com a presente ação obter a rescisão do contrato de mútuo ou a revisão das prestações contratuais, o que não é mais possível, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extinguiu com a transferência do imóvel.

Na esteira do que aqui se decide encontra-se o posicionamento do C. Superior Tribunal de Justiça e da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, podendo ser colacionados os seguintes acórdãos:

**EMEN: AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.** 1. Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do imóvel. 2. Ausência de interesse em propor ação de revisão de cláusulas contratuais do negócio jurídico extinto. 3. Precedentes específicos desta Corte. 4. Decisão agravada mantida pelos seus próprios fundamentos. 5. **AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.** EMEN:(AGA 201001878906, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:15/03/2012 RIOBDCPC VOL.:00077 PG:00127 ..DTPB:.)

**EMEN: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE DO ANTIGO MUTUÁRIO NO TOCANTE À REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS.** 1. "Inexiste interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial" (AgRg no REsp 1.069.460/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe de 8.6.2009). 2. Precedentes: REsp 49.771/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 25.6.2001; REsp 886.150/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 17.5.2007; AgRg no REsp 1.043.671/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, DJe de 16.3.2009. 3. Recurso especial provido, para declarar a extinção do processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, com a consequente inversão dos ônus sucumbenciais. EMEN:(RESP 200801027009, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:26/11/2009 .DTPB:.)

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. INTERESSE DE AGIR. SFH. ADJUDICAÇÃO.** 1. A orientação firmada no STJ para casos assemelhados está consolidada no sentido de que inexiste interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial. 2. Agravo regimental desprovido. "

(STJ, 4ª Turma, AGREsp n.º 1069460, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 19/5/2009, DJU 08/5/2009).

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL E ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO.**

**AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.** I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei n.º 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento. IV - Propositura de ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior. V - Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito. VI - É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n.º 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em

*ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado VII - Ademais, o Decreto-lei n° 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor. VIII - Agravo legal não provido. (AC 00241718820074036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2011 PÁGINA: 1087 .FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.** 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Em que pese seja genericamente conveniente a prova pericial nas ações relativas a contratos de financiamento vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, pois tais contratos por vezes subordinam o reajuste das prestações à situação econômica do mutuário, faz-se prescindível prova dessa espécie quando, nos casos de contratos sujeitos ao reajuste pelo sistema Sacre, a questão for exclusivamente de direito ou os fatos puderem ser provados por outros meios. 3. A adoção do Sistema de Amortização Crescente - Sacre nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação - SFH mostra-se legal. O Sacre tem fundamento nos arts. 5º e 6º da Lei n. 4.380, de 21.08.64. O mutuário não é onerado, pois as prestações mensais iniciais são estáveis e reduzem ao longo do cumprimento do contrato. 4. Encerrada a execução extrajudicial pelo registro da arrematação ou adjudicação do imóvel, extingue-se a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional, dada a transferência do bem e, conseqüentemente, não remanesce interesse à ação de revisão de cláusulas contratuais. 5. Tendo o agente fiduciário constituído o devedor em mora e realizado o leilão, observados os pressupostos formais do Decreto-lei n. 70/66, não há que se falar em irregularidade. 6. Agravo legal não provido. (AC 00174829120084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2011 PÁGINA: 473 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Assim, com a regular arrematação do imóvel, através da execução extrajudicial, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, o contrato financeiro em questão restou extinto, não mais existindo a relação jurídica objeto do pleito autoral.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante deste Tribunal e do C. Superior Tribunal de Justiça deve ser mantida.

Diante do exposto, **DE OFÍCIO, reconheço a falta de interesse de agir da parte autora**, e julgo extinto o feito, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, restando **PREJUDICADO o recurso de apelação interposto**, a teor do **artigo 557, caput**, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006371-72.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.006371-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : LUIZ HENRIQUE DE MORAES e outro  
ADVOGADO : FABIANO FERNANDES DA SILVA CUNHA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro  
PARTE AUTORA : SILVIA APARECIDA DE ALMEIDA MORAES  
No. ORIG. : 00063717220064036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Luiz Henrique de Moraes e outra**, inconformados com a sentença proferida nos autos da demanda de anulação de atos jurídicos, aforada em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido da parte autora, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Condenação da autora no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, devidamente corrigido (fls. 223/228).

Em seu recurso de apelação, a parte autora sustenta, em síntese, que é nulo o procedimento, visto que não foram observadas as formalidades previstas no Decreto-Lei n.º 70/66, além da violação de preceitos constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal (fls. 230/237).

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

Segundo alega a parte autora, o Decreto-lei n.º 70/66 ofenderia as garantias constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei n.º 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios, conforme os seguintes julgados:

### **EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N.º 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.**

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido. (RE 223075, ILMAR GALVÃO, STF.)*

### **EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966.**

**ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.** *Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-AgR 312004, JOAQUIM BARBOSA, STF.)*

### **"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.**

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)" (STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).*

### **CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH.**

### **INADIMPLÊNCIA DO MUTUÁRIO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. PROCEDIMENTO. DECRETO-LEI N. 70/66, ARTS. 31, 32, 34, 36 E 37. CONSTITUCIONALIDADE. DEPÓSITOS. OBRIGAÇÕES CONTRATUAIS. INCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR. POSSIBILIDADE.**

*Assentada a premissa da constitucionalidade da execução extrajudicial, em conformidade com o entendimento dos Tribunais Superiores (STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, j. 23.06.98, DJ 06.11.98, p. 22, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, j. 18.09.01, p. 63; STJ REsp. n. 49.771-RJ, Rel. Min. Castro Filho, unânime, j. 20.03.01, DJ 25.06.01, p. 150), devem ser rigorosa e cuidadosamente cumpridas as formalidades do procedimento respectivo, aquelas decorrentes dos arts. 31, 32, 34, 36 e 37 do Decreto-lei n. 70,*

de 21.11.66. 2. Planilhas, laudos e pareceres apresentados unilateralmente pelos mutuários não prevalecem sobre os cálculos realizados pelo agente financeiro, ao qual foi atribuída a função de realizá-los por aqueles. O valor correto da prestação é questão, em princípio, complexa e que exige prova técnica, razão pela qual não é possível aferir, em sede de cognição sumária, se os valores cobrados pela instituição financeira ofendem as regras contratuais e legais. Encargos contratuais, como Fundhab, CES, seguros etc., decorrem do pactuado, de modo que o mutuário não pode elidir sua exigência. 3. Segundo precedentes do Superior Tribunal de Justiça, para excluir o nome do devedor de cadastro de inadimplentes, é necessário o preenchimento de três requisitos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. 4. Embora o Código de Defesa do Consumidor ampare consumidor na defesa de seus direitos, não se presta a perpetuar a inadimplência. 5. Agravo de instrumento desprovido. (AI 00925201320074030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, DJU DATA:29/04/2008 PÁGINA: 373 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. DECRETO-LEI N.º 70/66. CONSTITUCIONALIDADE AFIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. NOTIFICAÇÃO PARA PURGAR A MORA. EDITAL DE LEILÃO. JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO. PEDIDO IMPROCEDENTE. ILEGALIDADE DO DECRETO-LEI N.º 70/66 EM FACE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.** 1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que reputar possuir. 2. A instituição financeira demonstrou que foi tentada, sem bom sucesso, a notificação pessoal dos devedores para a purgação da mora, justificando-se, destarte, a realização editalícia do ato. 3. Sem prova de que os editais de leilão foram publicados em jornal de inexpressiva circulação, não há falar em nulidade da execução. 4. Não se conhece da apelação na parte em que introduz na causa fundamentos novos, não deduzidos na petição inicial. 5. Apelação desprovida. (AC 200803990456258, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:28/05/2009 PÁGINA: 491 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Desse modo, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pela parte autora.

Não assiste razão aos apelantes, quando pretendem que a execução extrajudicial seja anulada, sob o argumento de que não foram notificados pessoalmente da execução nos moldes do Decreto-lei n.º. 70/66.

Com efeito, cabia a parte autora trazer aos autos prova de que a mesma não ocorreu. Não se pode presumir que o agente fiduciário tenha assim procedido, quando o próprio mutuário faz referência de que os editais de leilão foram publicados.

Tampouco há plausibilidade jurídica na alegação de vício no processo administrativo diante da escolha unilateral do agente fiduciário, uma vez que o parágrafo 2º do artigo 30 do Decreto-lei n.º. 70/66 expressamente dispensa a escolha do agente fiduciário, por comum acordo entre credor e devedor, quando aquele estiver agindo em nome do Banco Nacional da Habitação, sucedido pela Caixa Econômica Federal em todos os seus direitos e obrigações, nos termos do Decreto-lei n.º 2.291/86.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados os seguintes acórdãos:

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL REGULADA PELO DECRETO-LEI N.º 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - AUSÊNCIA DE VÍCIOS - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.** 1. Todas as questões fundamentais possíveis envolvendo o caso sub examine já foram objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça que tem posição fixa sobre tais temas. Dessa sorte, cabe julgamento da apelação voluntária por decisão monocrática do Relator. 2. É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei n.º 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, pois não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida pelos meios processuais próprios. 3. Quanto à alegada irregularidade da notificação dos mutuários não há, nos autos, qualquer elemento que permita concluir pela apontada nulidade, valendo observar que o contrato de financiamento prevê o vencimento antecipado da dívida, independentemente de qualquer notificação ao mutuário, não se podendo, portanto, falar

em título destituído dos requisitos indispensáveis para execução. 4. Não assiste razão aos apelantes, quando pretende nulificar a execução extrajudicial sob o argumento de que não houve a notificação pessoal para a realização do leilão. A execução extrajudicial é regida pelo DL n° 70/66, que prevê deva o agente financeiro proceder à publicação dos editais do leilão, não o obrigando a notificar pessoalmente o devedor da sua realização, como se vê de seu artigo 32. 5. Agravo legal improvido. (AC 00261869320084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N° 70/66. LEILÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO PROCEDIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL. I - (...). V - O Agente Fiduciário expediu Carta de Notificação para a purgação da mora por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos à agravante nos exatos termos estabelecidos pelo artigo 31, §1º, do Decreto-lei n° 70/66. VI - A necessidade de discriminação dos valores referentes às parcelas em atraso, juros, multas, e outros encargos contratuais e legais não constitui elemento essencial da Carta de Notificação expedida pelo Agente Fiduciário para a purgação da mora, e sim da solicitação formalizada de execução da dívida encaminhada pelo credor ao Agente encarregado da execução da dívida, nos termos do artigo 31, caput, do Decreto-lei n° 70/66. VII - Em outro giro, o Agente Fiduciário fez com que a agravante tivesse conhecimento da realização do leilão por meio de edital publicado na imprensa escrita da cidade em que se localiza o imóvel, conforme determina o artigo 32, caput, do Decreto-lei n° 70/66, não havendo necessidade de ser intimada pessoalmente. VIII - O fato de o edital ter sido publicado após o decurso de 15 (quinze) dias contados a partir do término do prazo para a purgação da mora não constitui irregularidade passível de viciar a execução, mesmo porque prejuízo não causou à agravante, pelo contrário. IX - Destarte, as alegações da agravante de que a Caixa Econômica Federal - CEF teria se utilizado de expedientes capazes de viciar o procedimento adotado não restaram comprovadas. Bem por isso, não se traduzem em causa bastante a ensejar a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial do imóvel. X - Agravo de instrumento improvido. Prejudicado o agravo regimental".** (TRF3, 2ª Turma, AG 200403000553727, rel. Cecilia Mello, DJ de 24/06/2005).

Assim, não se vislumbrando os alegados vícios no procedimento de execução extrajudicial, o pedido de anulação do ato expropriatório deve ser rejeitado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.**

Int.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL N° 0006222-22.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.006222-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : WILSON MARCELINO DE TOLEDO  
ADVOGADO : APOLLO DE CARVALHO SAMPAIO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Wilson Marcelino de Toledo**, inconformado com a sentença proferida nos autos da demanda de anulação de atos jurídicos, aforada em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido da parte autora, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Condenação da autora no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, devidamente corrigido (fls. 72/75).

Em seu recurso de apelação, a autora sustenta, em síntese, que é nulo o procedimento, visto que não foram observadas as formalidades previstas no Decreto-Lei nº. 70/66, além da violação de preceitos constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal (fls. 89/93).

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Segundo alega a parte autora, o Decreto-lei nº. 70/66 ofenderia as garantias constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº. 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios, conforme os seguintes julgados:

#### **EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.**

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido. (RE 223075, ILMAR GALVÃO, STF.)*

#### **EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966.**

**ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.** *Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-AgR 312004, JOAQUIM BARBOSA, STF.)*

#### **"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.**

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)" (STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).*

#### **CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH.**

#### **INADIMPLÊNCIA DO MUTUÁRIO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. PROCEDIMENTO. DECRETO-LEI N. 70/66, ARTS. 31, 32, 34, 36 E 37. CONSTITUCIONALIDADE. DEPÓSITOS. OBRIGAÇÕES CONTRATUAIS. INCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR. POSSIBILIDADE.**

*Assentada a premissa da constitucionalidade da execução extrajudicial, em conformidade com o entendimento dos Tribunais Superiores (STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, j. 23.06.98, DJ 06.11.98, p. 22, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, j. 18.09.01, p. 63; STJ REsp. n. 49.771-RJ, Rel. Min. Castro Filho, unânime, j. 20.03.01, DJ 25.06.01, p. 150), devem ser rigorosa e cuidadosamente cumpridas as formalidades do procedimento respectivo, aquelas decorrentes dos arts. 31, 32, 34, 36 e 37 do Decreto-lei n. 70, de 21.11.66. 2. Planilhas, laudos e pareceres apresentados unilateralmente pelos mutuários não prevalecem sobre os cálculos realizados pelo agente financeiro, ao qual foi atribuída a função de realizá-los por aqueles. O valor correto da prestação é questão, em princípio, complexa e que exige prova técnica, razão pela qual não é possível aferir, em sede de cognição sumária, se os valores cobrados pela instituição financeira ofendem as*

regras contratuais e legais. Encargos contratuais, como Fundhab, CES, seguros etc., decorrem do pactuado, de modo que o mutuário não pode elidir sua exigência. 3. Segundo precedentes do Superior Tribunal de Justiça, para excluir o nome do devedor de cadastro de inadimplentes, é necessário o preenchimento de três requisitos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. 4. Embora o Código de Defesa do Consumidor ampare consumidor na defesa de seus direitos, não se presta a perpetuar a inadimplência. 5. Agravo de instrumento desprovido. (AI 00925201320074030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, DJU DATA:29/04/2008 PÁGINA: 373 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. DECRETO-LEI N.º 70/66. CONSTITUCIONALIDADE AFIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. NOTIFICAÇÃO PARA PURGAR A MORA. EDITAL DE LEILÃO. JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO. PEDIDO IMPROCEDENTE. ILEGALIDADE DO DECRETO-LEI N.º 70/66 EM FACE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.** 1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir. 2. A instituição financeira demonstrou que foi tentada, sem bom sucesso, a notificação pessoal dos devedores para a purgação da mora, justificando-se, destarte, a realização editalícia do ato. 3. Sem prova de que os editais de leilão foram publicados em jornal de inexpressiva circulação, não há falar em nulidade da execução. 4. Não se conhece da apelação na parte em que introduz na causa fundamentos novos, não deduzidos na petição inicial. 5. Apelação desprovida. (AC 200803990456258, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:28/05/2009 PÁGINA: 491 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Desse modo, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pela parte autora.

Não assiste razão ao apelante, quando pretende que a execução extrajudicial seja anulada, sob o argumento de que não foi notificada pessoalmente da execução nos moldes do Decreto-lei n.º. 70/66.

Com efeito, cabia a parte autora trazer aos autos prova de que a mesma não ocorreu. Não se pode presumir que o agente fiduciário tenha assim procedido, quando o próprio mutuário faz referência de que os editais de leilão foram publicados.

Tampouco há plausibilidade jurídica na alegação de vício no processo administrativo diante da escolha unilateral do agente fiduciário, uma vez que o parágrafo 2º do artigo 30 do Decreto-lei n.º. 70/66 expressamente dispensa a escolha do agente fiduciário, por comum acordo entre credor e devedor, quando aquele estiver agindo em nome do Banco Nacional da Habitação, sucedido pela Caixa Econômica Federal em todos os seus direitos e obrigações, nos termos do Decreto-lei n.º 2.291/86.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados os seguintes acórdãos:

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL REGULADA PELO DECRETO-LEI N.º. 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - AUSÊNCIA DE VÍCIOS - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.** 1. Todas as questões fundamentais possíveis envolvendo o caso sub examine já foram objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça que tem posição fixa sobre tais temas. Dessa sorte, cabe julgamento da apelação voluntária por decisão monocrática do Relator. 2. É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei n.º 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, pois não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida pelos meios processuais próprios. 3. Quanto à alegada irregularidade da notificação dos mutuários não há, nos autos, qualquer elemento que permita concluir pela apontada nulidade, valendo observar que o contrato de financiamento prevê o vencimento antecipado da dívida, independentemente de qualquer notificação ao mutuário, não se podendo, portanto, falar em título destituído dos requisitos indispensáveis para execução. 4. Não assiste razão aos apelantes, quando pretende nulificar a execução extrajudicial sob o argumento de que não houve a notificação pessoal para a realização do leilão. A execução extrajudicial é regida pelo DL n.º 70/66, que prevê deva o agente financeiro proceder à publicação dos editais do leilão, não o obrigando a notificar pessoalmente o devedor da sua

realização, como se vê de seu artigo 32. 5. Agravo legal improvido.(AC 00261869320084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:15/02/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. LEILÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO PROCEDIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL. I - (...). V - O Agente Fiduciário expediu Carta de Notificação para a purgação da mora por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos à agravante nos exatos termos estabelecidos pelo artigo 31, §1º, do Decreto-lei nº 70/66. VI - A necessidade de discriminação dos valores referentes às parcelas em atraso, juros, multas, e outros encargos contratuais e legais não constitui elemento essencial da Carta de Notificação expedida pelo Agente Fiduciário para a purgação da mora, e sim da solicitação formalizada de execução da dívida encaminhada pelo credor ao Agente encarregado da execução da dívida, nos termos do artigo 31, caput, do Decreto-lei nº 70/66. VII - Em outro giro, o Agente Fiduciário fez com que a agravante tivesse conhecimento da realização do leilão por meio de edital publicado na imprensa escrita da cidade em que se localiza o imóvel, conforme determina o artigo 32, caput, do Decreto-lei nº 70/66, não havendo necessidade de ser intimada pessoalmente. VIII - O fato de o edital ter sido publicado após o decurso de 15 (quinze) dias contados a partir do término do prazo para a purgação da mora não constitui irregularidade passível de viciar a execução, mesmo porque prejuízo não causou à agravante, pelo contrário. IX - Destarte, as alegações da agravante de que a Caixa Econômica Federal - CEF teria se utilizado de expedientes capazes de viciar o procedimento adotado não restaram comprovadas. Bem por isso, não se traduzem em causa bastante a ensejar a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial do imóvel. X - Agravo de instrumento improvido. Prejudicado o agravo regimental".**  
(TRF3, 2ª Turma, AG 200403000553727, rel. Cecilia Mello, DJ de 24/06/2005).

Assim, não se vislumbrando os alegados vícios no procedimento de execução extrajudicial, o pedido de anulação do ato expropriatório deve ser rejeitado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032198-10.2005.4.03.6301/SP

2005.63.01.032198-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : CARLOS ROBERTO RODRIGUES  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro  
No. ORIG. : 00321981020054036301 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em face do noticiado às fls. 421/422, torno sem efeito a certidão de trânsito em julgado de fl. 415.

Int.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021084-32.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.021084-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : CELSO MOREIRA GUIMARAES  
ADVOGADO : MIRNA RODRIGUES DANIELE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Celso Moreira Guimarães, inconformado com a sentença proferida nos autos da demanda de revisão de prestações e do saldo devedor cumulada com repetição do indébito de financiamento imobiliário e nulidade da execução extrajudicial realizada com base no Decreto-lei nº. 70/66, aforada em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido da parte autora, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Condenação da parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado a causa, que apenas podem ser cobrados e executados nos termos do artigo 12 da Lei nº. 1.060/50 (fls. 270/275).

A parte autora apela sustentando em síntese, que é inconstitucional a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº. 70/66; que as prestações foram reajustadas em desconformidade com os índices de reajustamento salarial da sua categoria profissional; que o contrato celebrado caracteriza-se como contrato de adesão devendo ser aplicada, na sua interpretação, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor; que a Taxa Referencial - TR não pode ser utilizada como índice indexador das prestações e do saldo devedor, pois sua aplicação gera a incidência cumulada de juros sobre juros; que é abusiva a taxa de juros cobrada no contrato e por fim, a não observância dos artigos 31 a 38 do Decreto-lei nº. 70/66 (fls. 277/286).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **Decido.**

O Poder Judiciário só analisará as questões trazidas a ele se forem preenchidos diversos requisitos constantes das leis ordinárias que regem o processo, ou seja, a parte deve atender às condições da ação e aos pressupostos processuais para que possa ser prestada a tutela jurisdicional pelo Estado-Juiz.

As condições da ação compreendem a legitimidade das partes, o interesse de agir e a possibilidade jurídica do pedido. No caso dos autos, importa somente a análise da existência do interesse de agir da parte, o qual deve estar presente não só quando da propositura da ação, mas também no momento em que a sentença for proferida, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 3º do Código de Processo Civil.

*In casu*, cumpre reconhecer a inexistência de interesse processual da parte autora, uma vez que o imóvel objeto do contrato de mútuo habitacional foi arrematado pela Caixa Econômica Federal, tendo a carta de adjudicação sido registrada em 26/10/04, no Cartório de Registro de Imóveis (fls. 245/266).

Assim, há perda superveniente do interesse de agir, caracterizado pelo binômio necessidade/utilidade do processo, uma vez que a parte autora visava com a presente ação obter a revisão das prestações contratuais, o que não é mais possível, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extinguiu com a transferência do imóvel.

Na esteira do que aqui se decide encontra-se o posicionamento do C. Superior Tribunal de Justiça e da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, podendo ser colacionados os seguintes acórdãos:

**EMEN: AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. MÚTUA HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.** 1. Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do imóvel. 2. Ausência de interesse em propor ação de revisão de cláusulas contratuais do negócio jurídico extinto. 3. Precedentes específicos desta Corte. 4. Decisão agravada mantida pelos seus próprios fundamentos. 5. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. EMEN: (AGA 201001878906, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 15/03/2012 RIOBDCPC VOL.: 00077 PG: 00127 ..DTPB:.)

**EMEN: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE DO ANTIGO MUTUÁRIO NO TOCANTE À REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS.** 1. "Inexiste interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial" (AgRg no REsp 1.069.460/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe de 8.6.2009). 2. Precedentes: REsp 49.771/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 25.6.2001; REsp 886.150/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 17.5.2007; AgRg no REsp 1.043.671/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, DJe de 16.3.2009. 3. Recurso especial provido, para declarar a extinção do processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, com a consequente inversão dos ônus sucumbenciais. EMEN: (RESP 200801027009, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 26/11/2009 ..DTPB:.)

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. INTERESSE DE AGIR. SFH. ADJUDICAÇÃO.** 1. A orientação firmada no STJ para casos assemelhados está consolidada no sentido de que inexiste interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial. 2. Agravo regimental desprovido. " (STJ, 4ª Turma, AGREsp n.º 1069460, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 19/5/2009, DJU 08/5/2009).

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL E ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.** I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento. IV - Propositura de ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior. V - Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito. VI - É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado VII - Ademais, o

Decreto-lei n° 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor. VIII - Agravo legal não provido. (AC 00241718820074036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2011 PÁGINA: 1087 .FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.** 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Em que pese seja genericamente conveniente a prova pericial nas ações relativas a contratos de financiamento vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, pois tais contratos por vezes subordinam o reajuste das prestações à situação econômica do mutuário, faz-se prescindível prova dessa espécie quando, nos casos de contratos sujeitos ao reajuste pelo sistema Sacre, a questão for exclusivamente de direito ou os fatos puderem ser provados por outros meios. 3. A adoção do Sistema de Amortização Crescente - Sacre nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação - SFH mostra-se legal. O Sacre tem fundamento nos arts. 5º e 6º da Lei n. 4.380, de 21.08.64. O mutuário não é onerado, pois as prestações mensais iniciais são estáveis e reduzem ao longo do cumprimento do contrato. 4. Encerrada a execução extrajudicial pelo registro da arrematação ou adjudicação do imóvel, extingue-se a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional, dada a transferência do bem e, conseqüentemente, não remanesce interesse à ação de revisão de cláusulas contratuais. 5. Tendo o agente fiduciário constituído o devedor em mora e realizado o leilão, observados os pressupostos formais do Decreto-lei n. 70/66, não há que se falar em irregularidade. 6. Agravo legal não provido. (AC 00174829120084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2011 PÁGINA: 473 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Assim, declaro de ofício ser a parte autora carecedora de ação, com relação à revisão contratual, por ausência de interesse processual.

O apelante alega, também, que o Decreto-lei n.º 70/66 não foi recepcionado pela Constituição Federal.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei n.º 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios, conforme os seguintes julgados:

**EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N° 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.**

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido. (RE 223075, ILMAR GALVÃO, STF.)

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966.**

**ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.** Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-AgR 312004, JOAQUIM BARBOSA, STF.)

**"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.**

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...) (STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).

**CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. INADIMPLÊNCIA DO MUTUÁRIO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. PROCEDIMENTO. DECRETO-LEI N. 70/66, ARTS. 31, 32, 34, 36 E 37. CONSTITUCIONALIDADE. DEPÓSITOS. OBRIGAÇÕES CONTRATUAIS. INCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR. POSSIBILIDADE.** 1. Assentada a premissa da constitucionalidade da execução extrajudicial, em conformidade com o entendimento dos Tribunais Superiores

(STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, j. 23.06.98, DJ 06.11.98, p. 22, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, j. 18.09.01, p. 63; STJ REsp. n. 49.771-RJ, Rel. Min. Castro Filho, unânime, j. 20.03.01, DJ 25.06.01, p. 150), devem ser rigorosa e cuidadosamente cumpridas as formalidades do procedimento respectivo, aquelas decorrentes dos arts. 31, 32, 34, 36 e 37 do Decreto-lei n. 70, de 21.11.66. 2. Planilhas, laudos e pareceres apresentados unilateralmente pelos mutuários não prevalecem sobre os cálculos realizados pelo agente financeiro, ao qual foi atribuída a função de realizá-los por aqueles. O valor correto da prestação é questão, em princípio, complexa e que exige prova técnica, razão pela qual não é possível aferir, em sede de cognição sumária, se os valores cobrados pela instituição financeira ofendem as regras contratuais e legais. Encargos contratuais, como Fundhab, CES, seguros etc., decorrem do pactuado, de modo que o mutuário não pode elidir sua exigência. 3. Segundo precedentes do Superior Tribunal de Justiça, para excluir o nome do devedor de cadastro de inadimplentes, é necessário o preenchimento de três requisitos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. 4. Embora o Código de Defesa do Consumidor ampare consumidor na defesa de seus direitos, não se presta a perpetuar a inadimplência. 5. Agravo de instrumento desprovido. (AI 00925201320074030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, DJU DATA:29/04/2008 PÁGINA: 373 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Desse modo, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pelos apelantes.

Por fim, resta a análise da questão afeta à eleição do agente fiduciário. Para melhor esclarecer o ponto, deve-se transcrever as disposições do Decreto-lei nº 70/66 atinentes ao tema:

"Art. 29. As hipotecas a que se referem os artigos 9º e 10 e seus incisos, quando não pagas no vencimento, poderão, à escolha do credor, ser objeto de execução na forma do Código de Processo Civil (artigos 298 e 301) ou deste decreto-lei (artigos 31 a 38)."

"Art. 30. Para os efeitos de exercício da opção do artigo 29, será agente fiduciário, com as funções determinadas nos artigos 31 a 38:

I - nas hipotecas compreendidas no Sistema Financeiro da Habitação, o Banco Nacional da Habitação;

II - nas demais, as instituições financeiras inclusive sociedades de crédito imobiliário, credenciadas a tanto pelo Banco Central da República do Brasil, nas condições que o Conselho Monetário Nacional, venha a autorizar.

§ 1º O Conselho de Administração ao Banco Nacional da Habitação poderá determinar que este exerça as funções de agente fiduciário, conforme o inciso I, diretamente ou através das pessoas jurídicas mencionadas no inciso II, fixando os critérios de atuação delas.

§ 2º As pessoas jurídicas mencionadas no inciso II, a fim de poderem exercer as funções de agente fiduciário deste decreto-lei, deverão ter sido escolhidas para tanto, de comum acordo entre o credor e o devedor, no contrato originário de hipoteca ou em aditamento ao mesmo, salvo se estiverem agindo em nome do Banco Nacional da Habitação ou nas hipóteses do artigo 41."

Sucedendo que o Banco Nacional da Habitação - BNH, hoje extinto, foi sucedido em suas atribuições pela Caixa Econômica Federal, mormente no pertinente ao gerenciamento do Sistema Financeiro da Habitação.

Portanto, não tem aplicação ao caso o § 2º do art. 30 do Decreto-lei nº 70/66, já que não se trata de agente fiduciário eleito nos termos do inciso II do art. 30 do referido decreto, mas sim de utilização pela Caixa Econômica Federal, sucessora do BNH, das prerrogativas dispostas no inciso I e § 1º do artigo 30 do Decreto-lei nº 70/66.

Assim, não se faz necessário nos casos de execução extrajudicial de hipotecas compreendidas no Sistema Financeiro da Habitação (Art. 30, I, DL 70/66), que o agente fiduciário seja eleito de comum acordo entre credor e devedor, porquanto a Caixa Econômica Federal, sucessora do BNH podia, nos termos do § 1º do art. 30 do Decreto-lei nº 70/66, exercer as funções de agente fiduciário diretamente ou determinar o exercício dessa função através das pessoas mencionadas no inciso II do artigo em apreço.

Este e. Tribunal já decidiu neste sentido:

**FINANCEIRO DA HABITAÇÃO ( sfh ). MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. execução**

**extrajudicial. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI Nº 70/66. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. I - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66. II - O STF pacificou entendimento quanto à constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, havendo nos autos prova documental da estrita observância pela instituição financeira dos requisitos para a execução extrajudicial do bem imóvel. III - Nos contratos de financiamento celebrados de acordo com as regras do Sistema Financeiro da Habitação - sfh, a eleição do agente fiduciário pode se dar de modo unilateral pela instituição credora. Inteligência do art. 30, do Decreto-Lei 70/66. Precedentes do STJ. IV - Apelação a que se nega seguimento. (AC 200261140017109, JUIZ CONVOCADO NELSON PORFÍRIO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA B, DJF3 CJI DATA:08/04/2011 PÁGINA: 315)**

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **DECLARO DE OFÍCIO** ser o autor carecedor de ação, com relação à revisão contratual, por ausência de interesse processual e, destarte, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil; e, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso do autor no que tange à nulidade da execução extrajudicial promovida com base no Decreto-lei n.º 70/66.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016418-22.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.016418-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : GENILSON DE AGUIAR BRITO  
ADVOGADO : ARTHUR AZEVEDO NETO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **GENILSON DE AGUIAR BRITO** contra sentença que, nos autos do processo da ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF, com o fim de rever o contrato de mútuo para aquisição da casa própria celebrado sob as regras do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, julgou extinto o feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em razão da inércia da parte autora que, apesar de devidamente intimada a sanar irregularidades da petição inicial, deixou de cumprir determinação contida no despacho de fl. 113. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Reitera a parte autora, primeiramente, o agravo retido de fls. 109/112 em face da decisão de fl. 107, que determinou o cumprimento do despacho de fl. 103 (apresentação de documento hábil que comprove a legitimidade ativa *ad causam*, tendo em vista que o contrato foi assinado pelo autor-mutuário e sua ex-esposa, sob pena de indeferimento da inicial).

No mérito, sustenta que a exigência imposta é ilegal e abusiva, vez que desnecessária a outorga uxória para

reivindicar direito ou exigir cumprimento de obrigação fundada em contrato de financiamento imobiliário. Requer, assim, o provimento do recurso, para que seja anulada a sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Este recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil Brasileiro.

Primeiramente, conheço do agravo retido de fls. 109/112 interposto pela parte autora, e reiterado em suas razões de apelação, a teor do disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

A parte autora interpôs agravo retido em face da decisão de fl. 107, que concedeu prazo de 10 (dez) dias para o regular cumprimento da ordem judicial contida no despacho de fl. 103 (regularização da sua legitimidade para figurar no pólo ativo da ação).

Com efeito, a matéria acima deduzida se confunde com o mérito do pedido, razão pela qual passo a decidir.

Verifica-se, a fl. 103, que a MM. Juíza de Primeiro Grau deu oportunidade para que a parte autora, ora apelante, emendasse a inicial, no prazo de 10 (dez) dias, por constatar a ausência de prova da sua legitimidade ativa *ad causam*.

A parte autora, devidamente intimada a sanar a irregularidade da inicial, informou que a diligência já foi cumprida, em razão da existência, nos autos, da cópia da certidão do registro imobiliário, constando que o contrato de mútuo foi assinado pelo mutuário e sua ex-esposa (fls. 105/106).

Novamente foi concedido o prazo de 10 (dez) dias, para que a parte autora cumprisse o despacho de fl. 103 (fl. 107).

A parte autora agravou do referido despacho de fl. 107, na forma retida (fls. 109/112).

Pelo despacho de fl. 113, a MM. Juíza de primeiro grau recebeu o agravo retido interposto pela parte autora, e, concedeu prazo de 10 (dez) dias para que providenciasse a cópia da sentença proferida no processo de divórcio, demonstrando que, na partilha de bens, ficou com o imóvel *sub judice*, sob pena de indeferimento da inicial.

Decorrido o prazo legal para a manifestação da parte autora (fl. 115), foram os autos conclusos para sentença, que foi extinta por carência da ação (fl. 117).

Entendo que a magistrada decidiu acertadamente, extinguindo o feito sem apreciação do mérito, por carência de ação diante da falta de legitimidade ativa *ad causam*, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, hipótese que possibilita a parte autora, depois de regularmente instruída a petição inicial, ajuizar nova demanda em busca de sua pretensão.

No caso, há litisconsórcio ativo necessário entre os mutuários, apesar de estarem divorciados, porque a sentença a ser proferida na ação revisional atingirá a ambos os contratantes, tendo em vista que estão vinculados ao negócio jurídico celebrado. Por essa razão, a obrigatoriedade no cumprimento da ordem judicial para a regularização da legitimidade para a propositura da ação.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelos E. Tribunais Regionais Federais da 4ª e da 5ª Regiões:

**PROCESSUAL CIVIL. SFH. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. LEGITIMIDADE ATIVA DA ESPOSA-MUTUÁRIA. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO COM EX-CÔNJUGE.**

*A esposa que figurou no contrato na qualidade de devedora-mutuária é parte ativa legítima nas ações em que o*

contrato estiver em discussão, mesmo que sua renda não tenha sido considerada na contratação. A ocorrência de divórcio entre o casal de mutuários, quando restou estipulado que o imóvel objeto do contrato ficará de propriedade de apenas um dos cônjuges, não atinge o contrato de mútuo, permanecendo ambos como mutuários-devedores.

Há litisconsórcio ativo necessário entre os mutuários, sendo nula a sentença que extinguiu o feito sem que tenha determinado que a autora promovesse a citação do ex-cônjuge para figurar como litisconsorte ativo necessário. (TRF-4ª Região, AC nº 200104010071809, Quarta Turma, Rel. Des. Federal Eduardo Tonetto Picarelli, DJ 15/08/01, pág. 2187)

**SFH. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO DE TODOS OS DEVEDORES. DIVÓRCIO DO CASAL DE MUTUÁRIOS. MANUTENÇÃO DO CONTRATO DE MÚTUO. EMENDA DA INICIAL OPORTUNIZADA. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.**

- Todos os devedores do mútuo devem figurar no pólo ativo da lide, uma vez que o provimento jurisdicional recairá igualmente sobre eles, sendo certo que a ocorrência de divórcio entre o casal de mutuários não atinge o contrato de mútuo, permanecendo ambos como mutuários-devedores.

- Tendo sido oportunizada a emenda da inicial para incluir o nome do cônjuge no pólo ativo da lide e não tendo sido sanada a falta a consequência é a extinção do processo sem julgamento do mérito.

- Uma vez indeferido o requerimento de concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, cabe à parte interessada, demonstrar, em sede recursal, a impossibilidade de arcar com as custas processuais, sob pena de manutenção da decisão impugnada.

- Apelação improvida.

(TRF-5ª Região, AC nº 390080/PE, Proc. nº 200383000107725, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Francisco Wildo, DJData 29/09/2006, pág. 791 - Nº 188 )

E pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSO CIVIL - PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INDEFERIMENTO LIMINAR DA INICIAL - VÍCIO SANÁVEL - DECLARAÇÃO DE INÉPCIA - ARTIGO 284, DO CPC - NECESSIDADE DE PRÉVIA OPORTUNIZAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL - PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO - GARANTIA DA EFETIVIDADE PROCESSUAL - DIREITO SUBJETIVO DO AUTOR - CERCEAMENTO DE DEFESA - CARACTERIZAÇÃO.**

1. O indeferimento da petição inicial, quer por força do não preenchimento dos requisitos exigidos nos artigos 282 e 283, do CPC, quer pela verificação de defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, reclama a concessão de prévia oportunidade de emenda pelo autor e o transcurso in albis do prazo para cumprimento da diligência determinada, ex vi do disposto no artigo 284, do CPC (Precedentes do STJ: REsp 671986 / RJ, DJ 10/10/2005; REsp 802055 / DF, DJ 20/03/2006; RESP 101013 / CE, DJ de 18/08/2003; AGRESP 330878/AL, DJ de 30/06/2003; RESP 390815 / SC, DJ de 29/04/2002; RESP 384962 / MG, DJ de 08/04/2002; e RESP 319044 / SP, DJ de 18/02/2002).

2. O Código de Processo Civil, em seus artigos 282 e 283, estabelece diversos requisitos a serem observados pelo autor ao apresentar em juízo sua petição inicial. Caso, mesmo assim, algum desses requisitos não seja preenchido, ou a petição apresente defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, o CPC permite (artigo 284) que o juiz conceda ao autor a possibilidade de emenda da petição - se o vício for sanável, porque, se insanável, enseja o indeferimento "prima facie". Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida, nos termos do artigo 295, VI, c.c. o parágrafo único, do artigo 284, ambos do CPC, o que resulta na extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no artigo 267, I, do Codex Processual.

3. Outrossim, sendo obrigatória, antes do indeferimento da inicial da execução fiscal, a abertura de prazo para o Fisco proceder à emenda da exordial não aparelhada com título executivo hábil, revela-se aplicável o brocardo ubi eadem ratio, ibi eadem dispositio, no que pertine aos embargos à execução.

4. "In casu", o indeferimento da inicial se deu no âmbito do Tribunal de origem, sem ter sido intimada a parte para regularizar o feito, razão pela qual se impõe o retorno dos autos, ante a nulidade do julgamento proferido em sede de apelação, que inobservou o direito subjetivo da parte executada.

5. Recurso especial da empresa provido.

(REsp nº 812323 / MG, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 02/10/2008)

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo retido e ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, considerando que estão em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007923-77.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.007923-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : MARCELO REZENDE MENDONCA e outro  
: VANEIA MUNIZ MENDONCA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00079237720034036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Comprove a Caixa Econômica Federal - CEF o registro da carta de arrematação do imóvel, objeto do contrato de mútuo regido pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, no cartório de registro de imóveis onde está matriculado o referido imóvel.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00016 CAUTELAR INOMINADA Nº 0037619-56.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.037619-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
REQUERENTE : DENISE OSHIRO e outro  
: LUIZ FERNANDO FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES e outro  
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF

No. ORIG. : 00001166319994036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

1. JUNTEM-SE, aos autos, os documentos em anexo: pesquisa de andamento do processo e cópias da decisão terminativa e do acórdão proferido dos autos da ação ordinária nº. 1999.60.00.000116-3.

2. Trata-se de medida cautelar requerida por **Denise Oshiro e outro**, objetivando a suspensão do leilão do imóvel.

Pela decisão de fls. 57/59, foi indeferida a liminar.

Inconformados, os requerentes interpuseram embargos de declaração (fls. 68/76).

Embargos de Declaração rejeitados (fls. 78/80).

É o relatório.

## DECIDO.

Nos termos do artigo 796 do Código de Processo Civil:

O procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente.

E dispõe o artigo 808 da mesma lei que cessa a eficácia da medida cautelar:

*III - se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito.*

Como se vê, o procedimento cautelar é sempre dependente do processo principal, de modo que, extinta a ação principal, a medida cautelar perde o seu objeto.

Nesse sentido, confira-se o julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL - MEDIDA CAUTELAR - JULGAMENTO DEFINITIVO DA AÇÃO PRINCIPAL - PERDA DE OBJETO.*

*1. Tendo em conta o julgamento definitivo da ação principal, não obstante inexistir o respectivo trânsito em julgado, resta esgotado o ofício jurisdicional desta Seção e prejudicada a medida cautelar.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg na MC nº 13257 / MS, 3ª Seção, Relatora Ministro Paulo Gallotti, DJe 21/05/2009)*

No caso concreto, a medida cautelar foi requerida com o fim de obter a suspensão da execução extrajudicial e o conseqüente leilão do imóvel, até o julgamento do recurso de apelação interposto nos autos principais.

Assim, com o julgamento do recurso de apelação, resta prejudicada a ação cautelar.

Ressalte-se, ademais, que, nos autos principais, o v. acórdão, que negou provimento ao agravo legal interposto contra a decisão que negou seguimento ao recurso de apelação, foi impugnado pela via do recurso extraordinário, que se encontra sob jurisdição da Vice-Presidência desta Corte Regional.

E tal circunstância retira o poder de cautela desta Colenda Turma, transferindo-o ao Órgão Competente para o juízo de admissibilidade, quando pendente este, nos termos do artigo 800, *caput*, da Lei Processual Civil, ou à Instância Superior, quando já proferido o juízo de admissibilidade, a teor do artigo 800, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Assim está previsto no artigo 288 do Regimento Interno do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e no artigo 204 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

Sobre o tema, ensinam os juristas THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2008, pág. 2039, nota "3" ao artigo 288 do Regimento Interno do STJ):

*A quem compete julgar a medida cautelar para dar efeito suspensivo ao recurso especial, antes de sua apreciação pelo Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal recorrido?*

- "Interposto o recurso especial, a cautelar será ajuizada diretamente no STJ, ainda que o presidente do tribunal "a quo" não tenha proferido juízo de admissibilidade" (RSTJ 99/101). "Ao contrário do entendimento assentado no STF, excepcionalmente, o STJ tem admitido o efeito suspensivo ao recurso especial interposto, ainda pendente do juízo de admissibilidade na origem, quando demonstrados os requisitos da plausibilidade do direito invocado e do perigo da demora do julgamento" (STJ 2ª T., Med. Caut. 4071 / RS, rel. Min. Laurita Vaz, j. 28/05/02, negaram provimento, v.u., DJU 01/07/02, p. 267). No mesmo sentido: STJ 1ª T., Med. Caut. 2761 / RJ AgRg-AgRg, rel. Min. Garcia Vieira, j. 17/08/2000, negaram provimento, v.u., DJU 18/09/2000, p. 97; JTA 124/446.

- "Em pendência recurso especial ainda não admitido, a competência para o exercício geral de cautela é do juízo de admissibilidade (art. 800 do CPC)" (STJ 2ª T., Med. Caut. 2613 / MG AgRg, rel. Min. Eliana Calmon, j. 27/06/02, negaram provimento, v.u., DJU 12/08/02, p. 181). Desse modo, a jurisdição do STJ "instaura-se apenas no momento em que o Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal "a quo" emite juízo de admissibilidade sobre o recurso especial interposto" (STJ 3ª T., Med. Caut. 5399 / SP AgRg, rel. Min. Nancy Andrichi, j. 19/09/02, negaram provimento, v.u., DJU 04/11/02, p. 193). No mesmo sentido: "A competência para analisar eventual medida cautelar em recurso especial, ainda não admitido pelo Tribunal "a quo", é do Presidente daquela Corte e não deste Tribunal Superior" (RSTJ 180/487: 5ª T., Med. Caut. 5166 AgRg). Ainda: STJ 1ª T., Med. Caut. 7780 Edcl-AgRg, rel. Min. Luiz Fux, j. 22/05/04, negaram provimento, v.u., DJU 02/08/04, p. 301; STJ 4ª T., Med. Caut. 11753 AgRg, rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 17/08/06, negaram provimento, v.u., DJU 11/09/06, p. 283. Esse entendimento é igual ao que o STF adota quanto à medida cautelar para conceder o efeito suspensivo ao recurso extraordinário, cf. RISTJ 321, nota 3.

Os precedentes acima transcritos são claros e autorizam a conclusão no sentido de que, julgado o recurso de apelação e interposto o recurso extraordinário, esta Colenda Turma não mais está investida do poder de cautela para autorizar, eficazmente, a suspensão da exigência da contribuição em questão.

Quanto aos encargos de sucumbência, são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Porém, deixo de condenar os requerentes ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, por serem beneficiários da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, **JULGO EXTINTA a medida cautelar**, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, e deixo de condenar os requerentes ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, por serem beneficiários da Justiça Gratuita.

Int.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000508-77.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.000508-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : ARLETE ALMEIDA ROCHA  
ADVOGADO : JOSE JARBAS PINHEIRO RUAS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER e outro  
No. ORIG. : 00005087720024036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DESPACHO

Comprove a Caixa Econômica Federal - CEF se houve leilão e o registro da carta de arrematação do imóvel, objeto do contrato de mútuo regido pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, no cartório de registro de imóveis onde está matriculado o referido imóvel.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001002-84.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.001002-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	: ANA LUCIA SILVA PACHECO DOS RAMOS
ADVOGADO	: ELIS SOLANGE PEREIRA e outro
APELANTE	: ADELINO DOS RAMOS
ADVOGADO	: MARCIO BERNARDES e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ADRIANA MOREIRA LIMA e outro
No. ORIG.	: 00010028420124036104 1 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por **Ana Lúcia Silva Pacheco dos Ramos e Adelino dos Ramos**, inconformados com a sentença que, julgou improcedente demanda ordinária de anulação da consolidação da propriedade, nos moldes da Lei nº. 9.514/97, ação esta aforada em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

Em seus recursos, os apelantes sustentam a ilegalidade da execução realizada nos termos da lei nº. 9.514/97; que não foram observadas as formalidades do procedimento executivo extrajudicial, nos termos da norma prevista na lei 9.514/97; que devem ser aplicadas as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor e que deve ser aplicada a Teoria da Imprevisão (fls. 173/182 e 183/197).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

Trata-se de execução extrajudicial de dívida, nos moldes da Lei nº. 9.514/97 (Cláusula Décima Quarta).

Nada obstante, o E. Supremo Tribunal Federal já decidiu que a norma prevista no DL 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida ou à prova de

que houve quebra do contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele previstas.

Do mesmo modo, não há qualquer inconstitucionalidade na Lei nº. 9.514/97, vez que, ao se posicionar pela constitucionalidade do Decreto-lei nº. 70/66, o Pretório Excelso, na verdade, manteve a possibilidade de o agente financeiro escolher a forma de execução do contrato de mútuo firmado para a aquisição da casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação: ou por meio da execução judicial ou através da execução extrajudicial.

Veja-se o que restou decidido no Recurso Extraordinário nº. 223075/ DF (Relator Ministro Ilmar Galvão, j. em 23/06/1998, Primeira Turma, DJ 06/11/1998), "in verbis":

**"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.**

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."*

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

**DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.** 1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário. 2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97. 3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido. (AC 00203581920084036100, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2012 FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL . LEI 9.514/97.** I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - Afastada de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514 /97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal. IV - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514 /97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. V - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514 /97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514 /97. VI - Ademais, somente o depósito da parte controversa das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida. VII - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controversa (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei. VIII - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. IX - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00106746520114036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Assim, em face da inadimplência em que se encontrava a parte autora, é garantido o direito de consolidação da propriedade do imóvel (garantia do contrato de empréstimo) em favor da credora fiduciária, nos termos da norma

prevista no artigo 26, § 7º, da lei nº. 9.514/97, consequência que à parte autora não é dado ignorar, vez que prevista no contrato de mútuo.

Desse modo, não há qualquer irregularidade na forma utilizada para a satisfação do direito da instituição financeira em dispor do bem móvel, sendo possível, assim, promover os atos expropriatórios nos termos do artigo 27 da lei nº. 9.514/97, observadas as formalidades do artigo 26 do mesmo diploma legal.

Quanto à alegada inobservância das formalidades do processo da execução extrajudicial, os elementos presentes nos autos não permitem concluir pela apontada nulidade, tendo em vista que as intimações dos devedores fiduciários estão em conformidade com o disposto nos §§ 3º e 4º do artigo 26 da Lei nº. 9.514/97, não se podendo, por isso, falar em título destituído dos requisitos indispensáveis para execução. E a prova de eventual irregularidade ocorrida na execução é fato constitutivo do direito da parte autora, de sorte que a ela incumbia o ônus da prova.

Além do mais, a teor do documento de fls. 108/111, foi registrada a consolidação da propriedade do imóvel em nome da CEF em 26.07.2011, ou seja, antes do ajuizamento desta ação, cuidando-se, portanto, de situação impassível de alteração, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extinguiu com a transferência do bem.

Neste sentido já decidiu esta Corte Regional:

**"DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO IMÓVEL. LEI Nº 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 620, CPC. INAPLICABILIDADE. OBJETO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LIQUIDEZ. CLÁUSULA MANDATO. LEGALIDADE. INCLUSÃO DO NOME DO MUTUÁRIO NO CADIN. POSSIBILIDADE. EXAURIMENTO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO.** 1. O contrato de financiamento firmado pelas partes revela que o imóvel descrito na petição inicial foi alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514/97, que dispõe sobre a alienação fiduciária de coisa imóvel. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário. Estando consolidado o registro não é possível que se impeça a apelada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro, nos termos do artigo 30 da Lei n. 9.514/97. 2. O dispositivo processual suscitado pelo autor refere-se ao processo de execução judicial e, portanto, não há como ser aplicado no procedimento determinado pela Lei nº 9.514/97, que prevê a consolidação da propriedade do bem imóvel em favor do credor fiduciário bem como sua alienação por procedimento extrajudicial. As partes pactuaram expressamente que, em caso de inadimplemento do devedor, seria utilizado o procedimento da Lei 9.514/97, que constitui norma especial em relação ao art. 620 do Código de Processo Civil. A controvérsia é solucionada pelo princípio da especialidade, o qual também fundamenta a ausência de derrogação do Decreto-lei 70/66 pelo mesmo dispositivo da lei processual civil. 3. Diante do inadimplemento dos autores e de sua inércia quando intimados para purgar a mora, a propriedade fiduciária foi consolidada nos termos do art. 26 da Lei 9.514/97, legitimando o credor a promover a venda extrajudicial do imóvel. Há um débito líquido e certo a ser cobrado na execução extrajudicial, o qual independe de ação de conhecimento para ser reconhecido, já que decorre diretamente do descumprimento de normas contratuais. O contrato celebrado entre as partes constitui título executivo extrajudicial, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil, sendo que a fixação do valor depende de mera operação aritmética. 4. Não há qualquer ilegalidade ou abuso na cláusula mandato prevista no contrato celebrado entre as partes. Os poderes concedidos ao agente financeiro visam a resguardar a garantia do mútuo habitacional, facilitando o exercício de um direito que lhe é legalmente consagrado. 5. Os cadastros de proteção de crédito encontram suporte legal no artigo 43 da Lei nº 8.078/90. O simples ajuizamento de ação judicial visando a discussão do débito, sem que tenha o requerente obtido decisão liminar ou de antecipação de tutela, com suporte em comprovado descumprimento de cláusulas contratuais por parte da instituição financeira, ou ainda com o depósito do valor questionado, não obsta a inscrição do inadimplente nos serviços de proteção ao crédito. 6. Houve a consolidação da propriedade do imóvel objeto do contrato celebrado entre as partes em nome da ré, conforme certidão de matrícula do imóvel juntada aos autos. Consolidada a propriedade do bem imóvel em favor da credora, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extinguiu com a transferência do bem. 7. Agravo interno parcialmente conhecido e improvido."

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC - 1516824, Rel. Juíza Convocada Silvia Rocha, J. 27.09.2011, DJ.

21.10.2011).

**PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA ANULAR O ATO DE CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE EM FAVOR DA RÉ - LEI Nº 9.514/97 - CONSTITUCIONALIDADE - RECURSO IMPROVIDO.**

1. O contrato de mútuo foi firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514/97; não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade consoante já afirmou esta 1ª Turma em caso análogo.

2. Ainda, a Caixa Econômica Federal consolidou a propriedade muito antes do ajuizamento da ação originária deste recurso, cuidando-se, portanto, situação impassível de alteração em sede de antecipação de tutela recursal.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(Proc. nº 00366391220114030000, AI nº 460311/SP, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Johanson de Salvo, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/07/2012)

**DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. sfi. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.**

1. Contrato de financiamento firmado na forma da Lei n. 9.514/97, que dispõe sobre a alienação fiduciária de coisa imóvel.

2. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário.

3. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Não conseguiu o apelante demonstrar que o procedimento previsto na Lei 9.514/97 é abusivo, violando as normas previstas no CDC.

4. Estando consolidado o registro não é possível que se impeça a apelada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro, nos termos do artigo 30 da Lei n. 9.514/97.

5. Nos termos do artigo 252 da Lei nº 6.015/73 "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250, inciso I do referido diploma legal. Ademais, a referida lei de registros públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, na forma do artigo art. 67, I, 21, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro.

6. Agravo legal improvido.

(Proc. nº 0007747-48.2010.4.03.6105, AC nº 1637911/SP, Primeira Turma, Rel. Juíza Federal Convocada Silvia Rocha, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/08/2011, pág. 227)

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** aos recursos dos autores, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, mantendo integralmente a sentença de primeiro grau, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002579-75.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.002579-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : MARIA LBERTINA ABDALLA DE FREITAS CORLETO e outros  
: MARIA ANGELICA ABDALLA D FREITAS CORTEZ  
: MARIA ANDREA ABDALLA DE FREITAS  
ADVOGADO : MARIA ALBERTINA ABDALLA DE FREITAS CORLETO e outro  
INTERESSADO : FREMAR IND/ E COM/ LTDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00025797520094036113 3 V<sub>r</sub> FRANCA/SP

DESPACHO

1. Fls. 245/274: diga a União.
2. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007255-66.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.007255-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : SUPER ZINCO TRATAMENTO DE METAIS COM/ E IND/ LTDA  
ADVOGADO : WILLIAM TORRES BANDEIRA  
: FABIO ALEXANDRE MORAES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DESPACHO

1. Fls. 238/242: anote-se a renúncia e intime-se, pessoalmente, a apelante para constituir novo procurador no prazo de 20 (vinte) dias.
2. Decorrido o prazo sem manifestação, o processo deverá prosseguir independentemente da sua intimação (STJ, 3ª Turma, REsp n. 61.839-RJ, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 11.03.96, DJU 29.04.96, p. 13.414).
3. Publique-se.

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

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24484/2013**

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
REQUERENTE : DAIMLERCHRYSLER DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2004.61.14.001932-2 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### QUESTÃO DE ORDEM

Submeto à apreciação desta Colenda Turma a questão de ordem, que suscito *ex officio*.

A presente ação cautelar incidental originária ajuizada por DaimlerChrysler do Brasil Ltda. em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para pleitear a autorização para realização de depósito das quantias discutidas nos autos da ação principal (mandado de segurança autuado sob n. 2004.61.14.001932-2), nos termos e para os fins do art. 151, II, do Código Tributário Nacional.

A liminar foi deferida à fl. 79 para autorizar o depósito da exação questionada.

Citado o réu contestou às fls. 92/95.

A requerente comprovou a realização dos depósitos com a juntada de cópias autenticadas das respectivas guias (fls. 106/107).

Em sessão realizada em 17.08.2011, a Turma Z do Judiciário em Dia negou seguimento à ação cautelar em virtude da perda de objeto da ação em vista o julgamento proferido nos autos principais (fls. 110/112v).

A requerente opôs embargos de declaração às fls. 114/115 a fim de ver suprimida a omissão referente ao levantamento dos depósitos judiciais realizados.

Os embargos declaratórios foram levados por esse relator à sessão de julgamento de 03.09.2012, nos termos do art. 263 do Regimento Interno desta Corte, contudo, deixou de apresentá-los.

Não obstante, por equívoco constou do sistema o julgamento do feito com sua posterior disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região no dia 11.09.2012 (fls. 123/125v).

À vista do referido, suscito QUESTÃO DE ORDEM para anular a decisão de fls. 123/125v.

Antonio Cedenho  
Relator

**Boletim de Acórdão Nro 9827/2013**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025316-53.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.025316-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : SERGIO SANTOS DA SILVA  
ADVOGADO : BEATRIZ LANCIA NORONHA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DPU (Int.Pessoal)  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00253165320054036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. A instituição financeira não apresentou o contrato que deu ensejo ao ajuizamento da monitória. Contudo, os documentos acostados são suficientes para evidenciar a existência de relação jurídica entre credor e devedor.
3. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a comissão de permanência, que incide no caso de descumprimento do contrato, é inacumulável com a correção monetária, a multa contratual e os juros remuneratórios e moratórios.
4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001432-73.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.001432-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ARMAVALE ARMAZENS GERAIS DO VALE DO PARAIBA LTDA  
ADVOGADO : LEONARDO BRIGANTI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00014327320114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS. ARTIGO 195 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPENSAÇÃO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento parcial da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

IV - O STJ se posicionou pela não incidência da contribuição previdenciária sobre a verba paga ao trabalhador, sobre o terço constitucional de férias, sobre os 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função de auxílio-doença e acidentária e aviso prévio, posto que não possuem natureza salarial.

V - Em relação aos critérios de compensação com razão a União Federal não há que se autorizar que a impetrante compense os valores considerados indevidamente recolhidos com qualquer tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação dada pela Lei 10637/2002, por não se tratar de regra aplicável às contribuições previdenciárias.

VI - No tocante à alegada omissão em relação ao posicionamento do E. STF, que reconheceu a repercussão no RE 565.160/SC, no qual se discute a abrangência da expressão "folha de salários", em razão do disposto no artigo 195, I, "A" da Constituição Federal, descabe falar-se na espécie, que a r. decisão agravada incorreu em omissão, uma vez que seus dispositivos invocados pela embargante foram suficientemente refutados pelo julgado, onde restou assentado que a expressão acima não tem significado restrito, mas abrange toda e qualquer remuneração paga ou creditada aos trabalhadores avulsos, autônomos e administrados, do que decorre a constitucionalidade da contribuição previdenciária prevista nos artigos 3º, I da Lei 7.787/89 e 22, I da Lei nº 8.212/91.

VII - A aludida violação ao artigo 97 da Constituição Federal não restou verificada, posto que, não houve declaração formal de inconstitucionalidade pelo órgão competente. (artigo 60, §3º da Lei nº 8.213/91).

VIII - Ademais, restou claro que não houve afronta ao disposto no artigo 1º, parágrafo único, da Lei 9.783/99, no artigo 4º, parágrafo 1º, da Lei nº 10887/2004, nos artigos 97, 103-A, 195, inciso I, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal.

IX - Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021399-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021399-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO e outro  
AGRAVADO : JOSE RONALDO QUEIROZ  
ADVOGADO : AYRTON MENDES VIANNA e outro

PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : DENIS ATANAZIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00041527320124036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI Considerando, por fim, a informação constante nos autos segundo a qual o contrato foi assinado em 01.11.1983 (fl. 27v), não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Deste modo, não havendo, sequer em tese, hipótese de comprometimento do FCVS, irrelevantes as informações constantes às fls. 73/77.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010697-11.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.010697-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES FEDERAIS DA EDUCACAO  
BASICA E PROFISSIONAL SINASEFE  
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro  
: APARECIDO INÁCIO FERRARI DE MEDEIROS  
APELADO : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP  
ADVOGADO : ADELSON PAIVA SERRA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00106971120114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. ALTERAÇÃO. JORNADA DE TRABALHO. AGRAVO LEGAL NÃO PROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III. A fixação da jornada de trabalho do servidor público está adstrita ao interesse da Administração Pública, tendo em conta critérios de conveniência e oportunidade no exercício de seu poder discricionário, voltado para o interesse público e o bem comum da coletividade.

IV - Agravo legal não provido

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005084-89.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.005084-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : ACV TECLINE ENGENHARIA LTDA e outro  
: GLOBAL GEOMATICA ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00050848920114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO E DA PARTE IMPETRANTE NÃO PROVIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

I - As embargantes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, as embargantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

II - Em relação ao salário-maternidade e férias a jurisprudência do Superior Tribunal Justiça vinha reconhecendo que as remunerações pagas na constância de interrupção do contrato de trabalho, como ocorre durante as férias e licença maternidade, integravam o salário-de-contribuição para fins previdenciários. Entretanto, referido entendimento foi revisto pela Primeira Seção daquela C. Corte por ocasião do julgamento do RESP 1.322.945, ocorrido no dia 27/02/2013 (Acórdão publicado no DJe de 08/03/2013), reconhecendo como indevida a contribuição previdenciária incidente sobre férias usufruídas e salário-maternidade. Todavia, pertine salientar que tal decisão está suspensa temporariamente. O Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em 09.04.2013, suspendeu temporariamente a decisão da Primeira Seção que afastou a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor do salário-maternidade e de férias gozadas pelo empregado até o julgamento definitivo dos Embargos de Declaração do Resp 1.230.957/RS, devendo, dessa forma ser mantida a dita decisão embargada.

III - Não incide a contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

IV - Não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto no artigo 1º, parágrafo único, da Lei 9.783/99, nos artigos 97, 103-A, 195, inciso I, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.

V- Embargos de declaração da impetrante e impetrada não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023100-56.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.023100-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : AILA FABIANA PINHEIROS REIS ARAUJO  
ADVOGADO : PHELIPE VICENTE DE PAULA CARDOSO (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUÍS FERNANDO CORDEIRO BARRETO e outro  
PARTE RE' : JOSE ULISSES DOS SANTOS  
: MARIA DE LOURDES CUNHA SANTOS

ADVOGADO : ANTONIO SERGIO DE JESUS MONTEIRO PALMEIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00231005620044036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º, CPC. FIES. PENA CONVENCIONAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - Em que pese o fato de a CEF figurar como parte nos contratos relativos ao FIES, estes não se confundem com financiamentos e serviços diversos ofertados por bancos e instituições financeiras, uma vez que seu objeto é a viabilização de política pública na área da educação, com regramento próprio e condições privilegiadas para a concessão do crédito em questão. Por esta razão, não pairam dúvidas de que os contratos firmados no âmbito do Programa de Financiamento Estudantil (FIES) não se subsumem às regras encartadas no Código de Defesa do Consumidor.

II - Por essa razão, não há que se falar em revisão das cláusulas que prevêm a imposição de pena convencional em caso de inadimplemento, e das que prevêm o devedor deve arcar com honorários advocatícios e despesas processuais.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000025-73.2013.4.03.6002/MS

2013.60.02.000025-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : NELSON PETECK  
ADVOGADO : GABRIEL PLACHA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00000257320134036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

IV - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

V - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

VI - O STF pacificou o entendimento segundo o qual considera-se válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

VII - Agravo legal não provido

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013261-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013261-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : FLORISWALDO JOSE DA SILVA e outro  
: MARIA DE FATIMA DA SILVA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GERALDO GALLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00116479020114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. EFEITO SUSPENSIVO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Afastada de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

IV - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela

própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização.

V - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelos agravados acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.

VI - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida.

VII - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei.

VIII - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.

IX - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003312-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003312-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: JARBAS VINCI JUNIOR e outro
AGRAVADO	: ADAO APARECIDO ADORNO e outros
	: LUIZ CARLOS BARDUZZI
	: NEUZA AP BARBOSA ABRUZZI
	: MAURO DIAS DE ANDRADE
	: LAIRTON GUIMARAES
	: SANTINA BARONI
	: BENEDITO BOARETTO
	: JOSE LUIZ CAVALCANTE DA SILVA
	: JOSE BENEDITO DA SILVA
	: SEBASTIANA APARECIDA CANOLLA
ADVOGADO	: JOAO CARLOS MOLITERNO FIRMO e outro
PARTE AUTORA	: CAIXA SEGURADORA S/A
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00015853020124036117 1 Vr JAU/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, as informações constantes nos autos segundo as quais os contratos foram assinados em 12/1980, 11/1982, 02/1988, (fls. 62, 64, 66, 68, 70) não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Deste modo, não havendo, sequer em tese, hipótese de comprometimento do FCVS, irrelevantes as informações constantes às fls. 77/79.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002834-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002834-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS

ADVOGADO : DENIS ATANAZIO e outro  
AGRAVADO : SILMARA DO CARMO RESSINETTI DE SOUZA  
ADVOGADO : RODOLFO BULDRIN e outro  
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00004493220114036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA RAMO 66 POSTERIOR A 1988. FESA. FCVS. INTERESSE DA CEF. COMPETÊNCIA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

II - O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples. Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ.

IV - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 02.01.92 (fl. 05, 12, 177, 217, com cobertura do FCVS, Mauro Henrique de Souza, verdadeiro mutuário), não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. A própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

V - Agravo legal a que se dá provimento para reformar a decisão e reconhecer a competência da Justiça Federal para julgar o feito.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal para reformar a decisão e reconhecer a competência da Justiça Federal para julgar o feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006550-79.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.006550-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : FARMAVITAL LTDA  
ADVOGADO : JOÃO FELIPE DE PAULA CONSENTINO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.05.59941-6 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DA TAXA REFERENCIAL. INADMISSIBILIDADE. APELAÇÃO. RECEBIMENTO NO EFEITO SUSPENSIVO. RECURSO PROVIDO.

I. A concessão de efeito suspensivo à apelação interposta de sentença que decreta a improcedência dos embargos do devedor depende da relevância do fundamento e do perigo de lesão irreparável ou de difícil reparação (artigo 558, parágrafo único, do Código de Processo Civil).

II. A correção monetária constitui matéria de ordem pública, cuja cognição judicial não depende de provocação da parte, nem configura infração ao princípio da correlação.

III. A Taxa Referencial, na medida em que reflete o custo da captação de dinheiro pelas instituições financeiras, garante a remuneração de capital, sem que se destine exclusivamente a neutralizar a desvalorização da moeda.

IV. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, para conferir efeito suspensivo ao recurso de apelação, nos termos do voto do Relator acompanhado pelo Desembargador Federal Paulo Fontes. Vencido o Desembargador Federal André Nekatschalow que lhe negava provimento.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031861-71.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.031861-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : C R ENGENHARIA E TELECOMUNICACOES LTDA  
ADVOGADO : KLEBER GIACOMINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00318617120074036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. PERDA DO INTERESSE DE AGIR. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. RESPONSABILIDADE DA UNIÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I. A União informou que a Administração Tributária cancelou a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito nº 37.093.074-6, porquanto os valores das contribuições previdenciárias indevidamente restituídas integram outro

procedimento tributário, que evoluiu para execução fiscal.

II. Com a baixa da dívida, não existe mais interesse no julgamento da ação anulatória. O processo deve ser extinto sem resolução do mérito, a ponto de tornar prejudicados o reexame necessário e o recurso de apelação (artigo 267, VI, do CPC).

III. A responsabilidade pelos encargos financeiros não reflete a condição de vencido, mas a de quem contribuiu para que a ação judicial se encerrasse precocemente, com o emprego desnecessário de recursos humanos e materiais.

IV. Ao cancelar a notificação fiscal, a União provocou diretamente a ineficácia da ação anulatória e impediu que o processo tivesse o desenvolvimento programado, justificador de toda a estrutura envolvida, sobretudo a de natureza financeira.

V. Honorários de advogado fixados em R\$ 4.000,00.

VI. Processo extinto sem resolução do mérito.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo sem resolução do mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012214-56.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.012214-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARCELLO SEGGIARO NAZARETH  
ADVOGADO : MARCELO GOMES DE FREITAS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRESSA BORBA PIRES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00122145620084036100 23 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FIES. PRESCRIÇÃO. ANTECIPAÇÃO DO VENCIMENTO. MANUTENÇÃO DO TERMO INICIAL. ARTIGOS 206, § 5º, I, 2.028 do CC. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - Em relação ao termo inicial para contagem do prazo prescricional, o e. STJ já assentou o entendimento de que, mesmo diante do vencimento antecipado da dívida, subsiste inalterado o termo inicial do prazo de prescrição, no caso, o dia do vencimento da última parcela;

II - O contrato foi firmado em 07.02.96 (fl. 14), seus aditamentos foram assinados em 22.11.96, 03.06.97, 06.11.97, 01.06.98, 11.11.98, 18.05.99, 07.12.99 (fls. 14/18), e os valores financiados são referentes a 9 (nove) semestres, abarcando do segundo semestre de 1995 ao segundo semestre de 1999. O contrato foi assinado antes das alterações da Lei 8.436/92, feitas pela Lei 9.288/96. Em sua Cláusula Quarta (fl. 14v) está previsto que o prazo do contrato compreende o período de utilização do crédito, o período de carência e o período de amortização. A Cláusula Sexta e seu parágrafo único, por sua vez, estabelecem que o valor do financiamento será amortizado em prestações mensais e sucessivas, em igual número de meses do período de utilização do crédito e que o vencimento da primeira prestação ocorrerá no último dia do mês subsequente ao término do período de carência, e, as demais, na mesma data dos meses seguintes. Observa-se que o período de carência teve início em dezembro/1999, após a conclusão do curso, o que fez com que a primeira prestação, termo inicial do período de amortização, tivesse a data de 31/01/2001. Considerando que o período de utilização totalizou 54 (cinquenta e

quatro) meses, e que o período de amortização tem a mesma duração, a última prestação do contrato venceria em 31.07.2005.

III - Deste modo, considerando que o prazo prescricional só começou a transcorrer em 31.07.2005, após o início da vigência do novo Código Civil, afastando a hipótese de manutenção do prazo do código revogado (art. 2.028 do CC), verifica-se que incide, no caso, a norma do Art. 206, § 5º, I do CC, sendo de cinco anos o prazo prescricional para a cobrança do débito. Como a ação foi proposta em 26.05.2008, não há que se falar em prescrição no caso em tela.

IV - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006995-67.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.006995-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : MARCIO AUGUSTO ZWICKER DI FLORA (Int.Pessoal)  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : GRAZIELE MARIETE BUZANELLO (Int.Pessoal)  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : CIA AGRICOLA QUATA e filia(l)(is)  
: CIA AGRICOLA QUATA filial  
ADVOGADO : SILVIO LUIZ COSTA e outro  
INTERESSADO : CIA AGRICOLA QUATA filial  
ADVOGADO : SILVIO LUIZ COSTA e outro  
INTERESSADO : AGENCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDL/ ABDI  
ADVOGADO : ADRIANA DIAFERIA e outro  
INTERESSADO : AGENCIA DE PROMOCAO DE EXPORTACOES DO BRASIL APEX BRASIL  
ADVOGADO : MARCOS FELIPE ARAGAO MORAES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00069956720104036108 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO PROVIDOS.

I - A embargante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a embargante busca reabrir discussão sobre a

questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.  
II - Não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que em relação ao salário-maternidade, o Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em 09.04.2013, suspendeu temporariamente a decisão de Primeira Seção que afastou a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor do salário-maternidade até o julgamento definitivo dos Embargos de Declaração do Resp 1.230.957/RS. Desta forma, deve ser mantida a r. sentença em relação a cobrança da contribuição previdenciária sobre tal verba.  
III - Não há que se falar em reembolso das custas, uma vez que houve sucumbência recíproca.  
IV- Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

### **SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA**

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24467/2013**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0505948-90.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.505948-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : FRUTICOLA SALVANTONIO LTDA massa falida e outros  
: SALVADOR RODRIGUES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
SINDICO : ANTONIO CHIQUETO PICOLO  
No. ORIG. : 05059489019984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Acolho o pedido elaborado na petição de fls. 141/142 como reconsideração e passo ao exame do conteúdo do agravo.

De fato, assiste razão à União, porquanto há indícios de envolvimento da empresa executada com fraudes, consoante se denota à fl. 96, condição hábil a ensejar, à primeira vista, a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal.

Por conseguinte, a apelação merece nova apreciação, a qual passo a realizar, em atenção aos princípios da celeridade e economia processuais.

Referida inclusão dos sócios, todavia, não poderá ocorrer, em virtude da constatação da prescrição da pretensão executória.

Com efeito, após amplo debate acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de

constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

Na presente hipótese, contudo, inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em buscar obter a citação da empresa executada. Note-se ter optado por redirecionar o feito diretamente aos sócios, sem que antes lograsse obter a interrupção da prescrição mediante a citação da empresa.

De rigor, pois, o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, pois presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário (notificação em 20/08/91) e a citação da empresa executada, ato processual não realizado até a presente data.

Impõe-se, destarte, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, a negativa de seguimento à apelação e à remessa oficial, tendo em vista não ser aplicável ao caso o reexame necessário (art. 475 do CPC), bem como estar prescrita a pretensão executória deduzida nesta execução fiscal, consoante corretamente decretado pela r. sentença.

Ante o exposto, nos moldes do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, exercito o juízo de retratação e reconsidero a decisão de fls. 136/138, para modificar sua fundamentação e manter seu dispositivo, bem como julgo prejudicado o agravo legal.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012230-20.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.012230-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL  
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO ALVES LEAL NERI e outro  
APELANTE : Comercializadora Brasileira de Energia Emergencial CBEE  
ADVOGADO : EDUARDO AUGUSTO DE OLIVEIRA RAMIRES e outro  
APELANTE : BANDEIRANTE ENERGIA S/A  
ADVOGADO : RICARDO MARFORI SAMPAIO  
: GUILHERME SIVIERI REYNA  
: RENATA COUTINHO DA SILVA  
APELADO : SIMESC INTRAFERRO LTDA  
ADVOGADO : LUÍS FERNANDO DA ROCHA ROSLINDO e outro

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 20.06.2002 por SISMEC INTRAFERRO LTDA. em face de ato

coator do Ilmo. PRESIDENTE DA BANDEIRANTE ENERGIA S/A, DIRETOR GERAL DA ANEEL e DIRETOR PRESIDENTE DA CBEE- COMERCIALIZADORA BRASILEIRA DE ENERGIA ELÉTRICA objetivando obter a declaração de inexigibilidade do encargo de capacidade emergencial, instituído pela Medida Provisória nº 14/2001, convertida na Lei nº 10.448/2002.

Informações às fls. 48/69, 207/230 e 274/298.

Liminar deferida para "determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir os encargos tarifários instituídos pelos artigos 2º, § 3º; 3º c/c 4º e 7º c/c 8º, da Resolução 71/02 da Aneel, chamados respectivamente de *Encargo de Capacidade Emergencial*; *Encargo de Aquisição de Energia Elétrica Emergencial*; *Encargo de Energia Livre Adquirida no Mercado Atacadista de Energia Elétrica*; bem assim de aplicar sanções à impetrante pelo seu não recolhimento" (fls. 329/336).

Em 17.01.2005 a MMª Magistrada *a qua* proferiu sentença **concedendo a segurança** "para suspender a exigibilidade do Encargo de Capacidade Emergencial, instituído pela Resolução ANEEL nº 249/01, e assegurar às Impetrantes o direito à restituição dos valores indevidamente recolhidos a esse título, corrigidos monetariamente na forma do disposto no Provimento nº 26/2001 da Corregedoria-Geral do TRF da 3ª Região c/c o item III, 'a', da Portaria nº 92/2001-DF-SJ/SP, sendo que o seu termo inicial será a data do recolhimento indevido, conforme Súmula 46 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Quanto aos juros moratórios, esses serão calculados a partir do trânsito em julgado (artigo 167, parágrafo único, do CTN), aplicando-se a SECLIC, na forma do disposto no artigo 39, parágrafo 4º, da Lei nº 9.250/95".

Irresignada, BANDEIRANTE ENERGIA S.A. interpôs apelação arguindo ilegitimidade passiva *ad causam* e, no mérito, defendendo a inexistência de direito líquido e certo tendo em vista a constitucionalidade e legalidade dos encargos instituídos pela União em favor da CBEE (fls. 468/479).

Também inconformada, a CBEE - COMERCIALIZADORA BRASILEIRA DE ENERGIA EMERGENCIAL apelou pugnando pela reforma da sentença, defendendo a natureza tarifária do encargo (fls. 498/520).

Também a ANEEL interpôs apelação arguindo a ilegitimidade passiva de seu Diretor-Geral para figurar no pólo passivo. Defendeu ser a sentença *extra petita* por ter determinado a restituição de valores pagos a título de encargo de capacidade emergencial e que o mandado de segurança não é via adequada para requerer restituição de valores pagos indevidamente. Arguiu a incompetência do Juízo, por ter sede e foro no Distrito Federal, bem como a falta de indicação do ato de autoridade contra o qual é impetrado o mandado de segurança. No mérito, defendeu a natureza tarifária do encargo (fls. 524/554).

Contrarrazões às fls. 565/574.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo improvimento dos recursos (fls. 614/617).

## **DECIDO.**

Dou por interposto o reexame necessário nos termos do art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51.

Inicialmente, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* aventada pela BANDEIRANTE ENERGIA S.A. Sim, pois se trata de concessionária de serviço público de distribuição de energia elétrica e, como tal, é responsável pela arrecadação do encargo questionado, estando submetida a eventual ordem de suspensão do ato coator.

Nesse sentido:

*MANDADO DE SEGURANÇA. ENERGIA ELÉTRICA. ENCARGO DE CAPACIDADE EMERGENCIAL. LEI Nº 10.438/2002. PERDA DE OBJETO. NÃO ACOLHIMENTO. LEGITIMIDADE PASSIVA. NATUREZA JURÍDICA DE TARIFA. LEGALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INDEVIDOS.*  
(...)

**II - Outrossim, deve ser reincluída a Companhia Nacional de Energia Elétrica - CNEE no pólo passivo da ação mandamental, posto que, na qualidade de concessionária de serviço público de distribuição de energia**

**elétrica, é responsável pela arrecadação/cobrança do encargo de capacidade emergencial atacado no presente mandamus, constituindo, portanto, na hipótese de manutenção da sentença a quo, uma das destinatárias da ordem para a sustação do ato ora impugnado.**

(...)

(AMS 00291056520024036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2010 PÁGINA: 343 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

De outra banda, de acordo com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça e por esta Corte, a ANEEL não tem legitimidade para figurar no pólo passivo da demanda, *verbis*:

*..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA QUESTIONANDO A LEGITIMIDADE DA COBRANÇA DOS ENCARGOS INSTITUÍDOS PELA LEI 10.348/02 SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO E DA ANEEL. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

1. Embora se trate de ação civil pública proposta pelo Ministério Público, a relação jurídica de direito material controvertida é a que se estabelece entre a concessionária e os consumidores de energia elétrica, tendo por objeto a prestação de pagar o chamado "encargo de capacidade emergencial" previsto na Lei 10.438/02, atuando o Ministério Público Federal como substituto processual dos consumidores. **Em demandas dessa natureza, nem a União e nem a ANEEL se legitimam a figurar como litisconsortes passivas, condição que não decorre nem mesmo de sua condição de agentes normatizadores ou fiscalizadores do serviço público concedido. Precedente da 1ª Seção: REsp 1068944, DJ de 09/02/09.**

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RE's 576.189/RS e 541.511/RS, afirmou a constitucionalidade do Encargo de Capacidade Emergencial (Lei 10.438/02, art. 1º, § 1º; Resolução ANEEL 249/02, arts. 2º e 3º), do Encargo de Aquisição de Energia Elétrica Emergencial (Lei 10.438/02, art. 1º, § 2º; Resolução ANEEL 249/02, arts. 4º e 5º), bem assim do Encargo de Energia Livre Adquirida no Mercado Atacadista de Energia Elétrica - MAE (Lei 10.438/02, art. 2º; Resolução ANEEL 249/02, arts. 11 a 14), ressaltando que tais encargos não têm natureza de taxa, mas, sim, de preço público pago pela fruição da energia elétrica.

3. Recurso especial improvido. *..EMEN:*

(RESP 200600552993, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:23/09/2009 ..DTPB:.)  
*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. REPETIÇÃO DE INDÉBITO E INDENIZAÇÃO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. TARIFA E ENCARGOS. CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO. ELETROPAULO. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. UNIÃO E ANEEL. ILEGITIMIDADE PASSIVA.*

(...)

**III. Versando a lide sobre contraprestação de serviços públicos executados mediante regime de concessão, atinentes ao fornecimento de energia elétrica, a controvérsia está inserta no campo do direito privado, entre consumidor e concessionária, verificando-se a ilegitimidade passiva ad causam da União Federal e da ANEEL. Precedentes do STJ e desta E. Corte Regional.**

IV. Remanescendo no pólo passivo a Eletropaulo, sociedade de economia mista, compete à Justiça Estadual o processamento do feito, mantida a denegação de seguimento ao agravo de instrumento.

V. Agravo desprovido.

(AI 00101451320114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/10/2011 PÁGINA: 550 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

*MANDADO DE SEGURANÇA - ENCARGO DE CAPACIDADE EMERGENCIAL INSTITUÍDO PELA LEI Nº 10.438/02 - ANEEL - ILEGITIMIDADE PASSIVA - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

1. União explora o serviço de energia elétrica sob a forma de concessão, como poder concedente, de forma que não participa diretamente da relação jurídico processual, a qual se estabelece, no caso dos autos, entre a concessionária de energia elétrica e o consumidor, tendo por objeto a prestação do chamado "encargo de capacidade emergencial", previsto na Lei nº 10.438/02. **Em suma, trata-se de demanda proposta por consumidor que questiona a legitimidade da cobrança por consumo de energia elétrica, objeto da relação contratual estabelecida entre o consumidor e a prestadora do respectivo serviço.**

2. A ANEEL, entidade controladora e reguladora dos serviços de energia elétrica, não se qualifica como parte legítima a figurar no pólo passivo da presente demanda, pois que não participa da relação jurídica discutida nos autos. 3. Precedentes do E. STJ e TRF's das 2ª e 4ª Regiões.

4. Excluída a ANEEL da relação processual, não se configura a hipótese do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal. Incompetente, portanto, a Justiça Federal para o processamento e julgamento do feito. 5. Reconhecimento, de ofício, da ilegitimidade passiva da ANEEL e conseqüente incompetência absoluta da Justiça Federal. Sentença anulada. Apelações e Remessa Oficial prejudicadas. (AMS 00169988620024036100, DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1

DATA:26/01/2010 PÁGINA: 504 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ANEEL ILEGITIMIDADE PASSIVA. ENERGIA ELÉTRICA. ENCARGOS CRIADOS PELA LEI Nº 10.438/2002. NATUREZA JURÍDICA DE TARIFA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. **A ANEEL não deve figurar no pólo passivo, pois não tem competência para suspender a exigibilidade do encargo, não se beneficiando com o produto da arrecadação dos encargos em discussão. Exclusão.**

2. A Lei nº 10.438/2002 criou "adicional tarifário específico" como encargo para manter a continuidade do fornecimento de energia elétrica, denominado "seguro-apagão", o qual objetivou remunerar os serviços prestados pela CBEE (Comercializadora Brasileira de Energia Emergencial), entidade criada para superação da crise de energia como integrante do Sistema Elétrico Nacional Interligado (destinado a produção, transmissão e distribuição de energia elétrica do Brasil), cujos agentes são remunerados por tarifas.

3. Referido encargo (que no caso corresponde exatamente ao serviço específico e divisível atribuído pela Lei à CBEE e têm como destinatários os consumidores finais), em face da não compulsoriedade da utilização do serviço público de prestação de energia elétrica, tem natureza de tarifa ou preço público, não se tratando de espécie tributária (taxa) que devesse sujeição aos princípios constitucionais da espécie.

4. Precedente do C. STJ sobre a natureza jurídica de tarifa de tais encargos. Precedentes do TRF da 3ª e 4ª Regiões.

5. *Apelação a que se nega provimento.*

(AC 00269721120064036100, JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2009 PÁGINA: 214 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Assim sendo, reconheço a ilegitimidade passiva da ANEEL, extinguindo o processo, com relação a agência reguladora, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a análise dos demais argumentos de sua apelação.

Passo à análise do mérito.

A controvérsia posta em desate não comporta maiores digressões tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a repercussão geral da questão relativa aos encargos instituídos pela Lei nº 10.438/2002, ao julgar os Recursos Extraordinários nºs 576189/RS e 541511, firmou entendimento no sentido de que tais encargos têm natureza de *tarifas* ou preços públicos, inexistindo, portanto, *qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade* na sua instituição.

**EMENTA: TRIBUTÁRIO. ENERGIA ELÉTRICA. ENCARGOS CRIADOS PELA LEI 10.438/02. NATUREZA JURÍDICA CORRESPONDENTE A PREÇO PÚBLICO OU TARIFA. INAPLICABILIDADE DO REGIME TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE COMPULSORIEDADE NA FRUIÇÃO DOS SERVIÇOS. RECEITA ORIGINÁRIA E PRIVADA DESTINADA A REMUNERAR CONCESSIONÁRIAS, PERMISSONÁRIAS E AUTORIZADAS INTEGRANTES DO SISTEMA INTERLIGADO NACIONAL. RE IMPROVIDO.**

**I - Os encargos de capacidade emergencial e de aquisição de energia elétrica emergencial, instituídos pela Lei 10.438/02, não possuem natureza tributária.**

**II - Encargos destituídos de compulsoriedade, razão pela qual correspondem a tarifas ou preços públicos.**

**III - Verbas que constituem receita originária e privada, destinada a remunerar concessionárias, permissionárias e autorizadas pelos custos do serviço, incluindo sua manutenção, melhora e expansão, e medidas para prevenir momentos de escassez.**

**IV - O art. 175, III, da CF autoriza a subordinação dos referidos encargos à política tarifária governamental.**

**V - Inocorrência de afronta aos princípios da legalidade, da não-afetação, da moralidade, da isonomia, da proporcionalidade e da razoabilidade.**

**VI - Recurso extraordinário conhecido, ao qual se nega provimento. (RE 576189, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 22/04/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-118 DIVULG 25-06-2009 PUBLIC 26-06-2009 EMENT VOL-02366-07 PP-01424 RIP v. 11, n. 56, 2009, p. 291-304 LEXSTF v. 31, n. 367, 2009, p. 249-268)**

Na mesma toada, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

**..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. ENERGIA ELÉTRICA. ENCARGO DE CAPACIDADE EMERGENCIAL. CONTROVÉRSIA ACERCA DA NATUREZA JURÍDICA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535/CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.**

1. **Inexiste a alegada violação do art. 535, II, do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se infere da análise do acórdão recorrido.**

2. **Observa-se que o Tribunal a quo não verificou os artigos infraconstitucionais tidos por violados, quais sejam: os arts. 6º, X, 22 e 39, V e X, da Lei 8.078/1990; o art. 6º, § 1º, da Lei 8.987/1995; o art. 1º, III, da Lei 9.487/1997 e o art. 467 do CPC. Desse modo, impõe-se o não conhecimento do Recurso Especial por ausência de**

prequestionamento, entendido como o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar os REs 576.189/RS e 541.511/RS, afirmou a constitucionalidade do Encargo de Capacidade Emergencial (Lei 10.438/2002, art. 1º, § 1º; Resolução ANEEL 249/2002, arts. 2º e 3º), do Encargo de Aquisição de Energia Elétrica Emergencial (Lei 10.438/02, art. 1º, § 2º; Resolução ANEEL 249/2002, arts. 4º e 5º), bem assim do Encargo de Energia Livre Adquirida no Mercado Atacadista de Energia Elétrica - MAE (Lei 10.438/2002, art. 2º; Resolução ANEEL 249/2002, arts. 11 a 14), ressaltando que tais encargos não têm natureza de taxa, mas, sim, de preço público pago pela fruição da energia elétrica.

4. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:

(AGARESP 201102950190, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/04/2012 ..DTPB:.)  
..EMEN: TRIBUTÁRIO. MATÉRIA DE REPERCUSSÃO GERAL. STF. ENERGIA ELÉTRICA. ENCARGOS CRIADOS PELA LEI 10.438/02. DECLARAÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE E LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. REs 541.511/RS E 576.189/RS (ART. 543-B DO CPC).

1. O recorrente aponta a violação dos arts. 3º, 16 e 97, do CTN, defendendo a tese de inexigibilidade dos valores cobrados a título de encargo de capacidade emergencial, de encargo de aquisição de energia elétrica emergencial e de encargo de energia livre adquirida no Mercado Atacadista de Energia (MAE), que foram instituídos pela Medida Provisória 14/01, convertida na Lei 10.438/02.

2. "O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RE's 576.189/RS e 541.511/RS, afirmou a constitucionalidade do Encargo de Capacidade Emergencial (Lei 10.438/02, art. 1º, § 1º; Resolução ANEEL 249/02, arts. 2º e 3º), do Encargo de Aquisição de Energia Elétrica Emergencial (Lei 10.438/02, art. 1º, § 2º; Resolução ANEEL 249/02, arts. 4º e 5º), bem assim do Encargo de Energia Livre Adquirida no Mercado Atacadista de Energia Elétrica - MAE (Lei 10.438/02, art. 2º; Resolução ANEEL 249/02, arts. 11 a 14), ressaltando que tais encargos não têm natureza de taxa, mas, sim, de preço público pago pela fruição da energia elétrica" (REsp 1.054.011/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Rel. para acórdão Min. Teori Albino Zavascki, publicado em 20.08.10).

3. Recurso especial não provido. ..EMEN:

(RESP 200902157358, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/02/2011 ..DTPB:.)  
..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ENCARGOS INCIDENTES SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. LEI 10.438/2002. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA ANEEL. EXIGIBILIDADE DA COBRANÇA FIRMADA PELO STF NO JULGAMENTO DOS RE'S 576.189/RS E 541.511/RS. PRECEDENTE DA PRIMEIRA TURMA. RESP 858.797/RS, REL. MIN. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ DE 23/09/2009.

1. Demanda em que se discute a exigência dos encargos incidentes sobre o consumo de energia elétrica instituídos pela Lei n. 10.438/2002.

2. Entendimento da Primeira Turma deste Tribunal de que a ANEEL não deve compor o polo passivo nas demandas em que se discute a exigência dos encargos previstos na Lei n. 10.438/2002. (REsp 858.797/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23/09/2009).

3. No que toca à exigibilidade dos encargos: "O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RE's 576.189/RS e 541.511/RS, afirmou a constitucionalidade do Encargo de Capacidade Emergencial (Lei 10.438/02, art. 1º, § 1º; Resolução ANEEL 249/02, arts. 2º e 3º), do Encargo de Aquisição de Energia Elétrica Emergencial (Lei 10.438/02, art. 1º, § 2º; Resolução ANEEL 249/02, arts. 4º e 5º), bem assim do Encargo de Energia Livre Adquirida no Mercado Atacadista de Energia Elétrica - MAE (Lei 10.438/02, art. 2º; Resolução ANEEL 249/02, arts. 11 a 14), ressaltando que tais encargos não têm natureza de taxa, mas, sim, de preço público pago pela fruição da energia elétrica." (Precedente, REsp 858.797/RS, já citado).

4. Recurso especial não provido. ..EMEN:

(RESP 200901027443, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:17/11/2009 ..DTPB:.)

Destarte, diante da inafastável natureza tarifária do adicional vergastado pela impetrante, a r. sentença deve ser reformada, denegando-se a segurança.

Ante o exposto, com fulcro no que preceitua o artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar de ilegitimidade passiva aventada pela ANEEL, dando provimento à sua apelação e ao reexame necessário para extinguir o processo sem resolução do mérito em relação a esta agência reguladora, bem como dou provimento às apelações da CBEE e da Bandeirante Energia S.A., denegando a segurança.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001527-61.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.001527-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CORTTEX IND/ TEXTIL LTDA  
ADVOGADO : JOSEMAR ESTIGARIBIA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 13.03.2006 por CORTEX INDÚSTRIA TÊXTIL LTDA. em face de ato do ILMO. SR. PROCURADOR SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM PIRACICABA/SP e do ILMO. SR. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM LIMEIRA/SP, objetivando a emissão de certidão de regularidade fiscal.

Narra que no dia 14.02.2006 tentou protocolar pedido de expedição de certidão de regularidade fiscal perante a Procuradoria da Fazenda Nacional, mas o protocolo não foi aceito sob alegação de greve dos procuradores desde 13.02.2006. Argumenta que o movimento grevista da PGFN seria suficiente para autorizar a Secretaria da Receita Federal a emitir a certidão, independentemente da certidão de regularidade emitida pela PGFN, mas aquela se recusa a fazê-lo. Aduz que tem direito à certidão de regularidade fiscal porque o crédito de IPI constituído através do Processo Administrativo Fiscal nº 10314-000.627-95-89 está com exigibilidade suspensa em virtude de liminar concedida em agravo de instrumento interposto contra decisão proferida no mandado de segurança nº 1999.61.00.057693-9, da 2ª Vara Federal de São Paulo.

Liminar deferida "apenas para o fim de que as autoridades impetradas deixem de considerar o débito acima mencionado, referente ao processo administrativo 10314-000.627-95-89, como impeditivo à obtenção de certidão de regularidade fiscal, enquanto subsistente a decisão que concedeu efeito suspensivo com eficácia ativa nos autos nº 1999.61.00.057693-9 (fls. 47/49).

Informações às fls. 58/59 e 79/85.

Em 31.05.2007 a MM. Magistrada *a qua* proferiu sentença **concedendo a segurança** "para determinar que as autoridades impetradas expeçam a Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa" (fls. 95/97).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a União interpôs apelação sustentando a inexistência de direito líquido e certo (fls. 109/114).

Contrarrazões às fls. 118/124.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo improvimento da apelação e da remessa oficial (fl. 137).

É o relatório.

DECIDO.

A impetrante, impedida de protocolar pedido de certidão de regularidade fiscal perante a Procuradoria da Fazenda Nacional, tendo em vista o movimento grevista, bem como perante a Secretaria da Receita Federal, busca através deste *mandamus* obter certidão conjunta de regularidade fiscal.

A greve é **direito social** dos trabalhadores em geral, consagrado no art. 9º da Constituição Federal, cabendo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender.

Quanto aos **servidores públicos**, a Constituição reconheceu-lhes o direito de greve no art. 37, VII, estabelecendo que o seu exercício dar-se-á "nos limites definidos em lei específica".

É de todos sabido que a União não legisla para regular o direito constitucional de greve dos servidores públicos porque essa legislação específica não lhe interessa.

Assim, a celeuma a respeito da necessidade de lei específica para o exercício do direito de greve pelo servidor público foi resolvida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos Mandados de Injunção nº 670/ES e 708/DF, quando a Corte decidiu pela **aplicação das Leis nº 7.783/89 e 7.701/88** enquanto não for editada norma específica para os servidores públicos civis.

No entanto, a greve no serviço público não pode servir de justificativa para o amesquinamento do direito constitucional à obtenção de certidões, especialmente no caso em tela, em que a impetrante depende da certidão de regularidade fiscal para o exercício de suas atividades.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ARTIGO 206, DO CTN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE.*

*I - A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do pagamento de taxas, é assegurada pela CF, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN.*

*II - O direito à obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa está previsto no artigo 206, do CTN, pressupondo a suspensão da exigibilidade do crédito, seja pela penhora nos autos da própria execução, seja pela presença de qualquer das causas de suspensão previstas no artigo 151, do mesmo diploma legal.*

*III - A greve de servidores não pode servir de prejuízo a contribuinte em situação fiscal regular, isto porque a obtenção de certidões em repartição pública, para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações pessoais, constitui direito individual garantido constitucionalmente.*

*IV - Informada pela impetrada a suspensão da exigibilidade dos débitos, faz jus o contribuinte à emissão da certidão de regularidade fiscal, condicionada à manutenção do pagamento em dia do acordo firmado (PAES).*

*V - O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfativo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros.*

*VI - Apelação e remessa oficial desprovidas.*

*(AMS 00098124120044036100, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2011 PÁGINA: 1013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - CND - GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS.*

*1 - Consoante dispõem os artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa será fornecida somente quando não existirem débitos em aberto, e a certidão positiva com efeitos de negativa quando existirem créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.*

*2 - A greve dos servidores da Fazenda Nacional não pode constituir óbice à obtenção de Certidão Negativa de Débitos pelo contribuinte, uma vez que ele não pode sofrer quaisquer prejuízos decorrentes de fato que foge da sua responsabilidade.*

*3 - Apelação e remessa oficial desprovidas.*

*(AMS 00211819520054036100, JUIZ CONVOCADO RICARDO CHINA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/06/2011 PÁGINA: 1232 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CND. GREVE DOS SERVIDORES DO INSS.

I - A Constituição Federal dispõe expressamente que incumbe ao Poder Público, na forma da lei, a prestação de serviços públicos (art. 175 da CF/88).

II - O serviço público é sempre incumbência do Estado, que poderá fazê-lo diretamente (por meio dos próprios órgãos que compõem a Administração Pública), ou indiretamente (por meio de concessão ou permissão, ou de pessoas jurídicas criadas pelo Estado com essa finalidade).

III - A doutrina elenca os requisitos do serviço público e dentre eles se inclui o princípio da permanência ou da continuidade em decorrência do qual o serviço público não pode sofrer paralização.

IV - Nesse passo, a Administração Pública representada pelo agente público responsável pela expedição da certidão negativa de débito, tem o dever de prestar o serviço que lhe compete, independentemente do movimento grevista que se instalou na Autarquia Federal.

V - A segurança deve ser concedida para que o impetrado obtenha a certidão que ateste sua real situação perante o Fisco.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(REOMS 00103528920044036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJU DATA:30/03/2007 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

O direito à obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa, prevista pelo art. 206, do Código Tributário Nacional, pressupõe a existência de débitos com a exigibilidade suspensa por qualquer das causas previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal (moratória; depósito integral do valor; reclamações e recursos administrativos; concessão de medida liminar em mandado de segurança; concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial e, por fim, o parcelamento) ou em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora em valor suficiente para garantir o débito.

A impetrante só pode almejar em autos de mandado de segurança beneplácito judicial para obtenção de CND ou certidão prevista no art. 206 Código Tributário Nacional caso demonstre *acima de qualquer dúvida razoável* que (a) não era devedora da Fazenda Nacional ou que, sendo, (b) seus débitos encontram-se com a exigibilidade suspensa. E deve fazê-lo exclusivamente pela via documental, porquanto inexistente espaço para dilação probatória em sede de *writ*.

No caso vertente, restou comprovado que, ao tempo da tentativa frustrada de requerimento da certidão de regularidade fiscal, a única pendência existente consistia na inscrição em dívida ativa nº 80.3.99.001821-63, Processo nº 10314000627/95-89, relativa a créditos de IPI com vencimento em 03.09.1993, os quais se encontravam com exigibilidade suspensa por força de efeito suspensivo com eficácia ativa concedido no agravo de instrumento nº 2000.03.00.005691-0.

Assim, deve ser mantida a r. sentença concessiva da segurança.

Pelo exposto, tendo em vista a jurisprudência remansosa desta Corte, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e ao reexame necessário.**

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005097-25.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.005097-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : SERGIO DE PALMA JUNIOR  
ADVOGADO : MARCELO ROBERTO DE MESQUITA CAMPAGNOLO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 19.07.2006 por SÉRGIO DE PALMA JÚNIOR em face de ato coator do INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS/SP, objetivando obter o desembaraço aduaneiro da mercadoria objeto do Termo de Retenção nº 0489/2006, mediante o pagamento de impostos, taxas e multas.

Narra que é representante comercial e procurador da empresa DSIS TECNOLOGIA E CONSULTORIA DE SISTEMA DE SEGURANÇA LTDA. e que no retorno de uma viagem a Miami/EUA foi submetido a inspeção alfandegária pelos agentes da Secretaria da Receita Federal, o que resultou na apreensão de certa quantidade de cartões magnéticos utilizáveis em catracas de acesso e para marcação de ponto de funcionários de empresas dos mais diversos setores. Informa que, inquirido, respondeu que o material encontrado em sua bagagem seria vendido para empresas implantadoras de sistemas de segurança por um valor aproximado de U\$ 1,60 (um dólar e sessenta centavos). Adquiriu a mercadoria em atacadistas e distribuidores e não em lojas para consumidor final, comprovando documentalmente os valores pagos, mas a Receita Federal realizou pesquisas em sites de material eletrônico, apontando o valor de U\$2,49. Aduz que, em 28.06.2009, protocolou manifestação de interesse pelo desembaraço aduaneiro da mercadoria apreendida, mediante o pagamento dos tributos, taxas e multas devidos, tendo em vista que o prazo para perdimento estava em tramitação sem qualquer garantia de defesa. Argumenta que a mercadoria apreendida é lícita e que o auto de apreensão indica valores completamente distanciados da realidade. Defende que a omissão de dados e esclarecimentos após a apreensão fere o direito de obtenção de informações assegurado pela Constituição, o direito de petição, o contraditório, ampla defesa e o devido processo legal. Por fim, sustenta que não é dado à Administração reter mercadorias pelo simples fato de o fiscal não ter tempo hábil para a lavratura do auto de infração.

Informações às fls. 80/89.

Liminar indeferida (fls. 119/124).

Em 28.06.2007 a MMª. Magistrada *a qua* proferiu sentença **denegando a segurança** (fls. 144/151).

Irresignado, o impetrante apelou sustentando que: (a) o motivo da retenção foi retificado pela autoridade impetrada, causando prejuízo a sua defesa no mandado de segurança, constituindo motivo de nulidade do processo administrativo e da sentença proferida nos autos; (b) a única conduta que lhe poderia ser imputada consiste na *ocultação da mercadoria apreendida*; (c) não houve ciência expressa da apreensão e retenção da mercadoria com o enquadramento legal atual (perdimento); (d) não há que se falar em perdimento de bens porque não realizou a conduta com dolo de causar dano ao erário público; (e) só adquiriu a mercadoria e com ela adentrou em território nacional em virtude da greve dos servidores da Receita Federal, que impossibilitou a diversas empresas o exercício de suas atividades empresariais; (f) a tipificação de sua conduta como interposição fraudulenta é incorreta e não espelha a realidade dos fatos, pois a interposição fraudulenta só exsurge no mundo jurídico quando praticada com o fito de ocultar dinheiro sujo; (g) repisa que diante da greve dos servidores da Receita Federal, que ocasionou a retenção de duas cargas de mercadorias da empresa para a qual trabalha, viu-se obrigado (estado de necessidade) a embarcar a mercadoria apreendida e correr o risco de ser surpreendido com material não declarado (fls. 160/170).

Contrarrazões às fls. 178/186.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo desprovimento da apelação (fls.189/195).

Em 20.05.2013 a Exma. Desembargadora Federal Cecília Mello declinou da competência (fl. 197).

Recebi os autos em redistribuição no dia 12.06.2013.

Decido.

A controvérsia posta em desate consiste em verificar se o impetrante possui direito líquido e certo ao desembaraço aduaneiro de mercadoria apreendida através do Termo de Retenção nº 489/2006, mediante o recolhimento dos tributos e multas devidos, sendo que ela própria assume que, pelo menos, poderia ser acusada de *ocultação* da mercadoria apreendida.

Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade da sentença. Sim, pois o fato de ter havido a retificação do motivo da retenção da mercadoria pela autoridade impetrada - de "Formulação Des. Importação" para "Formalização Perdimento" - não prejudicou a defesa do impetrante no mandado de segurança.

Com efeito, da narrativa da inicial já se constata que o apelante **tinha efetiva ciência da causa da apreensão da mercadoria**: a importação irregular de "certa quantidade de cartões magnéticos utilizáveis em catracas de acesso, bem como para a marcação de ponto de funcionários de empresas dos mais diversos setores", sem a devida declaração à Receita Federal e sem o necessário pagamento da tributação aduaneira. Tanto é assim que foi informado que a autoridade fiscal "emitiria Auto de Intimação e Infração".

Ora, o perdimento é apenas uma consequência da importação irregular de mercadorias, e isso está claro na legislação tributária brasileira (art. 23, I e § 1º do Decreto-Lei nº 1555/76 e art. 105, XII e XVIII do Decreto-Lei nº 37/66), não podendo o contribuinte alegar desconhecimento, nos exatos termos do art. 3º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro.

Passo à análise do mérito.

No caso em tela, o apelante retornou de uma viagem a Miami/EUA, desembarcando no Aeroporto de Guarulhos em 25.05.2006. Ao passar pelo controle alfandegário, apresentou *Declaração de Bagagem Acompanhada* (DBA), informando *não ter adquirido bens no exterior de valor superior a US\$ 500,00 (quinhentos dólares)*.

Submetido a fiscalização, a autoridade fiscal constatou que trazia consigo aproximadamente 10.000 itens entre cartões eletrônicos de identificação por aproximação e leitores destes cartões. De acordo com as informações da autoridade coatora e os documentos que trouxe aos autos, o apelante declarou que teria ingressado em território nacional pelo voo JJ 8097, procedente de Paris, ao passo que as etiquetas de sua bagagem indicavam procedência de Miami, através do voo JJ 8091.

Como se vê, a postura do impetrante foi, desde logo, claramente irregular, afastando qualquer laivo de boa-fé de sua conduta.

Para afastar **todas** as alegações de violação aos princípios do contraditório, ampla defesa, publicidade e devido processo legal, destaco que diante da existência de indícios de infração punível com a pena de perdimento, **é legítima a retenção da mercadoria** pela Receita Federal até que seja concluído o procedimento de fiscalização.

É o que dispõe a Medida Provisória nº 2.158-35/2001:

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

Por seu turno, a Instrução Normativa nº 206/2002 estabeleceu o prazo máximo de noventa dias de retenção:

*Art. 69. As mercadorias ficarão retidas pela fiscalização pelo prazo máximo de noventa dias, prorrogável por igual período, em situações devidamente justificadas.*

*Parágrafo único. Afastada a hipótese de fraude e havendo dívidas quanto à exatidão do valor aduaneiro declarado, a mercadoria poderá ser desembaraçada e entregue mediante a prestação de garantia, determinada pelo titular da unidade da SRF ou por servidor por ele designado, nos termos da norma específica.*

No caso em tela, o Termo de Apreensão tem a data de 25.05.2006, sendo que o procedimento de fiscalização não havia ainda sido concluído quando da impetração (19.07.2006), consoante informação da autoridade impetrada, *verbis*:

*"Não há, pois, que se falar em violação, por parte da Autoridade Impetrada ou de qualquer de seus agentes, a princípios constitucionais, como os do direito à informação, do contraditório e da ampla defesa, tendo em vista que, tão logo seja concluída a formalização do auto de infração competente, o que deverá ocorrer nos próximos dias, o Impetrante será intimado, já no curso do processo administrativo fiscal, para impugnar o referido auto, quando então terá a oportunidade de apresentar todos os seus argumentos de defesa (...)"*.

No mais, como já destacado, o apelante ingressou em território nacional através de voo procedente de Miami/EUA com mercadorias sujeitas à tributação, por não integrarem o conceito de bagagem acompanhada, mas declarou que não trazia compras de valor superior a US\$500,00, bem como que procedia de Paris.

Salta aos olhos que aquele que busca enganar a Receita Federal com informações de desembarque falsas (além de praticar em tese o crime do art. 299 do CP) não revela o menor traço de boa-fé capaz de impulsionar um juízo favorável sobre o pretenso direito líquido e certo que teria a por contra a conduta fiscalizadora dos agentes da alfândega.

*In casu* é manifestamente legítima a apreensão da mercadoria, pois há fundados indícios da prática de infração aduaneira (sem falar no crime do art. 299 do CP) punível com a pena de perdimento, conforme dispõe o art. 105, XII e XVIII do Decreto-Lei nº 37/66, *in verbis*:

*Art. 105 - Aplica-se a pena de perda da mercadoria:*

*(...)*

*XII - estrangeira, chegada ao país com falsa declaração de conteúdo;*

*(...)*

*XVIII - estrangeira, acondicionada sob fundo falso, ou de qualquer modo oculta;*

Calha destacar que o art. 23, I e § 1º do Decreto-Lei nº 1.455/76, que "dispõe sobre bagagem de passageiro procedente do exterior, disciplina o regime de entreposto aduaneiro, estabelece normas sobre mercadorias estrangeiras apreendidas e dá outras providências" estabelece constituírem dano ao Erário, a serem punidas com a pena de perdimento, as infrações capituladas nos incisos I a XIX do art. 105 do Decreto-lei nº 37/66, *verbis*:

*Art 23. Consideram-se dano ao Erário as infrações relativas às mercadorias:*

*(...)*

*IV - enquadradas nas hipóteses previstas nas alíneas " a " e " b " do parágrafo único do artigo 104 e nos incisos I a XIX do artigo 105, do Decreto-lei número 37, de 18 de novembro de 1966.*

*(...)*

*§ 1o O dano ao erário decorrente das infrações previstas no caput deste artigo será punido com a pena de perdimento das mercadorias. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002)*

Para corroborar, colaciono precedentes desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. TRÂNSITO ADUANEIRO DE PASSAGEM. APREENSÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS. ILICITUDE FISCAL CARACTERIZADA. PENA DE PERDIMENTO. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. RECURSO ESPECIAL NÃO-PROVIDO.**

*1. Trata-se de recurso especial interposto por LEOMAR IMPORT e EXPORT, que pretende, em sede de ação ordinária, anular ato administrativo praticado por agentes da União Federal consistente na apreensão de mercadorias importadas. Afirma, ainda, que o ato foi abusivo e provocador de perdas e danos, e que as mercadorias foram importadas legalmente.*

*2. O acórdão hostilizado e a sentença decidiram de acordo com as regras postas no nosso ordenamento jurídico. A pena de perdimento obedeceu ao princípio de legalidade. 3. Está certo que a apreensão de mercadorias de origem e procedência estrangeira estavam em um contêiner, sem registro em manifesto ou documento equivalente.*

*4. A eventual boa-fé do autuado ou ausência de dano ao erário não descaracteriza a infração, conforme o art.*

136 do CTN.

5. Havendo fraude comprovada, no trânsito de mercadoria estrangeira, aplica-se a pena de perdimento, conforme previsão do art. 618, VI, do Regulamento Aduaneiro.

6. Qualquer entrada de produtos estrangeiros em território nacional, sem a observância dos requisitos legais, constitui infração sujeita à pena de perdimento dos bens. A ilicitude fiscal restou caracterizada.

7. Recurso especial não-provido.

(RESP 200600374877, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:26/10/2006 PG:00242 ..DTPB:.)

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. IMPORTAÇÃO. IRREGULARIDADE. MERCADORIA NÃO DECLARADA. DESTINAÇÃO COMERCIAL. APREENSÃO. PENA DE PERDIMENTO. CABIMENTO. DECRETO-LEI 37/66, ARTS. 44 E 105. ART. 453 DO DECRETO N. 4.544/2002. ARTS. 87 E 102 DA Lei N. 4.502/1964. Segundo a legislação brasileira, toda mercadoria procedente do exterior deve ser declarada e passar pelo despacho aduaneiro, que será processado com base em declaração apresentada à repartição aduaneira no prazo e na forma prescritos em regulamento (Decreto-Lei 37/66, art. 44). Comprovação de que as mercadorias não se enquadram na categoria de bagagem acompanhada, a qual seria isenta de tributação, sendo desnecessária, apenas nesse hipótese, a sua declaração. As características dos bens apreendidos - três malas com peças de artesanato - indicam com certeza a sua destinação ao comércio, sendo que a própria impetrante afirma ser comerciante e produtora de artesanato. A alegação de "erro" não ilide a responsabilidade do importador, pois se trata de culpa presumida, nos termos do art. 136 do CTN. Não havendo prova da importação regular e restando configurada a ausência de declaração à autoridade competente, correta a apreensão e a aplicação da pena de perdimento, prevista no Regulamento Aduaneiro, artigo 105. Precedente desta Corte. Apelação a que se nega provimento.

(AMS 00006845720054036004, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2010 PÁGINA: 289 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - DESEMBARAÇO ADUANEIRO - APREENSÃO DE MERCADORIAS ESTRANGEIRAS - SUBFATURAMENTO - PENA DE PERDIMENTO (ART. 105, VI, DO DECRETO-LEI N° 37/66) - APLICABILIDADE - VALOR DA TRANSAÇÃO - ACORDO GATT - POSSIBILIDADE DE REVISÃO.

1. A Constituição Federal de 1988 recepcionou a pena de perdimento, porquanto não se trata de imposição de tributo com efeito de confisco, mas somente de consequência legal de ilícito praticado. Entendimento pacificado no âmbito do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

2. A autoridade alfandegária, em regular ato de fiscalização, constatou indícios de subfaturamento, porquanto o valor indicado na fatura comercial correspondia a aproximadamente 1/4 do valor normalmente declarado por outros importadores em semelhantes transações.

3. Possibilidade de a autoridade fiscal apreender as mercadorias importadas, nos termos do art. 105, VI, do Decreto-lei n° 37/66, bem assim do art. 618, VI, do Regulamento Aduaneiro vigente à época dos fatos (Decreto n° 4553/02).

4. Observância dos requisitos previstos no art. 690 do Regulamento Aduaneiro, de forma a assegurar o respeito aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

5. Em atendimento às disposições do Acordo-GATT e do artigo 84 do Decreto 4.543/2002, não se exclui a apuração do preço internacional, mediante método substitutivo ao valor da transação, observado o princípio da razoabilidade.

6. Apelação a que se nega provimento.

(AMS 00041597520064036104, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Por fim, é manifestamente improcedente o argumento segundo o qual o apelado teria agido em estado de necessidade por força da greve dos servidores da Receita Federal, que beira a litigância de má fé. O simples fato de eventualmente existirem mercadorias pendentes de despacho aduaneiro - internalizadas por outras pessoas - por força de greve dos servidores da Receita Federal não legitima que um passageiro minta nas declarações que obrigatoriamente deve prestar ao Fisco, menos ainda que omita dados na declaração de importação e do pagamento dos tributos devidos.

O direito de greve de servidores públicos é legítimo e não serve de amparo para que o mau contribuinte procure iludir o Fisco, perpetrando não apenas infração administrativa, mas também um crime em tese (art. 299 CP).

Pelo exposto **nego seguimento à apelação**, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria posta em desate está assentada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do que o conteúdo da impetração mostra que o apelo é de manifesta improcedência porque apenas busca

chancela judicial para engodo perpetrado contra a União.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.  
Comunique-se, com cópia desta, à autoridade impetrada.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040747-  
26.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.040747-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : COML/ NEUD S LTDA e outro  
: FRUTICOLA REDENÇÃO  
ADVOGADO : JOSE PEDRO BIANCO  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.52992-5 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União em face de decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento nos seguintes termos (transcrição parcial):

"Muito embora a agravante tenha colacionado as decisões reconsideradas, em cumprimento ao despacho de fl. 42, verifico que não consta dos autos todos os documentos mencionados nas decisões de fls. 247 e 263 (dos autos de origem) e dos atos anteriores à decisão recorrida.

Diante disso resta definitivamente inviabilizada a análise segura da questão e o adequado deslinde da controvérsia na medida em que a agravante sonhou a este relator documentos que foram determinantes à formação da convicção do juiz.

De fato, não há como apreciar o acerto ou erro do "decisum" se a parte agravante não apresenta ao Tribunal cópia das peças processuais cuja análise serviu de substrato à decisão agravada.

De se notar que no atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.

(...)

Além do mais, a parte agravante não pode se insurgir quanto às exigências necessárias ao recebimento do crédito requisitado, discriminadas na decisão de fl. 247, uma vez que não recorreu oportunamente.

Cuida-se de hipótese em que houve preclusão, em sua modalidade temporal, a respeito da matéria anteriormente decidida pelo juízo de primeiro grau, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o assunto."

A embargante sustenta a ocorrência de omissão uma vez que cumpriu integralmente a determinação judicial a fim de regularizar o instrumento.

É o relatório.

Decido.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (**STJ**: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; **STF**: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

[Tab]a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (**STJ**: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "*o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*" (**STJ**: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a aclaratórios (**STJ**: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

[Tab]b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (**STJ**: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

[Tab]c) fins meramente infringentes (**STF**: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; **STJ**: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o **STJ** que "*...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado*" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

[Tab]d) resolver "contradição" que não seja "interna" (**STJ**: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

[Tab]e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (**STF**: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

[Tab]f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

Destaco que da simples leitura do *decisum* verifica-se que a questão afeta à juntada de documentos necessários ao exame do pleito recursal foi devidamente apreciada.

Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos aclaratórios com efeitos infringentes.

Pelo exposto, **conheço e nego seguimento aos embargos de declaração**, o que faço com fulcro no artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.[Tab]

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002492-17.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.002492-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : DI MONACO CONSTRUTORA LTDA  
ADVOGADO : FLAVIO RENATO ROBATINI BIGLIA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 13.03.2007 por DI MONACO CONSTRUTORA LTDA. em face da UNIÃO objetivando o cancelamento do registro no CNPJ por força do encerramento de suas atividades.

Narra que encerrou suas atividades perante a JUCESP em meados de 2006 e desde então busca o encerramento de seu registro no CNPJ, porém o pedido foi indeferido em face da existência de débitos junto à União. Defende que o indeferimento é ilegal, pois, ao condicionar a regularização de situação perante a Receita Federal, a ré cobra tributos de forma indireta.

Contestação às fls. 33/36.

Tutela antecipada indeferida (fls. 41/42).

Em 24.06.2008, o MM. Magistrado *a quo* proferiu sentença **julgando improcedente o pedido** e condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor atualizado da causa (fls. 54/56).

Irresignada, a parte autora apelou sustentando que a baixa de sua inscrição no CNPJ não pode estar condicionada ao pagamento de débitos perante a União (fls. 59/66).

Contrarrazões às fls. 78/81.

É o Relatório.

#### DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o Relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou de Tribunais Superiores, justamente a hipótese dos autos.

O egrégio Supremo Tribunal Federal já pacificou o entendimento de que é inadmissível a utilização de coação como meio de obrigar o contribuinte a recolher tributo, conforme dispõem as Súmulas 70 e 323, *verbis*:

*Súmula 70: É inadmissível a interdição de estabelecimento como meio coercitivo para cobrança de tributo.*

*Súmula 323: É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos.*

Na mesma toada, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*..EMEN: ADMINISTRATIVO. INSCRIÇÃO NO CNPJ CONDICIONADA À REGULARIZAÇÃO DE PENDÊNCIAS FISCAIS. IN/SRF Nº 27/98 E 54/98. ILEGALIDADE.*

*1. Conforme orientação assentada na jurisprudência do STF (súmulas 70, 323 e 547) e do STJ, é ilegítima a criação de empecilhos ou sanções de natureza administrativa como meio coercitivo para pagamento de tributos, em substituição das vias próprias, nomeadamente as da Lei 6.830/80 (Lei de Execução Fiscal).*

*2. Recurso especial a que se nega provimento.*

*(RESP 200400717310, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:05/10/2006 PG:00241 ..DTPB:.)*

Este e. Tribunal também já decidiu neste sentido, especificamente em relação às restrições contidas na IN/SRF nº 200/02:

*CANCELAMENTO DO CNPJ - INDEPENDÊNCIA - INADMISSIBILIDADE DE EXIGÊNCIAS CONDICIONADORAS À SUA EFETIVAÇÃO: IMPERATIVO O DEVIDO PROCESSO LEGAL - PRECEDENTES - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO EXIMIDOR.*

*1. O tema em tela, do condicionamento antes referido, claramente ofende o postulado magno do devido processo legal, pois a desfrutar o erário de caminhos próprios para a necessariamente autonômica via de exigência dos deveres de fazer, de não-fazer e de dar, pelo pólo contribuinte, inconfundíveis com um contexto completamente estranho, como o do feito em cena.*

*2. Sobre significar indesejável instabilidade a uma relação processual dotada de objeto próprio, preciso, também se afigura afrontosa ao enfocado devido processo legal a postura fazendária da restrição em tela.*

*3. A Corte Maior da Nação, por meio das Súmulas 70, 323 e 547, assim vaticina ao longo dos tempos.*

*4. O particular comprovou o encerramento de suas atividades comerciais, tanto junto ao Município, quanto junto ao Estado-Membro. 5. Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para a concessão da segurança, ausente reflexo sucumbencial, face à via eleita.*

*(AMS 00020839020024036113, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/12/2010 PÁGINA: 805 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CADASTRO NACIONAL DE PESSOA JURÍDICA - CNPJ. INSCRIÇÃO. INSTRUÇÃO NORMATIVA/SRF Nº 200/2002. ILEGALIDADE.*

*I. A Instrução Normativa, mero ato administrativo, deve ater-se à função que lhe é própria, ancilar à lei, desbordando de seus limites ao impor restrições ao livre exercício profissional consagrado na Carta de 88.*

*II. Inadmissível a utilização, pela Administração, de meios coercitivos indiretos para a satisfação de créditos de natureza fiscal, dispondo, para esse efeito, de específicos mecanismos jurídicos previstos na legislação, cogente.*

*III. Precedentes. Súmulas n.ºs. 70, 323 e 547 do STF. IV. Agravo improvido.*

*(AI 00267219120054030000, DESEMBARGADORA FEDERAL SALETTE NASCIMENTO, TRF3 - QUARTA TURMA, DJU DATA:05/10/2005 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - INDEFERIMENTO DE INSCRIÇÃO NO CADASTRO NACIONAL DE PESSOAS JURÍDICAS (CNPJ) - PENDÊNCIAS FISCAIS DOS SÓCIOS - MEIO COERCITIVO DE COBRANÇA - INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF 200/2002.*

*1- É pacífico o entendimento da jurisprudência no sentido de ser vedada a imposição de restrições administrativas com a finalidade de exigir o pagamento de pendências tributárias. Súmulas 70, 323 e 547 do STF.*

*2- A instrução normativa em questão apresenta dispositivos de manifesta ilegalidade, porquanto constitui uma tentativa da Administração de cobrar seus créditos fiscais por via indireta não prevista em lei, além de impor restrições ao livre exercício profissional, constitucionalmente assegurado.*

*3- Precedente da Sexta Turma: AMS 199517/SP, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, DJU 11/11/2002.*

*4- A hipótese descrita nos autos não desafia a reserva de plenário, porquanto se está diante de questão de ilegalidade e não de inconstitucionalidade.*

*5- Trata-se daquilo que o STF chamou de crise de legalidade, caracterizada pela inobservância do dever jurídico de subordinação normativa à lei, escapando das balizas previstas na Constituição Federal (STF, Pleno, ADIn 264/DF, rel. Min. Celso de Mello, RTJ 1552/352; STF, ADIn 1.253-3, medida liminar, rel. Min. Carlos Velloso, DJ 1,25.08.1995., p.26022). 6- Apelação e remessa oficial desprovidas.*

*(AMS 00164388120014036100, DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 DATA:01/12/2008 PÁGINA: 1528 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Pelo exposto, tendo em vista que a matéria posta em deslinde está assentada na jurisprudência do Supremo

Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, com fulcro no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação para conceder a segurança**, a fim e que os débitos tributários não constituam empecilho ao cancelamento do CNPJ da apelante, invertendo os ônus da sucumbência.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004532-08.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.004532-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
PARTE AUTORA : APTA CAMINHOES E ONIBUS S/A  
ADVOGADO : EDUARDO CORREA DA SILVA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em sentença concessiva em mandado de segurança impetrado com o objetivo de ser determinado a autoridade aprecie e decida os pedidos de restituição formulados via PER/DCOMP.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Em suma, é o relatório.

#### **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Nos termos das informações prestadas pela Receita Federal às fls. 149/162, os pedidos de restituição foram devidamente analisados e parcialmente providos.

Cumprido ressaltar que não há de se falar em perda do interesse processual, porquanto a apreciação e análise dos pedidos foi obtida após a atuação do Poder Judiciário, o que caracteriza a presença do binômio necessidade-utilidade, do qual resulta a adequação do provimento jurisdicional.

A respeito do tema, manifestou-se a jurisprudência, no particular:

*PROCESSUAL. MANDADO DE SEGURANÇA. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. EXPEDIÇÃO DE CND. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.*

*1. A regularização do óbice pela Receita Federal, após a impetração do mandamus e a concessão do pedido liminar, com as informações da autoridade impetrada, não induz à perda de objeto, mas ao reconhecimento do pleito.*

*2. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação da União a que se nega provimento.*

*(TRF 2ª Região - 2006.34.00.024094-0, Rel. Des. Fed. Maria do Carmo Cardoso, DJ: 27/07/2007)*

Isto posto, com fundamento no artigo 557, caput do CPC, nego seguimento à remessa oficial. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002705-73.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002705-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : L E M TECNOLOGIA DE SISTEMAS LTDA  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO  
No. ORIG. : 07.00.00183-7 A Vr CARAPICUIBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença de fls. 179/181 que julgou **parcialmente procedentes** os embargos à execução opostos por L&M TECNOLOGIA DE SISTEMAS LTDA em face da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) para cobrança de dívida ativa para o fim de *reconhecer a ocorrência de prescrição com relação aos débitos com vencimento em abril de 2001*, com fundamento no artigo 174 do Código Tributário Nacional. Determinada a sucumbência recíproca.

Assim procedeu a MMª. Juíza de Direito por entender que deve ser considerado como prazo final a data da distribuição da ação, 09.05.2006, e os débitos cujos vencimentos se estenderam até abril de 2001 devem ser considerados prescritos.

Apelou a União Federal afirmando a inoocorrência da prescrição, uma vez que a execução fiscal tem por objeto a cobrança de tributos relativos ao período de fevereiro a outubro de 2001, tendo sido constituídos por meio da entrega de DCTFs nas datas de 14.05.2001 e 14.11.2001, sendo esse o marco inicial para a contagem do prazo prescricional e, o prazo final que interrompe a prescrição foi fixado em 09.05.2006, ou seja, menos de 5 anos da data da entrega da primeira DCTF (fls. 183/187).

Recurso respondido (fls. 235/257).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

#### **DECIDO.**

A apelação pode ser julgada em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue.

#### **Prescrição não ocorreu.**

Nos termos do artigo 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, o prazo prescricional iniciado com **a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor** (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou *pelo despacho que ordena a citação* (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).

O MM. Juiz *a quo* considerou como a data para constituição definitiva do crédito tributário as datas de vencimento do tributo.

No entanto, atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso dos autos, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, **o que for posterior**, e que *o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação*, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

Acerca do termo inicial do prazo de prescrição, colaciono precedentes do Superior Tribunal de Justiça no mesmo sentido do exposto na r. sentença:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO DECLARADO E NÃO PAGO. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. DIA SEGUINTE AO VENCIMENTO DA EXAÇÃO OU DA**

**ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE, O QUE FOR POSTERIOR. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

(AgRg no REsp 1299689/PE, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 29/05/2012, DJe 13/06/2012)

**CONTRIBUIÇÃO SOBRE LUCRO LÍQUIDO. EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA DATA DA APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.**

*I - Nas razões do recurso especial, a ora agravante alega que estão comprovados os termos imprescindíveis para a análise da prescrição. Todavia, restou delineado no v. acórdão que a recorrente não comprovou qual seria o termo inicial do prazo prescricional. Nesse diapasão, conforme cediço, não é cognoscível o recurso especial, consoante o enunciado sumular nº 7 do STJ, quando, para se verificar a alegada afronta à norma infraconstitucional, se fizer necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos.*

*II - A Egrégia Primeira Seção desta Corte Superior de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.120.295/SP, de relatoria do Exmo. Ministro Luiz Fux, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o termo inicial do lapso prescricional da pretensão executiva se inicia na data do vencimento da obrigação tributária ou na data da entrega da declaração, o que for posterior.*

*III - É imprescindível para fins de análise da prescrição, em sede de exceção de pré-executividade, a existência de prova pré-constituída capaz de comprovar qual o termo inicial da prescrição, se na data da entrega da declaração ou se na data do vencimento do crédito tributário.*

*IV - Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1253646/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 30/03/2012)

Deixo anotado que para a análise da prescrição no presente caso deve ser utilizado o disposto no artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, *na redação posterior* à Lei Complementar nº 118/05, uma vez que o despacho ordenando a citação ocorreu em **17.05.2006**, já na vigência da LC nº 118/05.

No caso dos autos a constituição do crédito ocorreu em **14.05.2001 e 14.11.2001** (datas de entrega das declarações - fl. 152 e fl. 153) e, como já exposto acima, deve ser levada em consideração a data do ajuizamento da execução fiscal, que ocorreu em **09.05.2006**.

Deste modo, **não ocorreu a prescrição**, haja vista que da data da constituição do crédito tributário até o ajuizamento da ação, não decorreu prazo superior a 05 (cinco) anos.

A sentença merece reforma, no sentido da improcedência do pedido formulado na inicial.

Deixo de condenar a embargante ao pagamento de honorários advocatícios tendo em vista o encargo legal constante da Certidão de Dívida Ativa (fl. 02 dos autos da execução fiscal).

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados do Superior Tribunal de Justiça, entendo ser aplicável a norma contida no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Desse modo, **dou provimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007604-17.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007604-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : DOMINGOS ANTONIO FORTUNATO JUNIOR e outro  
: ANGELA MARIA PREARO FORTUNATO  
ADVOGADO : EVANDRO DEMETRIO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## DECISÃO

Trata-se de apelação da parte embargante DOMINGOS ANTÔNIO FORTUNATO JÚNIOR e outro contra a r. sentença (fls. 29/30, mantida à fl. 39) proferida no r. Juízo Estadual de Bariri/SP que **não conheceu dos embargos à execução fiscal pela intempestividade**, uma vez que o executado foi intimado da penhora em 04/01, quedando-se inerte. Condenação dos embargantes nas custas e honorários advocatícios arbitrados em 20% do valor da execução (valor da execução: R\$ 8.194,52).

Em seu recurso de apelação a parte embargante sustenta que a impenhorabilidade do bem de família pode ser aduzida até mesmo em simples petição. Requer a procedência dos embargos para que o bem penhorado seja liberado, por ser bem de família, com a inversão dos ônus da sucumbência (fls. 40/43).

Recurso respondido (fls. 52/54).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

### **Decido.**

A apelação pode ser julgada em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue.

A parte apelante sustenta que a intimação da penhora dos embargantes foi realizada em 12.03.2004, pelo que os embargos seriam tempestivos e que apenas versam sobre a impenhorabilidade do bem de família.

De qualquer forma, verifico que o bem que o embargante alega ser bem de família foi penhorado em *ampliação da penhora*.

O prazo para apresentação dos embargos inicia-se da intimação da primeira penhora, mesmo que seja insuficiente, excessiva ou ilegítima e não da sua ampliação, redução ou substituição. O termo inicial para o oferecimento de embargos do devedor, nos termos do artigo 738 do Código de Processo Civil, é a data da juntada aos autos da intimação da primeira penhora, não tendo o condão de ensejar nova concessão do prazo o reforço daquela medida constritiva.

Neste sentido:

PROCESSO CIVIL. SENTENÇA. EXEGESE. CRITÉRIOS. PENHORA. MEDIDAS TENDENTES À DEVOLUÇÃO DO BEM CONSTRITO. ADOÇÃO NOS PRÓPRIOS AUTOS DA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO. EMBARGOS DO DEVEDOR. PRAZO. CONTAGEM.

1. Havendo dúvidas na interpretação do dispositivo da sentença, deve-se preferir a que seja mais conforme à fundamentação e aos limites da lide, de acordo com o pedido formulado no processo.
2. Medidas relacionadas à penhora, notadamente a devolução, pelo depositário, dos bens constritos, podem ser tomadas nos próprios autos da execução respectiva.
3. A substituição, o reforço ou a redução da penhora não implicam a reabertura do prazo para embargar, uma vez que permanece de pé a primeira constrição efetuada. Precedentes.
4. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1149575/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 11/10/2012)

Ainda que assim não fosse, em consulta ao *site* do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo verifico que a Execução Fiscal originária (0001145-76.1998.8.26.0062) foi julgada extinta em razão do cancelamento da dívida ativa, nos termos do artigo 26 da Lei nº 6.830/80, *tendo sido levantadas as penhoras*.

A essa altura não tem propósito prosseguir no exame do apelo da embargante quanto ao mérito que, diante da extinção da execução fiscal e levantamento da penhora, se resume a pretender que o Judiciário se debruce sobre uma "tese" de Direito, sendo nenhum o reflexo prático nestes autos.

Quanto aos honorários advocatícios, mantenho o fixado na r. sentença nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

Destarte, **nego seguimento à apelação da embargante**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

2010.60.05.003092-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : LUIS ANTONIO DA SILVA NUNES  
ADVOGADO : RIAD MAGID DANIF  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00030924220104036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 22.10.2010 por LUIS ANTONIO DA SILVA NUNES em face de ato coator do INSPETOR DA RECEITA FEDERAL EM PONTA PORÃ/MS, objetivando a liberação do *Caminhão Cavallo Scania-Trator Amarelo, Placa IHT8388, Chassi nº 9BSR4X2AQW3501512 e Carreta Carroceria Semi-Reboque Branco Placa GTS6466, Chassi nº 9AA07133G5C055274*, que foram apreendidos pela Polícia Federal por transportar mercadoria de procedência estrangeira desacompanhada da documentação fiscal probante da regular importação.

Narra que, em 28.06.2010, o seu motorista, ARNALDO ALMEIDA BALDUINO, foi autuado por transportar mercadoria estrangeira sem documentação probante da regular importação. Defende que a pena de perdimento não foi recepcionada pela Constituição Federal, por violar o direito de propriedade e a instituição de tributo com efeito de confisco; que existe desproporção entre o valor da mercadoria e o do veículo; bem como que o veículo não é instrumento do crime passível de confisco. Argumenta que nunca utilizou o veículo para a prática de mercadorias contrabandeadas, sendo esta uma ação isolada, e que não tem responsabilidade pelo transporte efetuado por Arnaldo Almeida Balduino.

Liminar deferida em parte apenas para sustar os efeitos da aplicação da pena de perdimento do bem (fls.101).

Informações às fls. 109/118.

Em 27.05.2011 a MMª. Magistrada *a qua* proferiu sentença **concedendo a segurança** para determinar a restituição do veículo ao impetrante (fls. 222/227).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a União interpôs apelação sustentando que o apelado responde quanto ao exercício da atividade própria do veículo ou da ação de seu tripulante, tendo em vista a entrega da posse do bem, concorrendo para a prática da infração aduaneira. Aduz que a culpa do apelado decorre do dever geral de guarda e vigilância e que a responsabilidade por ato ilícito aduaneiro é objetiva. Defende que a aplicação do princípio da proporcionalidade não encontra amparo na lei e viola o princípio da isonomia e da razoabilidade. Por fim, argumenta que a grande quantidade de cigarros apreendida comprova que o infrator praticava o contrabando para o comércio (fls.236/245).

Sem contrarrazões.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo improvimento da apelação (fls. 259/261).

É o relatório.

#### **DECIDO.**

No caso em tela, o veículo foi apreendido quando conduzido por Arnaldo Almeida Balduino, empregado do

impetrante, não havendo elementos nos autos que permitam concluir pela responsabilidade do proprietário pelo ilícito.

Ao que consta dos autos, o condutor estaria realizando a primeira viagem como empregado do impetrante, transportando Cloreto de Sódio de Paranaguá/PR a Rondonópolis/MT e que, em um posto de combustíveis de Guaira, teria recebido a proposta de R\$ 1.000,00 pelo transporte da carga apreendida.

Assim, resta a situação em que o simples emprego de veículo de terceiro em prática de contrabando/descaminho não pode gerar decreto de perda do bem em favor da União Federal, já que somente se aplica a pena de perdimento ao veículo que transportar mercadorias sujeitas a tal penalidade, se o proprietário for seu condutor ou, não o sendo, quando demonstrada responsabilidade do dono na prática da infração (art. 104, V, do Decreto-Lei 37/66).

*In casu*, esses dados não são seguramente visíveis de modo que não há como cancelar a apreensão e a iminência de perda.

Neste sentido também é o posicionamento do E. STJ, conforme ilustram os seguintes julgados:

*ADMINISTRATIVO - DECRETO-LEI 37/66 - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO OCORRÊNCIA - PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO - APLICABILIDADE SE COMPROVADA A RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO NA PRÁTICA DO DELITO.*

1. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.

2. **"A pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada a responsabilidade do proprietário na prática do delito" (Súmula 138 do extinto TFR).**

3. A pena de perdimento de veículo utilizado para conduzir mercadoria sujeita a mesma sanção está prevista no art. 96 do Decreto-Lei n.º 37/66, exigindo a norma, para a perfeita subsunção do fato à hipótese nela descrita, que o veículo esteja transportando "mercadoria sujeita à pena de perda, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção" (art. 104, V).

4. Tratando-se de dispositivo legal que disciplina, especificamente, a aplicação da pena de perdimento de veículo, a expressão "pertencer ao responsável pela infração" tem relação com o veículo transportador, e não com as mercadorias transportadas.

5. **Ainda que o proprietário do veículo transportador ou um preposto seu não esteja presente no momento da autuação, possível será a aplicação da pena de perdimento sempre que restar comprovado, pelas mais diversas formas de prova, que sua conduta (comissiva ou omissiva) concorreu para a prática delituosa ou, de alguma forma, lhe trouxe algum benefício (Decreto-Lei n.º 37/66, art. 95).**

6. Entendendo o Tribunal de origem que a empresa autora concorreu para a prática do ato infracional ou dele se beneficiou, não é possível rever essa conclusão em sede de recurso especial, por incidir o óbice da Súmula 7/STJ.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1342505/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 29/10/2012)

*ADMINISTRATIVO. INFRAÇÃO. VEÍCULO TRANSPORTADOR E MERCADORIA APREENDIDA. PENA DE PERDIMENTO DO VEÍCULO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.*

1. **A Segunda Turma firmou o entendimento de que não cabe a aplicação da pena de perdimento de veículo quando não forem devidamente comprovadas, mediante regular processo administrativo, a responsabilidade e a má-fé de seu proprietário na prática do ilícito.**

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1295754/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2012, DJe 12/04/2012)

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PODER DE POLÍCIA. VEÍCULO UTILIZADO NA PRÁTICA DE CONTRABANDO. PENA DE PERDIMENTO. NECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO E COMPROVAÇÃO DE MÁ-FÉ.*

1. Trata-se de ação proposta pelo rito ordinário objetivando anulação de ato administrativo que determinou a perda de perdimento de veículo de propriedade da parte autora em decorrência de apreensão de mercadorias.

2. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. Precedentes.

3. Quanto ao mérito, o Tribunal a quo consignou (fl. 103): "[d]e fato, não há como se comprovar o envolvimento

da empresa-autora na prática do descaminho, não se vislumbrando indícios suficientes de que o proprietário do veículo é o responsável pelas mercadorias transportadas sem cobertura fiscal".

4. O Tribunal de origem manteve-se fiel à jurisprudência desta Corte Superior, segundo a qual não cabe a aplicação da pena de perdimento de bens quando não forem devidamente comprovadas, por meio de regular processo administrativo, a responsabilidade e a má-fé do proprietário de veículo na prática do ilícito.

5. Recurso especial não provido.

(REsp 1290541/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2011, DJe 02/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - PENA DE PERDIMENTO - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE - SÚMULA 284/STF - RESPONSABILIDADE DE TERCEIRO - SÚMULA 7/STJ.

1. Aplica-se o teor da Súmula 284/STF quanto à alegada violação dos arts. 617, V e 618, X do Decreto 4.543/02.

2. **A pena de perdimento de veículo, utilizada em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada a responsabilidade do proprietário na prática do delito. Precedentes.**

3. Agravo regimental não provido.

(AGA 200900141325, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 15/12/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. SÚMULA N. 138 DO EXTINTO TFR. ARGUMENTO NÃO COMBATIDO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 283 DO STF. VEÍCULO OBJETO DE CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO NA PRÁTICA DO ATO ILÍCITO. PRECEDENTE. REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ.

1. Da análise dos autos, verifica-se que em momento algum a Corte a quo exclui a possibilidade de aplicação da legislação aduaneira, mormente quanto à pena de perdimento de veículo com base no art. 617, V, do RA, quando o bem for objeto de contrato de alienação fiduciária, antes, o entendimento adotado foi no sentido de que, nesses casos, deve ser demonstrada a participação do proprietário na prática ilícita que motivou a aplicação da referida pena, nos termos da Súmula n. 138 do extinto TFR.

2. Não tendo a parte recorrente se insurgido contra a necessidade de demonstração da participação do alienante fiduciário no ato ilícito, nos termos da citada súmula, é de se determinar a incidência da Súmula n. 283 do STF no ponto: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles".

3. Por outro lado, cumpre registrar que a pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do proprietário na prática do ilícito, consoante previsão expressa no § 2º do art. 617 do RA. Precedentes.

4. O Tribunal a quo, para chegar a conclusão de que não houve responsabilidade do proprietário do veículo na prática do ato ilícito, pautou-se no conjunto fático-probatório dos autos. Portanto, não é possível a esta Corte adotar entendimento diverso do aresto hostilizado, haja vista que tal procedimento esbarra na orientação consagrada na Súmula n.7 desta Corte.

5. Agravo regimental não provido.

(AGRESP 200701120280, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 16/09/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. VÍCIO NÃO CONFIGURADO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. VEÍCULO UTILIZADO NA PRÁTICA DE CONTRABANDO. PENA DE PERDIMENTO. BOA-FÉ DO PROPRIETÁRIO. AFASTAMENTO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, DESPROVIDO.

(REsp 1024175/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 16/03/2009)

Ademais, verifica-se pelos elementos colacionados aos autos que, conforme apurado pela própria Secretaria da Receita Federal do Brasil, há grande disparidade entre o valor do veículo e o atribuído às mercadorias apreendidas. Com efeito, o veículo foi avaliado em R\$ 181.895,00 (cento e oitenta e um mil e oitocentos e noventa e cinco reais) e as mercadorias apreendidas em R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais), não havendo, além disso, qualquer prova de reincidência na prática de internação irregular de mercadorias.

É pacífico o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, embora possível a aplicação da pena de perdimento do veículo de transporte de bens, em caso de contrabando ou descaminho, deve-se observar no caso concreto a proporcionalidade entre o valor das mercadorias importadas e do veículo apreendido, sendo descabida a aplicação da referida pena, na evidência da desproporcionalidade.

Tal entendimento visa evitar o confisco, sendo patente a inexistência de ofensa aos princípios da isonomia e da razoabilidade.

Nesse mesmo sentido, colaciono os seguintes precedentes, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO CONFIGURADA. APREENSÃO DE MERCADORIA. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. VALOR DESPROPORCIONAL.*

1. Quanto à análise de pedido formulado em Agravo Regimental, configurando-se contradição, deve-se acolher os aclaratórios para saná-la e apreciar a matéria.

2. Na hipótese dos autos houve retenção de mercadorias no valor de R\$ 34.166,00, e não R\$ 124.100,00 (que corresponde a um total de 2.482 sacas de feijão, apreendidas não só no interior de ambos os automóveis, como também no depósito onde estavam sendo carregados), e os veículos estão avaliados em R\$ 106.725,00. Dessa forma, com fundamento nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, inaplicável a pena de perdimento.

3. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente.

(STJ, EDcl no AgRg no Ag n.º 1.091.208/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, j. 16/03/2010, DJe 30/03/2010)

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. APREENSÃO DE VEÍCULO. TRANSPORTE DE MERCADORIAS SUJEITAS À PENA DE PERDIMENTO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.*

(...)

2. A jurisprudência desta Corte já se firmou no sentido de que, embora seja possível a aplicação da pena de perdimento de veículo no caso de transporte de bens irregularmente importados, nos termos do Decreto-Lei 37/66, deve-se observar, no caso concreto, a proporcionalidade entre o valor das mercadorias importadas e o do veículo apreendido.

3. Na hipótese dos autos, revela-se flagrante a desproporcionalidade entre o valor das mercadorias transportadas (R\$ 1.180,00) e o do veículo apreendido (R\$ 35.000,00), razão pela qual deve ser mantido o acórdão recorrido que determinou a liberação do veículo.

4. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp n.º 1.022.319/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, Primeira Turma, j. 28/04/2009, DJe 03/06/2009)

*AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PERDIMENTO DE BEM. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.*

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Aplica-se o princípio da proporcionalidade, bem como o da razoabilidade, uma vez que o veículo apreendido apresenta valor superior ao das mercadorias nele transportadas, não podendo desta forma sofrer a pena de perdimento. Compulsando os autos, constato que o veículo do Impetrante foi avaliado em R\$ 27.979,00 (vinte e sete mil, novecentos e setenta e nove reais), pela Secretaria da Receita Federal (fl. 21). Por sua vez, as mercadorias estrangeiras nele transportadas foram avaliadas em R\$ 12.380,00 (doze mil, trezentos e oitenta reais) (fl. 48). Portanto, evidente a desproporção, o que conduz ao reconhecimento da falta de razoabilidade na aplicação da pena de perdimento.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

(TRF3, AMS n.º 0001124-77.2010.4.03.6004, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, Sexta Turma, j. 06/09/2012, e-DJF3 20/09/2012)

Pelo exposto, tendo em vista a jurisprudência remansosa do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e ao reexame necessário.**

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003368-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003368-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : JACAREI TRANSPORTE URBANO LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO BRANISSO SOBRINHO  
No. ORIG. : 08.00.00041-0 A Vr JACAREI/SP

#### DESPACHO

Fls. 539/575: JACAREÍ TRANSPORTE URBANO LTDA. pleiteia a substituição da garantia do juízo nos autos da execução fiscal.

Tendo em vista que os autos da execução fiscal encontram-se apensados a estes autos de embargos à execução e que os presentes autos encontram-se aguardando o julgamento da apelação da embargada - UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) - interposta em face da r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal e, ainda, que mencionado recurso foi recebido em seu duplo efeito, **determino que os autos sejam encaminhados à Vara de origem** para que o pedido de substituição de penhora seja apreciado pelo MM. Juízo de origem nos autos da execução fiscal.

Feito isso, tornem-me os autos conclusos novamente.

Publique-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026434-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026434-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : IRGA LUPERCIO TORRES S/A  
ADVOGADO : EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00093925520124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do processo que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033622-  
31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033622-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : SELMO RICARDO DANTAS FERNANDES  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MANESCO e outro  
EMBARGADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP  
No. ORIG. : 00018960320124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida de embargos de declaração opostos contra acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento. Sucede que no processo originário deste agravo de instrumento foi proferida sentença julgando procedente o pedido inicial.

Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço *nestes autos* para a discussão acerca da tutela antecipada em ação ordinária, pelo que **julgo prejudicados os embargos de declaração**, em razão da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014167-16.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.014167-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA : BASF S/A  
ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO GARCIA LEAL e outro  
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
ADVOGADO : RODRIGO GAZEBAYOUKIAN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00141671620124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 07.08.2012 por BASF S.A. em face de ato coator praticado pelo ILMO SR. COORDENADOR DE PORTOS, AEROPORTOS, FRONTEIRAS E RECINTOS ALFANDEGADOS DA AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA NO ESTADO DE SÃO PAULO, objetivando que a autoridade coatora realize a imediata inspeção sanitária, a fim de permitir o desembaraço aduaneiro de mercadorias (produtos farmacêuticos utilizados na fabricação de medicamentos) que se

encontram nos Aeroportos de Viracopos e Guarulhos e no Porto de Santos e não foram liberadas por força de greve dos servidores da ANVISA.

Liminar deferida para determinar à autoridade impetrada que, dentro de sua área de competência, proceda a imediata inspeção sanitária das mercadorias descritas na inicial (fls. 223).

Informações às fls. 232/234.

Parecer do Ministério Público Federal pela extinção do processo sem resolução do mérito (fls. 345/346).

Em sentença proferida no dia 05.10.2012 a MM<sup>a</sup>. Magistrada *a qua* concedeu a segurança pleiteada, confirmando a liminar anteriormente concedida (fls.348/349).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário das partes, subiram os autos a esta Corte para apreciação do reexame necessário.

A Procuradoria Regional da República deixou de ofertar parecer sobre o mérito do recurso, opinando pelo prosseguimento do feito.

É o Relatório.

## **DECIDO.**

Buscou a impetrante, através deste *mandamus*, a inspeção sanitária de mercadorias importadas (produtos farmacêuticos utilizados na fabricação de medicamentos), a fim de permitir o respectivo desembaraço aduaneiro.

A greve é **direito social** dos trabalhadores em geral, consagrado no art. 9º da Constituição Federal, cabendo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender.

Quanto aos **servidores públicos**, a Constituição reconheceu-lhes o direito de greve no art. 37, VII, estabelecendo que o seu exercício dar-se-á "nos limites definidos em lei específica".

É de todos sabido que a União não legisla para regular o direito constitucional de greve dos servidores públicos porque essa legislação específica não lhe interessa.

Assim, a celeuma a respeito da necessidade de lei específica para o exercício do direito de greve pelo servidor público foi resolvida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos Mandados de Injunção nº 670/ES e 708/DF, quando a Corte decidiu pela **aplicação das Leis nº 7.783/89 e 7.701/88** enquanto não for editada norma específica para os servidores públicos civis.

No entanto, no exercício do direito de greve, devem ser mantidos os serviços públicos essenciais, dentre os quais se enquadra a inspeção sanitária e o respectivo desembaraço aduaneiro de mercadoria indispensável às atividades do importador.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEFERIMENTO DE LIMINAR. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS. GREVE DE SERVIDORES. DIREITO AO DESEMBARAÇO ADUANEIRO. VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA. Não cabe ao particular arcar com qualquer ônus em decorrência do exercício do direito de greve dos servidores, que, embora legítimo, não justifica a imposição de qualquer gravame ao particular. Devem as mercadorias ser liberadas, para que a parte não sofra prejuízo. Recurso não conhecido. Decisão unânime.  
(RESP 199800461787, FRANCIULLI NETTO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:12/11/2001 PG:00133 LEXSTJ VOL.:00149 PG:00112 RSTJ VOL.:00153 PG:00187.)*

*Mandado de Segurança. Greve. Servidores Públicos. Liberação de Mercadoria Importada.*

*1. Não pode o particular ser prejudicado pela ocorrência de greve no serviço público. Assim, inexistindo vistoria para o desembaraço de mercadoria importada, devem essas ser liberadas.*

*2. Precedentes jurisprudenciais.*

*3. Recurso não provido.*

*(RESP 199700567052, MILTON LUIZ PEREIRA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:28/05/2001 PG:00174.)*

*ADMINISTRATIVO - IMPORTAÇÃO - GREVE DOS SERVIDORES DA ANVISA - NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO SANITÁRIA DAS MERCADORIAS - CONCESSÃO DA LIMINAR E CARENÇA SUPERVENIENTE DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR - INOCORRÊNCIA.*

*1 - A greve, mesmo sendo direito constitucional, não poderá violar o direito dos administrados, interferindo no exercício de atividades empresariais, onerando a impetrante com a demora na liberação dos bens, acarretando a sua paralisação e o descumprimento dos compromissos comerciais que assumiu.*

*2 - Na deflagração da greve devem ser adotadas medidas que preservem o direito à fiscalização dos bens, sob pena de tornar-se arbitrária, na medida em que priva o contribuinte de seus direitos, sem uma causa justificadora vinculada ao procedimento de desembaraço.*

*4 - A fiscalização das mercadorias, efetivada pela autoridade impetrada em cumprimento a uma ordem judicial provisória (sumária e precária), não faz desaparecer o interesse da impetrante, que subsiste íntegro, pois pretende obter uma tutela definitiva, fundada em cognição exauriente, apta a cristalizar-se com a coisa julgada material.*

*5 - Remessa Oficial a que se nega provimento.*

*(REOMS 200661050049632, JUIZ RICARDO CHINA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:12/05/2011 PÁGINA: 1278.)*

*CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO. MOVIMENTO PAREDISTA.*

*I - A Carta Política de 88 garante o direito de greve, regulamentado pela Lei nº 7.783/89, a qual prevê a obrigatoriedade de manutenção dos serviços cuja interrupção resulte em prejuízo para o usuário.*

*II - Direito do impetrante ao recolhimento de tributos, para o fim de desembaraço aduaneiro, que deve ser observado em face do princípio da continuidade do serviço público.*

*III - Remessa oficial improvida.*

*(REOMS 200661000071526, JUIZA SALETTE NASCIMENTO, TRF3 - QUARTA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 1375.)*

*ADMINISTRATIVO - IMPORTAÇÃO - MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR - GREVE DOS SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARAÇO ADUANEIRO.*

*1. Não prospera a alegação de extinção do processo, sem julgamento do mérito, a teor do art. 267, inc. IV, do CPC, tendo em vista que as mercadorias somente foram liberadas em cumprimento da liminar, conforme se verifica do Ofício-GAB-10814-265, expedido pelo Inspetor da Alfândega do Aeroporto Internacional de Guarulhos, informando o MM. juízo a quo de tal cumprimento.*

*2. O exercício do direito de greve, garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, há de preservar a continuidade do serviço público essencial, pena de inconstitucionalidade do movimento grevista. 3. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada e sua conseqüente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador.*

*(AMS 200261190035004, JUIZ MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:19/04/2010 PÁGINA: 386.)*

*Destarte, nenhuma censura merece a r. sentença ao conceder a segurança, determinando à autoridade impetrada que, dentro de sua área de competência, processe a inspeção sanitária das mercadorias descritas na inicial.*

Ante o exposto, tendo em vista que a matéria encontra-se assentada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao reexame necessário.**

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018257-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018257-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : SP LEON CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO EDUARDO ORLANDO e outro  
AGRAVADO : Superintendencia de Seguros Privados SUSEP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00007116720124036142 1 Vr LINS/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e determinou o prosseguimento da ação.

Aduz, em suma, a prescrição da pretensão executiva.

Intimada, a agravada não apresentou resposta.

#### DECIDO.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)*

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º-A.

Do exame dos autos, revela-se a natureza não tributária do débito exequendo, consistente em multa administrativa, aplicada por autarquia federal. Em virtude da natureza do crédito, não se aplicam as disposições contidas no Código Tributário Nacional.

A prescrição da pretensão executiva da Administração Pública, no tocante às referidas multas por ela aplicadas no exercício de seu poder de polícia, não possuía regulamentação legal, porquanto se limitara o legislador a dispor, no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, sobre a prescrição da pretensão do indivíduo em face da Administração - e não o contrário.

À vista desta lacuna do ordenamento, o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp nº 1.105.442, julgado pelo regime dos recursos repetitivos (543-C, CPC), firmou o entendimento de que o prazo prescricional da Administração deveria ser quinquenal, aplicando-se o previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32 também à Administração, em atenção ao princípio constitucional da Isonomia. Confirma-se o teor do dispositivo, *in verbis*:  
*"Art. 1º - As Dívidas Passivas Da União, Dos Estados E Dos Municípios, Bem Assim Todo E Qualquer Direito Ou Ação Contra A Fazenda Federal, Estadual Ou Municipal, Seja Qual For A Sua Natureza, Prescrevem Em Cinco Anos Contados Da Data Do Ato Ou Fato Do Qual Se Originarem."*

Assim, se o indivíduo dispunha de cinco anos para executar, enquanto credor, dívida passiva da Administração Pública direta ou indireta, também deveria esta dispor de cinco anos para executar, mediante o ajuizamento de execução fiscal, suas dívidas ativas não tributárias, decorrentes do exercício de seu poder de polícia.

Nesta linha de raciocínio, afastou, o Superior Tribunal, a aplicação analógica do Código Civil pleiteada pela Administração. Confirma-se a ementa do julgado:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL.*

*PRAZO PRESCRICIONAL. INCIDÊNCIA DO DECRETO Nº 20.910/32. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.*

*1. É de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito (artigo 1º do Decreto nº 20.910/32).*

*2. Recurso especial provido."*

*(REsp 1105442/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 22/02/2011)*

No âmbito da Administração Federal, a Lei nº 9.873/99 previu prazo prescricional quinquenal para a ação punitiva da Administração, referente ao tempo de que dispõe para apurar a infração e notificar a pessoa quanto à multa. O termo inicial deste prazo é a data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado, ao passo que o termo final é a notificação do indivíduo para pagamento da multa aplicada.

Observe-se:

*"Art. 1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado."*

Na esteira da jurisprudência dominante, a Lei nº 11.941/2009 alterou a Lei nº 9.873/99 para prever expressamente o prazo prescricional quinquenal para a ação executiva da Administração, na cobrança de seu crédito já regularmente constituído:

*"Art. 10-A. Constituído definitivamente o crédito não tributário, após o término regular do processo administrativo, prescreve em 5 (cinco) anos a ação de execução da administração pública federal relativa a crédito decorrente da aplicação de multa por infração à legislação em vigor."*

Da análise conjunta da jurisprudência da Corte Superior e da Lei nº 9.873/99, conclui-se dispor, a Administração Federal direta e indireta, de cinco anos para constituir seu crédito não tributário (pretensão punitiva) e de mais cinco anos para o ajuizamento da execução deste crédito constituído (pretensão executória). A corroborar esta assertiva, extraio excerto do REsp 1105442/RJ, julgado pelo trâmite do art. 543-C, cuja ementa foi anteriormente citada:

*"De todo o exposto resulta que, conquanto se entenda não atribuir à Lei nº 9.873/99 aplicação subsidiária nos âmbitos estadual e municipal, eis que sua eficácia é própria do âmbito da Administração Pública Federal, direta e indireta, resta incontroverso, de todo o constructo doutrinário e jurisprudencial, que é de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito, com o vencimento do prazo do seu pagamento (cf. artigo 39 da Lei nº 4.320/64), aplicando-se o artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 em obséquio mesmo à simetria que deve presidir os prazos prescricionais relativos às relações entre as mesmas partes e até autoriza, senão determina, a interpretação extensiva, em função de sua observância."*

Nos moldes do artigo 2º, §3º da Lei nº 6.830/80, aplicável às execuções fiscais de dívidas de natureza não tributária, suspende-se o transcurso do prazo prescricional por 180 dias após a inscrição do crédito em dívida ativa ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo. É este o entendimento consolidado no C. STJ e na E. Sexta Turma deste Tribunal. Confira-se:

*"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - LEI 6.830/80, ART. 2º, § 3º - SUSPENSÃO POR 180 DIAS - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO - INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE.*

*1. A norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende o prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN.*

*2. Inocorre ofensa à cláusula de reserva de plenário (arts. 97 da CF e 480 do CPC), pois não se deixou de aplicar a norma por inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua incidência no caso concreto. 3. Recurso especial não provido."*

*(STJ, REsp 1165216, rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 10/03/10)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. MULTA APLICADA PELO BACEN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32 E ART. 1º DA LEI Nº 9.873/99.*

*(...)*

*2. O débito ora discutido não tem natureza tributária, uma vez que tributo, nos dizeres do Código Tributário Nacional, é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente*

vinculada (destaquei).

3. Cabível, na espécie, a aplicação das disposições da Lei nº 6.830/80 relativas à prescrição dos créditos não-tributários, bem como a interrupção da prescrição (art. 8º, parágrafo segundo). Aplica-se, ainda, o disposto no art. 2º, § 3º, da Lei de Execuções Fiscais, que reconhece a suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias a contar da inscrição do débito em dívida ativa.

4. Quanto à cobrança da multa administrativa, na esteira do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, entendo aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado a partir da notificação da infração, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e art. 1º da Lei nº 9.873/99.

5. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça.

6. Na hipótese dos autos, considerando que a notificação final se deu em 28.05.1985, a inscrição em 01.06.1989 e o despacho que determina a citação em 15.03.1990, afasto a alegação de prescrição.

7. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado.

(TRF3, AI 207205, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 12/01/11)

Fixadas as balizas teóricas, verifico, no caso concreto, a inoccorrência da prescrição da pretensão executória, visto que ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva dos créditos tributários e o ajuizamento da ação de execução fiscal, nos termos identificados na decisão recorrida:

"No caso concreto, não resta nenhuma dúvida de que vencimento da multa ocorreu aos 31/08/2001 e, sem haver pagamento, foi o crédito tributário definitivamente constituído em 13/10/2006 (quando tornou-se definitivo, na via administrativa, o julgamento do recurso interposto pela parte executada contra a multa - nesse sentido, vide fl. 55 da manifestação da excepta). tuído em 13/10/2006; que a inscrição em dívida ocorreu aos 10/09/2008 (vide CDA de fl. 04), o ajuizamento da presente execução fiscal ocorreu em 15/04/2009 (conforme chancela eletrônica de fl. 02) e o despacho ordenando a citação sobreveio em 27/04/2009 (fl. 06); logo, o que se verifica é que não decorreu, entre a constituição definitiva do crédito e o despacho ordenando a citação lapso temporal superior a 5 (cinco) anos, de modo que patente a não ocorrência da prescrição, neste caso concreto" - fl. 152, verso.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019596-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019596-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : PEDRO LUCILLA PARRA espolio  
REPRESENTANTE : ELAINE MARIA LUCILLA PARRA  
PARTE RE' : PARRAMETAIS IND/ E COM/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00062090619994036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, determinou a exclusão do espólio de Pedro Lucilla Parra do polo passivo do feito.

Alega, em suma, a presença dos requisitos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional para a responsabilização dos sucessores do sócio falecido por dívidas da sociedade empresária.

**DECISÃO.**

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, caput, e § 1º- A.

A execução fiscal foi ajuizada em 22/11/1999 em face de "Parrametais Indústria e Comércio Ltda."

Em 19/03/2003, a exequente requereu a citação da executada na pessoa de seu representante legal, Pedro Lucilla Parra (fl. 57), providência deferida pelo Juízo da causa em 11/12/2003 (fl. 66).

Não tendo sido localizada a empresa devedora, em razão da notícia de sua dissolução irregular, a exequente requereu a inclusão do representante legal da executada no polo passivo do feito, o que foi determinado em 02/05/2011 (fls. 93/94).

No entanto, consta dos autos que o coexecutado falecera em 25/11/2003, circunstância que motivou o pedido de citação de seu espólio, indeferido à fl. 105.

Para o deslinde da questão proposta, mister observar o disposto no artigo 29 da Lei n.º 6.830/80 e artigos 186, caput e 187, caput, do CTN:

*"Art. 29 - A cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento".*

*"Art. 186. O crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for sua natureza ou o tempo de sua constituição, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho"*

*"Art. 187. A cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento"*

Por outro lado, mister atentar para o disposto nos artigos 30 e 31 da Lei n.º 6.830/80:

*"Art. 30 - Sem prejuízo dos privilégios especiais sobre determinados bens, que sejam previstos em lei, responde pelo pagamento da Dívida Ativa da Fazenda Pública a totalidade dos bens e das rendas, de qualquer origem ou natureza, do sujeito passivo, seu espólio ou sua massa, inclusive os gravados por ônus real ou cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade, seja qual for a data da constituição do ônus ou da cláusula, excetuados unicamente os bens e rendas que a lei declara absolutamente impenhoráveis".*

*"Art. 31 - Nos processos de falência, concordata, liquidação, inventário, arrolamento ou concurso de credores, nenhuma alienação será judicialmente autorizada sem a prova de quitação da Dívida Ativa ou a concordância da Fazenda Pública".*

Necessária, pois, a citação do espólio na pessoa de seu representante legal para ciência da execução fiscal e exercício das faculdades processuais que lhe são pertinentes. Posteriormente, poderá o credor fazendário exercer, a seu tempo e modo, os privilégios previstos no artigo 29 da Lei n.º 6.830/80 e artigos 186, caput e 187, "caput", do CTN, sob pena de malversação do devido processo legal.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

**"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO SUCESSOR INVENTARIANTE. ESPÓLIO. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO. VIOLAÇÃO À AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. VÍCIO NO PRÓPRIO LANÇAMENTO. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. IMPOSSIBILIDADE. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. DÉBITO NÃO-DECLARADO. LANÇAMENTO SUPLEMENTAR.**

*1. A ampla defesa e o contraditório, corolários do devido processo legal, postulados com sede constitucional, são de observância obrigatória tanto no que pertine aos "acusados em geral" quanto aos "litigantes", seja em processo judicial, seja em procedimento administrativo.*

*2. Insere-se nas garantias da ampla defesa e do contraditório a notificação do contribuinte do ato de lançamento que a ele respeita. A sua ausência implica a nulidade do lançamento e da Execução Fiscal nele fundada.*

*3. A notificação do lançamento do crédito tributário constitui condição de eficácia do ato administrativo tributário, mercê de figurar como pressuposto de procedibilidade de sua exigibilidade. (Precedentes: AgRg no Ag 922099/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ. 19/06/2008; REsp 923805/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 30/06/2008).*

*4. É que segundo doutrina abalizada: "A notificação ao sujeito passivo é condição para que o lançamento tenha eficácia. Trata-se de providência que aperfeiçoa o lançamento, demarcando, pois, a formalização do crédito pelo Fisco. O crédito devidamente notificado passa a ser exigível do contribuinte. Com a notificação, o contribuinte é instado a pagar e, se não o fizer nem apresentar impugnação, poderá sujeitar-se à execução compulsória através de Execução Fiscal. Ademais, após a notificação, o contribuinte não mais terá direito a certidão negativa de débitos. A notificação está para o lançamento como a publicação está para a lei, sendo que para o Min. Ilmar Galvão, no RE 222.241/CE, ressalta que "Com a publicação fixa-se a existência da lei e identifica-se a sua vigência..."". (PAULSEN, Leandro. Direito Tributário. 11ª ed., 2009, p.1.010)*

*3. O juízo de primeira instância consignou que: "Tendo o óbito ocorrido antes da inscrição da dívida ativa, a formação do título não se fez adequadamente (por não ter o lançamento sido notificado a quem de direito, ou por não ter sido a inscrição precedida da defesa por quem tivesse legitimidade para este fim). O defeito é do próprio título, e não processual, e não pode ser sanado senão mediante a renovação do processo administrativo tributário" (fl. 16).*

*4. O falecimento do contribuinte, ainda na fase do processo administrativo para lançamento do crédito tributário, não impede o Fisco de prosseguir na execução dos seus créditos, sendo certo que o espólio será o responsável*

pelos tributos devidos pelo "de cuius", nos termos do art. 131, II e III, do CTN, ou, ainda, os verbis:

Art. 131. São pessoalmente responsáveis:

III - o espólio, pelos tributos devidos pelo "de cuius" até a data da abertura da sucessão.

5. A notificação do espólio, na pessoa do seu representante legal, e a sua indicação diretamente como devedor no ato da inscrição da dívida ativa e, por conseguinte, na certidão de dívida ativa que lhe corresponde é indispensável na hipótese dos autos.

6. In casu, "o devedor constante da CDA faleceu em 06/05/1999 (fls. 09) e a inscrição em dívida ativa ocorreu em 28/07/2003, ou seja, em data posterior ao falecimento do sujeito passivo", conforme fundamentou o tribunal de origem.

7. A emenda ou substituição da Certidão da Dívida Ativa é admitida diante da existência de erro material ou formal, não sendo possível, entretanto, quando os vícios decorrem do próprio lançamento e/ou da inscrição.

Nestes casos, será inviável simplesmente substituir-se a CDA. Precedentes: AgRg no Ag 771386 / BA, DJ 01.02.2007; AgRg no Ag 884384 / BA, DJ 22.10.2007.

8. Enunciado n. 392/STJ, o qual dispõe que "a Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução".

9. Recurso Especial desprovido."

(STJ, REsp 1.073.494, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., j. 14/09/2010, DJ 29/09/2010)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ESPÓLIO. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. PROCESSO DE INVENTÁRIO. FALTA DE CITAÇÃO. ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO

1. Caso em que citada a empresa, apurou-se dissolução irregular, redirecionando-se a execução fiscal ao responsável tributário, que não foi pessoalmente citado e, com seu falecimento, pretendeu a PFN a penhora de bens do espólio, objeto de inventário, a pretexto de não se sujeitarem os seus créditos ao concurso de preferência ou habilitação no inventário.

2. Todavia, a garantia legal (artigos 187 CTN, e 29 LEF) é exercida sem prejuízo do devido processo legal e do direito de defesa, o que significa que, mesmo sem sujeição a tal concurso, a execução fiscal de créditos tributários não dispensa a citação do espólio como fase prévia indispensável e antecedente à penhora de bens, até porque o caso não é de arresto (artigo 7º, III, LEF) nem foi isto o que buscou a PFN, cuja pretensão foi a de simplesmente penhorar bens sem a citação do devedor.

3. Feita a citação, promove-se a penhora que for necessária, sem prejuízo do direito de preferência dos créditos tributários, sendo ilegal e abusiva a supressão do devido processo legal, pois nada, muito menos a pressa da Fazenda Nacional em resolver o executivo fiscal, em função do tempo decorrido desde o ajuizamento, pode justificar penhora sem prévia citação, não sendo o caso de arresto como medida cautelar e preventiva.

4. Agravo inominado desprovido."

( TRF - 3ª Região, AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028948-78.2010.4.03.0000/SP; Des. Fed. Carlos Muta; 3ª Turma; D.E. 4/4/2011)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019715-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019715-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : BRASFOND FUNDACOES ESPECIAIS S/A  
ADVOGADO : LUIS ALBERTO BALDERAMA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação processada pelo rito ordinário, indeferiu o pedido de antecipação de tutela.

Alega, em suma, que houve o alargamento da base de cálculo das contribuições para o PIS/COFINS, com o desvirtuamento do conceito do valor aduaneiro.

Requer, em síntese, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário relativo às contribuições sociais destinadas ao PIS/COFINS nas operações de importação, com a inclusão do ICMS e sua base de cálculo, be como das próprias contribuições.

A agravada apresentou resposta.

### **DECIDO.**

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)*

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos trmos do artigo 557, *caput*, e § 1º-A. Providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido.

Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

*In casu*, pleiteia a agravante provimento que determine a exclusão do ICMS incidentes no desembaraço aduaneiro, bem assim do valor das próprias contribuições previstas no art. 7º, da Lei n. 10.865/2004 da base de cálculo das contribuições para o PIS/COFINS incidentes sobre a importação de produtos e mercadorias.

Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão da parcela do ICMS, bem como do PIS/PASEP e da COFINS, na base de cálculo dessas contribuições sociais, quando incidentes sobre a importação de bens e serviços, nos termos do art. 7º, inciso I, 2ª parte, da Lei nº 10.865/04. É o que se extrai do julgamento do RE nº 559.937 :

*"Prosseguindo no julgamento, o Tribunal negou provimento ao recurso extraordinário para reconhecer a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições", contida no inciso I do art. 7º da Lei nº 10.865/04, e, tendo em conta o reconhecimento da repercussão geral da questão constitucional no RE 559.607, determinou a aplicação do regime previsto no § 3º do art. 543-B do CPC, tudo nos termos do voto da Ministra Ellen Gracie (Relatora). Redigirá o acórdão o Ministro Dias Toffoli. Em seguida, o Tribunal rejeitou questão de ordem da Procuradoria da Fazenda Nacional que suscitava fossem modulados os efeitos da decisão. Votou o Presidente, Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 20.03.2013."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020141-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020141-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : VOITH HYDRO LTDA e outro  
: VOITH TURBO LTDA  
ADVOGADO : PAULO CESAR TEIXEIRA DUARTE FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00078844020134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação de conhecimento pelo rito ordinário ajuizada com o fim de obter o afastamento do valor referente ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS-importação e COFINS-importação, deferiu o pedido de antecipação de tutela pleiteado.

Assevera, em síntese, ser mister a inclusão do ICMS na base de cálculo das referidas contribuições, quando incidentes nas operações de importação.

### **DECIDO.**

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)*

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º-A. Providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido.

Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

*In casu*, pleiteia a agravada provimento que determine a exclusão do ICMS incidentes no desembaraço aduaneiro, bem assim do valor das próprias contribuições previstas no art. 7º, da Lei n. 10.865/2004 da base de cálculo das contribuições para o PIS/COFINS incidentes sobre a importação de produtos e mercadorias.

Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão da parcela do ICMS, bem como do PIS/PASEP e da COFINS, na base de cálculo dessas contribuições sociais, quando incidentes sobre a importação de bens e serviços, nos termos do art. 7º, inciso I, 2ª parte, da Lei nº 10.865/04. É o que se extrai do julgamento do RE nº 559.937 :

*"Prosseguindo no julgamento, o Tribunal negou provimento ao recurso extraordinário para reconhecer a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições", contida no inciso I do art. 7º da Lei nº 10.865/04, e, tendo em conta o reconhecimento da repercussão geral da questão constitucional no RE 559.607, determinou a aplicação do regime previsto no § 3º do art. 543-B do CPC, tudo nos termos do voto da Ministra Ellen Gracie (Relatora). Redigirá o acórdão o Ministro Dias Toffoli. Em seguida, o Tribunal rejeitou questão de ordem da Procuradoria da Fazenda Nacional que suscitava fossem modulados os efeitos da decisão. Votou o Presidente, Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 20.03.2013."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020846-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020846-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : GILADE COM/ DE PAPEIS LTDA -ME  
ADVOGADO : FERNANDO ALBERTO ALVAREZ BRANCO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00077041220134036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu o pedido de liminar, em ação cautelar com o objetivo de impedir a pena de perdimento das mercadorias apreendidas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Eis o relatório da decisão impugnada que expõe a controvérsia:

*"alega, em síntese, que a referida penalidade foi indevidamente aplicada pela Alfândega do Porto de Santos, uma vez que não houve interposição fraudulenta de terceiros.*

*Aduz, em suma, que a apreensão não foi precedida de autorização judicial e se baseou em mera presunção, de maneira que seria nulo o ato praticado pela fiscalização, o qual violou seu direito de propriedade sobre as mercadorias importadas" - fl. 50.*

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

#### **DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

De outra parte, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de liminar devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência dos pressupostos legais ensejadores da concessão.

Nos termos do parecer conclusivo de fls. 28/45, a autuação contém a descrição dos fatos e aponta os fundamentos jurídicos. Em sede administrativa, a parte autora apresentou impugnação específica e fundamentada.

O devido processo legal realizou-se nos termos das normas procedimentais previstas na legislação de regência, as quais, aparentemente, foram observadas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, de modo a garantir à agravante o exercício do contraditório e da ampla defesa, nos prazos assinalados.

De outra parte, a aplicação da pena de perdimento pela autoridade administrativa, observados os requisitos legais, é plenamente admissível dentro do sistema normativo vigente.

Destarte, a despeito dos argumentos desenvolvidos neste recurso, não vislumbro, *primo ictu oculi*, a presença dos elementos necessários ao deferimento do provimento requerido. Com efeito, extrai-se da decisão impugnada:

*"Conforme se nota da leitura da decisão que julgou procedente a ação fiscal, a empresa autora apresentou movimentação bancária expressiva, superior a 10 milhões de dólares e realizou vendas de mais de 35 milhões de reais para empresas que, por sua vez, não emitiam notas fiscais de venda, demonstrando que "simulou transação com as empresas referidas no intuito de ocultar o real adquirente do papel imune" (fl. 29).*

*Note-se que os documentos contábeis apresentados à fiscalização não esclareceram as origens dos recursos, uma vez que os contratos de mútuos foram considerados inidôneos (fl. 29).*

*Outrossim, ainda na esteira do que verificou a fiscalização, a autora apresentou movimentação de recursos, em tese, incompatível com sua situação patrimonial.*

*Nesse contexto, não se vislumbra ilegalidade ou equívoco na autuação e na imposição do perdimento das mercadorias" - fl. 50, verso.*

Ao autor incumbe provar a alegação. A mera referência a fatos, sem a competente demonstração processual, é inútil à atividade cognitiva. Precedentes (REsp 864018/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha).

Por fim, proferida a decisão ora combatida em sede de cognição sumária, não se exclui a possibilidade de sua reforma por ocasião do julgamento da ação de origem num plano de cognição exauriente em que ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24466/2013**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009830-11.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.009830-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SANTOS SP  
ADVOGADO : DEMIR TRIUNFO MOREIRA  
No. ORIG. : 00098301120084036104 5 Vr SANTOS/SP

#### **DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT em face da decisão de fls. 105/106 proferida pelo eminente Desembargador Federal Lazarano Neto que deu provimento ao recurso e fixou a verba honorária em 10% sobre o valor atribuído à causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Alega a embargante ter ocorrido omissão na decisão, pois não teria se pronunciado sobre a forma de correção/atualização dos honorários advocatícios, bem como se a correção se dará a partir do ajuizamento da ação, requerendo a expressa manifestação desta Egrégia Corte sobre a referida matéria a fim de que seja sanada a omissão.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há na decisão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal.

No caso dos autos assiste razão à embargante.

Efetivamente a r. decisão embargada não se manifestou sobre a forma de correção/atualização dos honorários advocatícios, bem como o termo inicial da atualização.

Assim, os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, que deve ser atualizado partir da fixação, segundo os critérios estabelecidos pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, salientando-se que a referida resolução contempla a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Pelo exposto, **conheço dos embargos de declaração e dou-lhes provimento** para sanar a omissão.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003373-61.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.003373-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem de Mato Grosso do Sul COREN/MS  
ADVOGADO : IDELMARA RIBEIRO MACEDO  
APELADO : EMILIO BOGADO NETO  
No. ORIG. : 00033736120114036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 06/12/2011 pelo Conselho Regional de Enfermagem do Estado de Mato Grosso do Sul - COREN/MS visando a cobrança da anuidade referente aos exercícios 2007, 2008, 2009 e 2010 no valor de R\$ 654,93.

Às fls. 30/33 o d. Juiz *a quo* proferiu a seguinte decisão:

"Como a presente execução fiscal tem por objetivo valor inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) e não se refere a contribuição para o FGTS, tampouco a multas criminais ou relativas ao poder de polícia, determino o arquivamento da presente, sem baixa na distribuição, com arrimo no art. 1º, I, e art. 2º, *caput*, da Portaria nº. 75/MF, de 22 de março de 2012.

/.../

Assim, arquivem-se estes autos, com 'baixa sobrestado', observadas as formalidades legais."

Inconformado, o exequente interpôs recurso de apelação requerendo a reforma da decisão de fls. 30/33 e o prosseguimento da execução fiscal (fls. 37/43).

O apelo foi recebido com seus regulares efeitos e os autos foram remetidos a esta e. Corte.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal é uma decisão de natureza interlocutória, posto que proferida sob a égide do artigo 162, § 2º do Código de Processo Civil, uma vez que não colocou fim ao processo.

Em nenhum momento o d. Juiz de primeiro grau teve a intenção de extinguir o feito, mas tão somente determinou o seu arquivamento em virtude da execução ter por objeto valor inferior a R\$ 20.000,00, deixando consignado que pode ocorrer a "reativação" dos autos quando os valores dos débitos ultrapassarem o referido limite. O supramencionado Diploma Processual Civil, no artigo 522, transcrevia ser recorrível a referida decisão por intermédio de agravo, retido nos autos ou por instrumento, no prazo de dez dias. Existindo erro crasso na interposição do presente apelo, não há como mitigar a incidência do princípio da unirrecorribilidade dos recursos pela aplicação da teoria da fungibilidade no caso vertente. Dessa forma, sendo o *recurso manifestamente inadmissível*, **nego-lhe seguimento**, o que faço com base no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000764-08.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.000764-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : VALBLOCK IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO  
APELADO : Ministério Público Federal  
ADVOGADO : ANDREY BORGES DE MENDONCA e outro  
No. ORIG. : 00007640820114036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a certidão lavrada pela Subsecretaria à fl. 90 [*Em face da procuração de fls. 39 e substabelecimentos de fls. 85 e 88 (que não permitem afirmar serem cópias simples ou originais), procedi ao requerido às fls. 84 e 87"*], esclareça o apelante. Após, cls. para apreciação do pedido de vista formulado. Publique-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000141-07.2012.4.03.6005/MS

2012.60.05.000141-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem de Mato Grosso do Sul COREN/MS  
ADVOGADO : IDELMARA RIBEIRO MACEDO  
APELADO : MARIA INE MORAES SIQUEIRA  
No. ORIG. : 00001410720124036005 2 Vr PONTA PORA/MS

## DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 16/01/2012 pelo Conselho Regional de Enfermagem do Estado de Mato Grosso do Sul - COREN/MS visando a cobrança da anuidade referente aos exercícios 2007, 2008, 2009 e 2010 no valor de R\$ 682,85.

Às fls. 31/34 o d. Juiz *a quo* proferiu a seguinte decisão:

"Como a presente execução fiscal tem por objetivo valor inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) e não se refere a contribuição para o FGTS, tampouco a multas criminais ou relativas ao poder de polícia, determino o arquivamento da presente, sem baixa na distribuição, com arrimo no art. 1º, I, e art. 2º, *caput*, da Portaria nº. 75/MF, de 22 de março de 2012.

/.../

Assim, arquivem-se estes autos, com 'baixa sobrestado', observadas as formalidades legais."

Inconformado, o exequente interpôs recurso de apelação requerendo a reforma da decisão de fls. 31/34 e o prosseguimento da execução fiscal (fls. 38/46).

O apelo foi recebido com seus regulares efeitos e os autos foram remetidos a esta e. Corte.

É o relatório.

### DECIDO.

A decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal é uma decisão de natureza interlocutória, posto que proferida sob a égide do artigo 162, § 2º do Código de Processo Civil, uma vez que não colocou fim ao processo. Em nenhum momento o d. Juiz de primeiro grau teve a intenção de extinguir o feito, mas tão somente determinou o seu arquivamento em virtude da execução ter por objeto valor inferior a R\$ 20.000,00, deixando consignado que pode ocorrer a "reativação" dos autos quando os valores dos débitos ultrapassarem o referido limite.

O supramencionado Diploma Processual Civil, no artigo 522, transcrevia ser recorrível a referida decisão por intermédio de agravo, retido nos autos ou por instrumento, no prazo de dez dias.

Existindo erro crasso na interposição do presente apelo, não há como mitigar a incidência do princípio da unirrecorribilidade dos recursos pela aplicação da teoria da fungibilidade no caso vertente.

Dessa forma, sendo o *recurso manifestamente inadmissível*, **nego-lhe seguimento**, o que faço com base no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022699-76.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.022699-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA	: POTENCIAL ENGENHARIA S/A
ADVOGADO	: MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro
PARTE RÉ	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00226997620124036100 3 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Requer a **POTENCIAL ENGENHARIA S/A** (fls. 292/295), em síntese, o urgente e imediato desentranhamento da **via original** da carta de fiança bancária nº. 2.062.325-P, trazida aos autos - *como antecipação de futura garantia a ser apresentada perante o Juízo das Execuções Fiscais, com relação ao processo administrativo e CDAs, cujos registros estão indicados à fl. 292* - a ser substituída por cópia autenticada, tudo com o propósito de

apresentá-la nos autos da execução ajuizada para a cobrança dos débitos discutidos naquele feito e, assim, garantir o Juízo da 4ª Vara Federal das Execuções Fiscais.

Sobre o pedido manifestou-se a União Federal concordando com o pleito na hipótese de a parte-autora renunciar ao direito em que se fundamenta a ação, nos termos do art. 269, inc.V, do CPC. (fls. 346/347).

Replicou a requerente reiterando o pleito - desentranhamento da carta de fiança original - e discordando da sugestão da União Federal (fls. 351/357).

#### **DECIDO**

Conforme bem esclarecido pela União Federal (fl. 346), o objeto desta cautelar - que se encontra nesta Corte Regional por força do reexame necessário - é justamente a aceitação de uma específica carta de fiança como garantia das inscrições em dívida ativa nº. 80.2.12.015633-19, 80.6.12.034983-35 e 80.2.12.015634-08; destarte, a própria carta de fiança é documento essencial para que a cautelar sobreviva, sua existência faz parte da *causa petendi*, de modo que a retirada do papel esvaziaria o objeto da ação.

Entretanto, é razoável que se proceda a extração de cópia da carta de fiança, a ser autenticada pelo sr. diretor da Subsecretaria e entregue à requerente, para o propósito que noticia.

Ante o exposto, faculto à parte a obtenção de cópia reprográfica autenticada pela Subsecretaria, desde que recolhidas as custas correspondentes, tendo em vista o preconizado pelos art. 364 e art. 365, inciso III, ambos do CPC, restando **indeferido** o pedido de desentranhamento do original.

Cumprida a diligência, tornem-me os autos conclusos para julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015785-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015785-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : SIXTY BRASIL LTDA  
ADVOGADO : LUIZ ROSELLI NETO e outro  
AGRAVADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SOLANGE ROSA SAO JOSE MIRANDA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00216001920124036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### **DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Trata-se de embargos de declaração opostos por SIXTY BRASIL LTDA em face da r. decisão de fls. 110/111 deste relator que indeferiu o pedido de concessão dos benefícios justiça gratuita formulado na minuta do agravo de instrumento e ordenou o recolhimento do preparo sob pena de não conhecimento do recurso.

Aduz a embargante que o benefício da gratuidade deve ser deferido tendo em vista seu "estado de insuficiência e evidente prova de necessidade", o que pode ser comprovado com as últimas declarações de imposto de renda juntadas aos autos, pelo que a decisão afigura-se contraditória.

Argumenta que a presunção de hipossuficiência milita em favor da embargante, cabendo a agravada impugnar o benefício caso entenda pertinente, fazendo prova em sentido contrário.

Alega ainda que a decisão foi omissa quanto ao pedido alternativo de pagamento das despesas ao final do processo.

Requer a procedência dos declaratórios com a modificação do "decisum".

Junta nesta oportunidade as "últimas declarações de imposto de renda" (fls. 119/196), e por isso pleiteia também a decretação de segredo de justiça nos autos.

Decido.

Inicialmente, verifico que são possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel.

Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), **sendo incabível o recurso** (ainda mais com efeitos infringentes) para:

**a)** compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

**b)** compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

**c)** fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidi o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

**d)** resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

**e)** permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

**f)** prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Diferentemente do que alega a embargante, não existe contradição pois a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às pessoas jurídicas, previsto na Lei 1.060/1950 **exige comprovação de miserabilidade**, o que não se verifica no caso dos autos pois a declaração de imposto de renda relativa ao ano de 2010 apresentada com a minuta do agravo obviamente não se presta a informar a respeito do *atual estado financeiro* da empresa.

Cabe deixar patente que a posterior juntada dos documentos não isenta a parte agravante do ônus de sua omissão, não sendo cabível diligência para anexação de tais peças. É que se operou o fenômeno da preclusão, pois o instrumento já deve ter sido corretamente composto quanto da interposição do recurso.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECOLHIMENTO DAS CUSTAS E PORTE DE

REMESSA E RETORNO. AUSÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

1. A juntada de cópia do comprovante de pagamento do porte de remessa e retorno dos autos é peça essencial ao conhecimento do Agravo de Instrumento. **A condição de beneficiário da justiça gratuita deve ser requerida e comprovada no momento da interposição do recurso. Precedentes.**

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1400482/RN, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe 30/08/2011)

Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta a desate, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada.

Por outro lado, observo que de fato não houve análise do pleito "alternativo" de pagamento das custas ao final do processo.

Sucedem que nos termos do artigo 511 do CPC, no ato da interposição do recurso o recorrente deve comprovar, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

Especificamente em relação ao agravo de instrumento, dispõe o artigo 525, § 1º, que "acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela publicada pelos tribunais".

Registre-se, por fim, que o recolhimento das custas processuais no âmbito da Justiça Federal rege-se pela Lei nº 9.289/96 e neste Tribunal a matéria encontra-se disciplinada pela Resolução nº 278/2007 (atualizada), inexistindo qualquer previsão legal que autorize o pagamento do preparo de agravo de instrumento em momento ulterior.

Ante o exposto, **conheço dos embargos de declaração e dou-lhes parcial provimento** apenas para sanar a omissão a respeito do pedido alternativo de diferimento no pagamento do preparo do agravo, indeferindo-o.

Considerando o pedido da agravante e as declarações de IPRJ juntadas aos autos, anote-se *segredo de justiça - documentos*.

Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019888-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019888-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : FUNDEFAL FUNDICAO ELIAS FAUSTO LTDA  
ADVOGADO : JOSE RUY DE MIRANDA FILHO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP  
No. ORIG. : 95.00.00002-6 1 Vr MONTE MOR/SP

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Dessa forma, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020320-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020320-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : PROTEFAMA EQUIPAMENTOS DE PROTECAO LTDA e outros  
: DECIO ANTONIO COLOMBO  
: MARCELO ILLA COLOMBO  
ADVOGADO : MARCOS CESAR JACOB e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00061465620014036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Dessa forma, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021167-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021167-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : MANZANO E LIMA LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00331622520124036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de substituição dos bens oferecidos à penhora, nomeando, para tanto, debêntures emitidas pela ELETROBRÁS.

Alega, em suma, serem os bens em questão idôneos à satisfação do débito executado, sendo mister, *in casu*, a aplicação do art. 620 do CPC.

#### DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º- A.

A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros,

custas e honorários advocatícios", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.

Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

Tratando-se de pretensão com o fim de indicar bens à penhora, deve-se ater o juízo à análise da aptidão dos bens indicados para garantia da execução. Assim, se é certo que a execução deve processar-se pelo modo menos gravoso ao devedor, a garantia do juízo, contudo, deve ser apta e suficiente a satisfazer o crédito exequendo.

A teor do disposto no art. 8º da Lei de Execuções Fiscais, o executado será citado para no prazo de cinco dias pagar a dívida ou garantir a execução, que poderá se dar por meio de nomeação de bens à penhora, observada a ordem do art. 11.

Por seu turno, o artigo 11, da Lei nº 6.830/80 determina que a penhora ou arresto obedeça à seguinte ordem: 1- dinheiro; 2- títulos da dívida pública ou de crédito que tenham aceitação no mercado; 3- pedras e metais preciosos; 4- imóveis; 5- navios e aeronaves; 6- veículos; 7- móveis ou semoventes; e, 8- direitos e ações. Cinge-se a pretensão da agravante ao oferecimento à penhora de títulos da Companhia Vale do Rio Doce, conforme indicado às fls. 106/115.

Não verifico se revestirem as referidas cautelas dos requisitos de liquidez e certeza a ensejar sua aceitação pelo credor, o qual, neste caso, passaria a assumir o risco pela eventual inexigibilidade do Título, conforme se verifica dos acórdãos ora colacionados.

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. PENHORA. EXECUÇÃO FISCAL. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Segundo entendimento das duas Turmas que compõem a 1ª Seção deste Tribunal, as debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce não se prestam para fins de garantia da execução fiscal.*

*2. Hipótese de incidência do artigo 557 do CPC, devendo ser, assim, mantida a decisão agravada"*

*(TRF/4ª Região, AGVAG n.º 2006.04.00.017880-0/PR, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler, j. 25/07/06, v.u., DJU 02/08/06, p. 339).*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PENHORA. EXECUÇÃO FISCAL. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE.*

*- A dificuldade de alienação e a iliquidez das debêntures têm justificado a recusa de sua nomeação. No caso específico das debêntures da Companhia Vale do Rio Doce, tem se constatado, em diversas oportunidades, que os valores que representariam são muito inferiores àqueles informados pelos executados".*

*Tessler, j. 11/04/06, (TRF/4ª Região, AG n.º 2005.04.01.049087-3/PR, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth v.u., DJU 26/04/06, p. 968).*

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. DEBÊNTURES PARTICIPATIVAS DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. INOBSERVÂNCIA DO ROL DO ART. 11 DA LEI 6.830/80. AUSÊNCIA DE CERTEZA E LIQUIDEZ NECESSÁRIAS À GARANTIA DO DÉBITO FISCAL. BLOQUEIO POR BACENJUD. POSSIBILIDADE.*

*1. Como é cediço, a garantia oferecida pela agravante não é hábil a proporcionar a plena satisfação do crédito tributário, por sua própria natureza, não estando obrigados o juiz e a exequente a aceitar a penhora incidente sobre direitos de difícil alienação, sendo questionáveis sua exigibilidade e valor atribuído. Ademais, referidas debêntures não têm cotação em Bolsa, como exige o art. 11, II, da Lei nº 6.830/80.*

*2. Todavia, a orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de considerar como marco temporal a alteração do Código de Processo Civil levada a efeito pela Lei nº 11.382/06 (nova redação dada ao art. 655), sendo dispensável a comprovação de esgotamento das diligências em pedido de penhora on line efetuado após a entrada em vigor da referida legislação (REsp n.º 1.101.288/RS, entre outros).*

*3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

*4. Agravo legal improvido.*

*(TRF 3ª Região, AG nº 0020942-14.2012.4.03.0000, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2013)*

Ademais, referidos bens não podem ser impostos à exequente sem que lhe seja assegurada a possibilidade de verificação da existência de outros que melhor atendam à finalidade da penhora, sendo manifesta a ausência da plausibilidade do direito alegado pela agravante.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

## SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

### Boletim - Decisões Terminativas Nro 1844/2013

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002175-86.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.002175-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ALFREDO TORRECILLAS RAMOS  
ADVOGADO : FABIO MARIN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança, impetrado por Alfredo Torrecillas Ramos contra o Gerente Executivo da Agência Centro do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a devida contagem de tempo de contribuição como autônomo sem o recolhimento dos valores relativos ao período reconhecido de 01.01.1972 a 30.06.1981, tendo em vista a ocorrência da decadência ou então que tais valores sejam recolhidos através de critérios vigentes à época dos fatos geradores.

O juízo *a quo* afastou a decadência e, acolhendo o pedido sucessivo, concedeu a liminar para que o impetrante recolha as contribuições em atraso consoante a legislação vigente à época de cada fato gerador e com base em planilha elaborada pelo órgão previdenciário, para fim de contagem de tempo de serviço.

A autoridade impetrada prestou informações, sustentando, em síntese, que o ato praticado de exigir o recolhimento nos moldes da Lei nº 9.032/95 para o processamento e deferimento do benefício requerido é perfeitamente legítimo e pautado em lei.

A r. sentença julgou procedente em parte o presente pedido, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil e concedeu parcialmente a segurança para determinar que a autoridade impetrada proceda ao cálculo relativo às contribuições não pagas referentes ao período de janeiro de 1972 a junho de 1981, segundo os valores e multas vigentes à época do débito, corrigindo-se monetariamente o montante apurado, aplicando-se, a partir de então, os juros de acordo com a lei em vigor nos meses a que eles correspondem e emitindo-se a respectiva guia, para que a parte, após o seu pagamento, possa contar o tempo respectivo para fins de obtenção da certidão de tempo de serviço, o que deverá ser aferido pela autarquia. Custas, pela impetrante. Sem honorários, conforme estabelecido na Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça. Sentença submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária informou que consta a emissão de Certidão de Tempo de Contribuição (CTC) nº 21.004.050.1.00214/01-8, concedida em 06/09/2002 na Agência da Previdência Social São Paulo - Vila Mariana, em que já foi computado o período de janeiro de 1972 a junho de 1981, tendo esclarecido ainda a impossibilidade de informar a forma como foi efetuado o recolhimento do período para cômputo na referida CTC.

Em suas razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, preliminarmente, a carência da ação por ausência de interesse processual, já que o impetrante não requereu administrativamente a concessão do benefício nos termos pleiteados em juízo. Aduz que o indeferimento em sede administrativa se deu com base na não comprovação do período de 14.06.66 a 30.07.67 como período trabalhado e que o pedido do impetrante foi no sentido de reconhecimento do período de 20.02.75 a 30.06.75 e 01.04.81 a 31.05.81. Conclui, então, que a r. sentença atacada afronta o artigo 3º do Código de Processo Civil, de modo que a demanda deve ser extinta sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. No mérito, sustenta, em síntese, que não restou comprovado o tempo de serviço pretendido, nos termos dos artigos 55, *caput* e §3º, da Lei nº 8.213/91, 61 e 179, §3º, do Regulamento de Benefícios da Previdência Social, com a nova redação pelo Decreto nº 611/92, tendo

em vista os documentos acostados à inicial e os testemunhos exarados. Afirma, ainda, que a r. sentença reconheceu como efetivamente trabalhados períodos em que foram feitos acordos em verdadeira fraude contra a Previdência Social e o Fisco. Conclui que não estão presentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipada. Caso seja mantida a r. sentença, requer sejam os juros diminuídos ao limite legal de 0,5% (meio por cento) ao mês. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo improvimento do recurso interposto, mantendo-se a sentença guerreada.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação de carência da ação por ausência de interesse processual.

Com efeito, ao contrário do alegado pelo apelante, o impetrante não requereu administrativamente a concessão do benefício de modo diverso do pleiteado em juízo.

Conforme bem assinalou o Ministério Público Federal em seu parecer de fls. 145/149: "(...). Porém, pela análise dos autos verifica-se que razão não assiste ao apelante. O período pleiteado em Juízo para o cômputo do benefício refere-se exatamente àquele requerido administrativamente, qual seja, de 01/1972 a 06/1981. (...)".

No mérito, a questão tratada nos presentes autos cinge-se à discussão sobre a possibilidade da contagem de tempo de contribuição como autônomo no período de 01/1972 a 06/1981 sem o recolhimento das respectivas contribuições em virtude da decadência ou, ainda, sobre a possibilidade de recolhimento das contribuições com a aplicação de critérios vigentes à época dos fatos geradores, afastando os critérios estabelecidos na via administrativa, ou seja, pela Ordem de Serviço Conjunta INSS/DSS/DAF nº 55/96, com base na alteração do art. 45 da Lei nº 8.212/91, introduzida pela Lei nº 9.032/95.

Primeiramente, observa-se que não há que se falar em decadência, uma vez que o recolhimento de contribuições pretéritas como autônomo tem natureza indenizatória, não se caracterizando como recolhimento de tributo a destempo. Nestes termos, a orientação do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL Nº 1.090.801 - SP (2008/0209436-4)*

*RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA*

*RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS*

*PROCURADOR : ALMIR CLÓVIS MORETTI E OUTRO(S)*

*RECORRIDO : ANTÔNIO DE OLIVEIRA SANTOS*

*ADVOGADO : JOMARBE CARLOS M BESERRA E OUTRO(S)*

*PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO COMO AUTÔNOMO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. VERBA INDENIZATÓRIA. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

#### *DECISÃO*

*Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região assim ementado:*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE DE AUTÔNOMO. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO.*

*1. O reexame necessário deve ser tido por interposto se a sentença recorrida, de natureza condenatória, não estabelece o valor certo do benefício concedido, não havendo parâmetro para se verificar se a condenação ultrapassará ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos.*

*2. A imposição de recolhimento das contribuições previdenciárias por parte do segurado autônomo e, na sua falta, a exigência da indenização, não significa aplicar retroativamente as novas disposições sobre a aposentadoria por tempo de contribuição.*

*3. Aplica-se, ao caso, a legislação vigente na época do fato imponible, em observância ao princípio do tempus regit actum. Desta forma, as competências de 01/67 e 02/67 podem ser computadas independentemente de recolhimento, em razão da caducidade do direito de lançamento por parte da autarquia.*

*4. Remessa oficial tida por interposta e apelação conhecida.*

*Recursos providos em parte.*

*Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 203/209).*

*Aponta a autarquia negativa de prestação jurisdicional, nos termos do art. 535 do Código de Processo Civil.*

*No mérito, alega violação dos arts. 45, § 1º, da Lei nº 8.212/91, 55, § 1º, 94 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91, sustentando que não se aplica, à hipótese, o instituto da decadência por versar sobre verba indenizatória.*

*É o relatório.*

*Registre-se, de início, que a pretensa vulneração ao artigo 535 do Código de Processo Civil não merece acolhida, porquanto a alegação é genérica, não especificando o recorrente em que, exatamente, consistiriam as*

omissões, contradições e/ou obscuridades.

Dessa forma, na espécie, tem aplicação, por analogia, o disposto na Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual é "inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. RECURSOS ESPECIAIS. VIOLAÇÃO AO ART.535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO STF, POR ANALOGIA. RAZOABILIDADE DE MULTA APLICADA PELO IBAMA EM RAZÃO DA EXPLORAÇÃO ECONÔMICA DE APP. CONCLUSÕES DA ORIGEM. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 7 DESTA CORTE SUPERIOR. RECURSO ESPECIAL ADESIVO NÃO CONHECIDO.

(...)

4. Em primeiro lugar, não se pode conhecer da apontada violação ao art. 535 do CPC pois as alegações que fundamentaram a pretensa ofensa são genéricas, sem discriminação dos pontos efetivamente omissos, contraditórios ou obscuros ou sobre os quais tenha ocorrido erro material. Incide, no caso, a Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal, por analogia.

(...)

8. Recursos especiais não conhecidos."

(REsp 1251548/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011)

Quanto ao mérito, colhe-se dos autos que o Tribunal de origem concluiu ser possível o cômputo do tempo de serviço como autônomo no período de 01/1967 a 15/02/1967 sem o recolhimento das correspondentes contribuições em razão da decadência do direito de cobrança da autarquia previdenciária.

Assim decidindo, contrariou a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o recolhimento de contribuições pretéritas como autônomo tem natureza indenizatória, não se caracterizando como recolhimento de tributo a destempo, daí porque não incide o instituto da decadência. Vejam-se os precedentes: TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO EM ATRASO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA MORATÓRIA. ART. 45, § 4º, DA LEI N. 8.212/91. PRESCRIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O cômputo do tempo de serviço para fins de aposentadoria será considerado desde que recolhida indenização referente às parcelas atrasadas devidas a título de contribuição previdenciária.

2. Incidem sobre o cálculo do valor indenizatório, a teor do disposto no art. 45, § 4º, da Lei n. 8.212/91, juros e multa moratória.

3. Os institutos da prescrição e da decadência são inaplicáveis na espécie, por se tratar de indenização sem caráter compulsório devida ao INSS para fins de expedição de certidão de tempo de serviço do período pleiteado.

4. Recurso especial do INSS provido. Recurso especial do contribuinte improvido.

(REsp 577.117/SC, Relator o Ministro João Otávio de Noronha, DJ 27.2.2007)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AFRONTA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. JUROS. PREQUESTIONAMENTO.

1. A alegação de contrariedade a princípios e dispositivos constitucionais não pode ser analisada na via eleita, em virtude de demandar interpretação de matéria de competência exclusiva da Suprema Corte, no termos do art. 102 da CF/88.

2. Não se aplicam os institutos da prescrição e da decadência, nos casos de recolhimento a destempo de contribuições ao INSS para cômputo de tempo de serviço a fim de aposentação. Ressalta-se que tal condição tem caráter indenizatório e não compulsório.

3. O tema relativo à incidência dos juros não foi objeto de deliberação pela Corte de origem. A ausência de prequestionamento da matéria suscitada impede o seu acesso à instância especial, nos termos das Súmulas 282/STF e 211/STJ.

4. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

(REsp 358487/RS, Relator o Ministro Castro Meira, DJe de 28.4.2011)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para afastar a contagem de tempo de serviço relativo ao período de 01/1967 a 15/02/1967.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 13 de agosto de 2012.

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Relatora"

(REsp nº 1090801, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, j. 13.08.2012, DJ 16.08.2012)

No tocante à possibilidade de recolhimento das contribuições pretéritas (período de 01.01.1972 a 30.06.1981)

conforme a legislação vigente à época dos fatos geradores, a r. sentença encontra-se em consonância com o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que para se apurar os valores devidos à título de contribuições à Previdência Social, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição, assim como, a aplicação do disposto no § 2º do art. 45 da Lei nº 8.212/91, acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, só deve ocorrer a partir da edição desta legislação. Nesse sentido, os julgados:

*"AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 178.017 - SP (2012/0100356-8)*

*RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS*

*AGRAVANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS*

*ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF*

*AGRAVADO : NÚBIA MARIA BARRETO ARAÚJO*

*ADVOGADO : NORMA SANDRA PAULINO*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RECOLHIMENTO EM ATRASO. ART. 45, §§ 3º E 4º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA E MULTA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA MP N. 1.523/96. PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM ATRASO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO LABORAL. PRECEDENTES. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.*

*DECISÃO*

*Vistos.*

*Cuida-se de agravo interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS contra decisão que obsteu a subida de recurso especial.*

*Extrai-se dos autos que o agravante interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região assim ementado (fls. 111/134, e-STJ):*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO DE AUTÔNOMO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES À ÉPOCA DO PEDIDO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido."*

*Rejeitados os embargos de declaração opostos (fls. 150/159, e-STJ).*

*No recurso especial, o agravante alega, preliminarmente, ofensa ao art. 535, II, do CPC, porquanto, apesar da oposição dos embargos de declaração, o Tribunal de origem não se pronunciou sobre pontos necessários ao deslinde da controvérsia.*

*Aduz, no mérito, que o acórdão regional contrariou as disposições contidas no art. 45, §§ 3º e 4º, da Lei n. 8.212/91.*

*Defende que a base de incidência para o cálculo da indenização para fins de contagem recíproca é a remuneração atual da recorrida.*

*Sustenta, em síntese, que "trata-se de verba de natureza indenizatória, exigível para fins de ressarcimento e compensação entre regimes de previdência, e por esse motivo, a lei exige que sejam recolhidas as contribuições qua não o foram na época pertinente, evitando-se assim a corrosão dos valores e compensando-se a disponibilidade de capital que justifica a incidência de juros" (fl. 167, e-STJ).*

*Sem contrarrazões ao recurso especial (fl. 172, e-STJ). Sobreveio o juízo de admissibilidade negativo na instância de origem (fls. 174/175, e-STJ), o que ensejou a interposição do presente agravo.*

*Apresentada contraminuta do agravo (fls. 194/195, e-STJ).*

*É, no essencial, o relatório.*

*Atendidos os pressupostos de admissibilidade do agravo, passo ao exame do recurso especial.*

*Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, como se depreende da leitura do acórdão recorrido, que enfrentou devidamente o tema em remessa necessária.*

*Vê-se, pois, na verdade, que no presente caso a questão não foi decidida conforme objetivava o recorrente, uma vez que foi aplicado entendimento diverso.*

*É cediço, no STJ, que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.*

Ressalte-se, ainda, que cabe ao magistrado decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto. Nessa linha de raciocínio, o disposto no art. 131 do Código de Processo Civil: "Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento." Em suma, nos termos de jurisprudência pacífica do STJ, "o magistrado não é obrigado a responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem é obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados" (REsp 684.311/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18.4.2006), como ocorreu na hipótese ora em apreço. Nesse sentido, ainda, os precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA EXECUÇÃO FISCAL DECRETAÇÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.

2. É inviável a aplicação do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/1980, tendo em vista a prevalência do art. 174 do CTN, para os executivos fiscais ajuizados antes da LC 118/2005. Precedentes do STJ.

3. Recurso especial não provido."

(REsp 1.142.474/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 4.3.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. APLICABILIDADE DO DECRETO 20.910/1932.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Ausente previsão em lei específica, o prazo prescricional nas ações de cobrança de multa administrativa é de cinco anos, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/1932, à semelhança das ações pessoais contra a Fazenda Pública.

3. Orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.105.442/RJ, submetido ao rito do art. 543-C do CPC.

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1.000.319/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 4.3.2010.)

Discute-se nos autos a incidência de juros moratórios e multa diante do recolhimento tardio das contribuições previdenciárias, além da legislação aplicável para a efetivação dos cálculos do quantum devido.

A matéria já foi analisada pelo STJ, existindo vários precedentes em situações análogas entendendo ser aplicável, à espécie, o art. 45, § 4º, da Lei n. 8.212/91 de forma a legitimar a cobrança dos juros moratórios e da multa.

Entretanto, a mais recente orientação desta Corte é no sentido de que a incidência de multa e juros de mora no cálculo das contribuições previdenciárias (art. 45, § 4º, da Lei n. 8.212/91) somente é exigível a partir da edição da Medida Provisória n. 1.523/96, que, conferindo nova redação à Lei n. 8.212/91, acrescentou tal parágrafo.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. A ALEGADA CONTRARIEDADE A DISPOSITIVOS INFRACONSTITUCIONAIS NÃO RESTOU CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM RECÍPROCA. PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM ATRASO. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS E MULTA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA MP N.º 1.523/96.

1. A obrigatoriedade imposta pelo § 4º do art. 45 da Lei n.º 8.212/91 quanto à incidência de juros moratórios e multa no cálculo da indenização das contribuições previdenciárias para fins da contagem recíproca, somente é exigível a partir da edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, que, conferindo nova redação à Lei da Organização da Seguridade Social e Plano de Custeio, acrescentou tal parágrafo.

2. No caso dos autos, o período que se quer averbar é anterior à edição da citada Medida Provisória. Devendo, portanto, ser afastados os juros e a multa do cálculo das contribuições previdenciárias pagas em atraso.

Precedentes.

6. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 867.946/RS, Rel. DESEMBARGADOR VASCO DELLA GIUSTINA (CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 8.11.2011, DJe 23.11.2011.)

"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM ATRASO. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS E MULTA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA MP N.º 1.523/96.

1. O art. 45 da Lei n.º 8.212/91 assim dispõe, in verbis: 'Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados: § 1º Para comprovar o exercício de atividade remunerada, com vistas à concessão de benefícios, será exigido do contribuinte individual, a qualquer tempo, o recolhimento das correspondentes contribuições. § 2º Para apuração e constituição dos créditos a que se refere o parágrafo anterior, a Seguridade Social utilizará como base de incidência o valor da média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do segurado. (...) § 4º Sobre os valores apurados na forma

dos §§ 2º e 3º incidirão juros moratórios de zero vírgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento.'

2. A obrigatoriedade imposta pelo § 4º do art. 45 da Lei n.º 8.212/91 quanto à incidência de juros moratórios e multa no cálculo das contribuições previdenciárias, referentes ao cômputo de tempo de serviço para fins de aposentadoria, somente é exigível a partir da edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, que, conferindo nova redação à Lei da Organização da Seguridade Social e Plano de Custeio, acrescentou-lhe o referido parágrafo.

(Precedentes: REsp 541.917/PR, Primeira Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 27/09/2004; AgRg no Ag 911.548/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/12/2007, DJe 10/03/2008; REsp 479.072/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 12/09/2006, DJ 09/10/2006; REsp 774.126/RS, Quinta Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 05/12/2005)

3. Isto porque, inexistindo previsão legal de incidência de juros e multa em período pretérito à edição da Medida Provisória 1.523/96, incabível a retroatividade da lei previdenciária prejudicial ao segurado.

4. In casu, o período pleiteado estende-se de 10/1971 a 07/1986, sendo anterior à edição da citada Medida Provisória, por isso que devem ser afastados os juros e a multa do cálculo das contribuições previdenciárias pagas em atraso.

5. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1.143.979/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21.9.2010, DJe 5.10.2010.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO TRIBUTÁRIO CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS RECOLHIMENTO EM ATRASO PERÍODO ANTERIOR À MP 1.523/1996 NÃO-INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA (ART. 45, § 4º, DA LEI 8.212/91).

1. A incidência de juros moratórios e multa nas contribuições previdenciárias pagas em atraso somente passou a ser exigível a partir da edição da MP 1.523, de 11/10/96, que acrescentou o § 4º ao art. 45 da Lei 8.212/91.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1.079.885/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23.6.2009, DJe 4.8.2009.)

No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que a recorrida confessou débitos compreendidos nos períodos de 1/1973 a 12/1973 e de 6/1974 a 12/1984. Não incidem, portanto, juros e multa no cálculo das contribuições previdenciárias pagas em atraso, porquanto anteriores à edição da MP n. 1.523/96.

Quanto à legislação aplicável para a realização dos cálculos, esta Corte entende que "o período que se pretende averbar é anterior à edição da Lei 9.032/95, razão pela qual afasta-se a incidência de suas disposições para o cálculo do valor a ser recolhido pelo segurado, que deve observar a legislação vigente no período em que realizada a atividade laborativa a ser averbada" (REsp 978.726/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 14.10.2008, DJe 24.11.2008). Nesse sentido: "PREVIDENCIÁRIO.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM ATRASO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO LABORAL.

1. Para se apurar os valores devidos à título de contribuições à Previdência Social, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição.

2. Assim, a aplicação do disposto no § 2º do art. 45 da Lei n.º 8.212/91, acrescentado pela Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, só deve ocorrer a partir da edição desta legislação.

3. Na hipótese em apreço, o período que se pretende averbar é anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, razão pela qual afasta-se a incidência de suas disposições para o cálculo do valor a ser recolhido pelo segurado, o qual deve observar a legislação vigente ao período do exercício da atividade laborativa a ser averbada.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1.063.379/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 23.6.2009, DJe 3.8.2009.)

Não merece reforma, portanto, o entendimento firmado no acórdão, que respeitou o princípio do tempus regit actum.

Das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica, à espécie, o enunciado da Súmula 83/STJ, verbis:

"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Ressalte-se que o teor do referido enunciado aplica-se, inclusive, aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional.

Confirmam-se os seguintes julgados: AgRg no Ag 1.151.950/DF, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 29.4.2011; AgRg no Ag 894.731/MG, Rel. Des. Vasco Della Giustina (convocado do TJ/RS), Terceira Turma, DJe 22.2.2011; AgRg no REsp 795.184/SP, Rel. Des. Celso Limongi (convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1º.2.2011; AgRg no Ag 1.168.707/AM, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 2.2.2010; AgRg no Ag 1.197.348/RJ, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 25.11.2009.

Ante o exposto, com fundamento no art. 544, § 4º, inciso II, alínea "b", do CPC, conheço do agravo para negar seguimento ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de novembro de 2012.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator"

(Ag em REsp 178.017, Rel. Min. Humberto Martins, j. 30.11.2012, DJ 06.12.2012)

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.056.000 - SP (2008/0099263-1)

RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)

RECORRENTE : GUMERCINDO DE MOURA ADVOGADO : CELSO RICARDO MARCONDES DE ANDRADE

E OUTRO(S) RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL PROCURADORES : MARLY MILOCA DA CÂMARA

GOUVEIA E OUTRO(S) CLAUDIO XAVIER SEEFELDER FILHO

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por GUMERCINDO DE MOURA, com fulcro na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado (e-STJ fl.226):

PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA DE SEGURADO AUTÔNOMO QUE NÃO PROMOVEU O RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO TEMPO CERTO - PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES ATRASADAS PARA FINS DE AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO E CONTAGEM RECÍPROCA - PRESCRIÇÃO INOCORRÊNCIA - CRITÉRIO DE CÁLCULO - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - LEI Nº 8.212/01, ART. 45 E §§.

1. A Lei nº 8.212/91, ao tratar da aposentadoria por idade, possibilitou a contagem de tempo de serviço pretérito, no qual não houve recolhimento das contribuições na época própria, desde que o segurado indenize o Sistema Previdenciário (art. 45 e parágrafos).

2. O cálculo dos valores deve obedecer à legislação vigente à época do pagamento, e não a dos fatos geradores das contribuições, visto que tratar-se de indenização que demanda a integral reparação do equilíbrio econômico e financeiro do sistema.

3. Apelação e Remessa oficial a que se dá provimento.

Nas razões recursais, o segurado alega violação do artigo 144 do Código Tributário Nacional. Sustenta que possui o direito de quitar seu débito para com o INSS, com base na alíquota, base de cálculo e encargos da mora vigentes à época em que prestado o serviço que gerou as contribuições em atraso e não com fundamento na legislação vigente no momento em que requerida a aposentadoria, na via administrativa.

Apresentadas as contrarrazões (e- STJ fls. 276/283).

É o relatório.

Decido.

A irresignação merece acolhimento.

O Tribunal de origem ao decidir que as parcelas em atraso devidas pelo autor, devem ser calculadas conforme a legislação vigente à época de seu pedido administrativo, divergiu frontalmente do entendimento dominante da jurisprudência desta Corte Superior, segundo a qual "para se apurar os valores da indenização, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição" (AgRg no Resp. 760.592/RS, 5ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU 02.05.2006, p. 379).

No mesmo sentido, confirmam-se (grifos nossos):

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE EXERCIDA A ATIVIDADE LABORATIVA.

1. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o cálculo da indenização das contribuições previdenciárias devidas pelo segurado deve ser elaborado de acordo com a legislação vigente à época em que exercida a atividade laborativa.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1129734/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 24/10/2011)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES EM ATRASO. RECOLHIMENTO. CÁLCULO. CRITÉRIO. JUROS E MULTA. ART. 45, § 2º, DA LEI N.º 8.212/91. LEI N.º 9.032/95. MODIFICAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Nos termos da firme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, quando o período que se pretende averbar for anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, o cálculo da indenização deve observar a legislação vigente à época em que prestado o labor.

2. No caso concreto, o período que se pretende indenizar está compreendido entre 24 de abril de 1981 e 7 de março de 1991, portanto, anterior à Lei n.º 9.032/95. Sendo assim, tem-se por indevida a cobrança de juros e multa sobre os valores apurados.

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no Ag 1381963/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 13/06/2011)

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. CONTRIBUIÇÃO. INDENIZAÇÃO. JUROS E MULTA. ART. 45, § 4.º, DA LEI N.º 8.212/91. INCIDÊNCIA NO PERÍODO POSTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA N.º 1.523/96.**

1. No cálculo da indenização de contribuições previdenciárias para fins de contagem de tempo de serviço, devem ser levados em consideração os critérios legais existentes nos períodos sobre os quais se referem as exações.

2. A incidência de juros e multa, prevista no § 4.º do art. 45 da Lei n.º 8.212/91, deu-se, apenas, com a edição da MP n.º 1.523/96, que acrescentou tal parágrafo à referida norma.

3. No caso, como o período que se pretende averbar é anterior à edição da MP n.º 1.523/96, é incabível a retroatividade da lei previdenciária para prejudicar o segurado.

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no Ag 1241785/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 30/06/2010, DJe 02/08/2010)

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença de primeiro grau.

Intimem-se.

Brasília-DF, 18 de junho de 2012.

Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA

(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)

Relatora"

(Resp 1056000, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira, j. 18.06.2012, DJ 22.06.2012)

Desse modo, uma vez afastada a ocorrência da decadência e reconhecida a possibilidade de recolhimento das contribuições referentes ao período de janeiro de 1972 a junho de 1981 com a aplicação de critérios vigentes à época dos fatos geradores, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034149-08.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.034149-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: FRANCISCO SANTOS ALMEIDA
ADVOGADO	: RENATO MATOS GARCIA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RODINER RONCADA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00.00.00074-0 3 Vr SALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios e despesas processuais, observando-se a condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Irresignada, a parte autora sustenta a reforma da sentença ao argumento de que preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria por tempo de serviço, que comprovou ter o tempo mínimo necessário antes da publicação da Emenda Constitucional n. 20/98 e que trabalhou como agricultor, em condições insalubres, no período de 1962/1983.

Intimada, a Autarquia deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

## Do tempo de serviço rural.

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*I - .....*

*II - .....*

*III - .....*

*V - .....*

*VI - .....*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".*

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*

*V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".*

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

*"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;*

*IV - declaração do Ministério Público;*

*V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;*

*VII - bloco de notas do produtor rural;*

*VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da

carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

Da análise dos autos depreende-se que os documentos carreados permitem o reconhecimento parcial do labor campesino alegado.

Verifico que, como prova de atividade rural a parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 1973 (fls. 17); certidão de nascimento de 2 filhos, ocorridos nos anos de 1976 e 1980 (fls. 18/19) as quais informam a ocupação de lavrador.

Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material. A prova testemunhal (fls. 91/99) veio a corroborar a tese do autor, na medida em que as testemunhas afirmaram que conheceram a parte autora por volta da década de 1.960 e que àquela época o autor exercia atividades rurais em propriedades de terceiros, inclusive especificaram atividades desenvolvidas por ele.

Entretanto, a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, demonstra que no ano de 1971 o autor passou a exercer vínculo de atividade urbana com a empresa Serrana Logística LTDA. Deste modo, torna-se inviável a extensão da prova de atividade rural do ano de 1973 para os anos anteriores, visto que em 1971 o autor não mais exercia a atividade rural.

Assim, entendo que o conjunto probatório é apto a reconhecer o trabalho rural desenvolvido pelo requerente, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1973 a 08 de março de 1983, independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91). Contudo, no que tange aos casos específicos de atividade rural, para configurá-la à situação prevista no código 2.2.1, do anexo ao Decreto n. 53.831/64, a jurisprudência prevê a necessidade de comprovação da efetiva exposição, habitual e permanente, aos possíveis agentes agressivos à saúde.

Nessa esteira, a simples sujeição às intempéries da natureza, alegação de utilização de veneno, ou utilização de laudo genérico referente à pessoa estranha à lide, não é suficiente para caracterizar a lida no campo como insalubre ou perigosa.

Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAL. PARCIAL. ATIVIDADE URBANA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (...)*

*III - A atividade rurícola não pode ser considerada especial, uma vez que não há informações nos autos acerca das possíveis condições insalubres ou perigosas. Ademais, a atividade prevista no código 2.2.1, do quadro a que se refere o art. 2º, do Decreto nº 53.831/64, ou seja, "agropecuária", abrange apenas os rurícolas que se encontrem expostos de modo habitual e permanente a agentes agressivos à saúde.*

*(...)*

*X - Apelação do autor parcialmente provida".*

*(TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.017518-1/SP; 10ª Turma; Relatora Des. Fed. Sergio Nascimento; J 18.04.2006; DJU 10.05.2006, pág. 415.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE RURÍCOLA. NATUREZA ESPECIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO.*

*(...)*

*XIII - In casu, a controvérsia posta a deslinde diz respeito a saber se o trabalho rural exercido pelo embargante pode ser considerado especial, ante a menção posta no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 aos "trabalhadores na agropecuária", conclusão que se dá pela negativa, eis que a simples indicação, por meio de registros de contrato de trabalho em CTPS, da atividade realizada pelo recorrente nos períodos de 03 de janeiro de 1969 a 30 de julho de 1973 e 1º de novembro de 1973 a 31 de março de 1990 não é suficiente para caracterizar-se como atividade penosa, insalubre ou perigosa, porque não dá mostra de que exercido o trabalho em ambos os setores a que se faz alusão no mencionado Decreto nº 53.831/64, vale dizer, na agricultura e na pecuária, de forma conjugada.*

*XIV - Por conseqüência, o reconhecimento da natureza especial do trabalho então prestado dependeria da efetiva demonstração de ter o embargante se submetido a agentes agressivos hábeis a justificar a sua caracterização como tal, do que não se incumbiu o embargante, que não se prestou a especificar a produção de prova destinada a demonstrar o acerto da pretensão aqui veiculada, ônus a seu encargo, a teor do que dispõe o art. 333, I, CPC, entendendo a tanto suficiente os elementos já existentes nos autos, conforme se verifica da audiência realizada no feito.*

*XV - Embargos infringentes improvidos."*

*(TRF 3ª R; AC n. 2001.03.99.013747-0/SP; 3ª Seção; Relatora Des. Fed. Marisa Santos; J 11.05.2005; DJU 14.07.2005, pág. 167.)*

Outrossim, consoante jurisprudência do C STJ, a atividade rural do autor não retrata a situação prevista no

referido código. Veja-se:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO AUTÁRQUICO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES EM COMUM. AUSÊNCIA DE ENQUADRAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

(...)

5. O Decreto nº 53.831/64, no seu item 2.2.1, considera como insalubre somente os serviços e atividades profissionais desempenhados na agropecuária, não se enquadrando como tal a atividade laboral exercida apenas na lavoura.

6. Recurso especial da autarquia previdenciária não conhecido.

*Recurso especial do segurado improvido".*

(STJ; REsp nº 291.404/SP; Ministro Hamilton Carvalhido; Sexta Turma; J. 26/05/2004; DJ 02/08/2004; p. 576).

Portanto, o mourejo rural não deve ser enquadrado como especial.

Desse modo, indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal (artigo 53 da lei nº 8.213/91).

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, apenas para averbar a atividade rural desenvolvida pelo requerente, no período compreendido entre 01/01/1973 a 08/03/1983, independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91), nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001493-80.2002.4.03.6124/SP

2002.61.24.001493-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: CIRENE CARVALHO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: JOSE LUIZ PENARIOL e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: GABRIEL HAYNE FIRMO e outro
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Cirene Carvalho de Oliveira em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por invalidez.

Irresignada, a parte autora pede a reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício de aposentadoria por invalidez. Alega que a incapacidade restou devidamente comprovada, bem assim, que há prova material e testemunhal do trabalho rural, em regime de economia familiar.

Intimada, a autarquia apresentou contrarrazões.

#### É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de*

*progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.*

*§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.*

*Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".*

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez. É certo, ainda, que nos termos do artigo art. 62 da Lei de benefício, o benefício deve perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou quando não-recuperável, for aposentado por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

**- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei n.º 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

*III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei n.º 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.*

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No que toca à incapacidade, o laudo médico pericial, acostado às fls. 101/102, afirmou ser a parte autora portadora de grave escoliose com curva dorsal de 60 graus Cobb e curva lombro sacra de 40 graus Cobb, espondiloartrose secundária e comprometimento da raiz nervosa lombo sacra (ciatalgia). Conclui, assim, pela incapacidade parcial e definitiva para a atividade de lavradora, com início provável aos 35 anos de idade, estando apta apenas para o labor que não exija esforço físico.

Quanto à qualidade de segurado, faz-se necessária a produção de provas aptas a demonstrar a continuidade do alegado labor rural, em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

***2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).***

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita a sua vinculação ao tempo de carência.

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ, segundo o qual, "*é legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal.* (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)".

No caso dos autos, há início de prova documental, consubstanciada nos seguintes documentos:

1 - nas notas fiscais de venda de algodão, frutas, café, arroz, leite e animais, emitidas em nome dos genitores da autora, do período de 1975 a 2002 (fls. 15/48);

2 - ITR sobre imóvel rural, do exercício de 1972, 1974 e 1984 (fls. 49 e 52);

3 - cédula de crédito rural pignoratícia, emitida no ano de 1978, em nome do pai da parte autora, para o custeio pecuário de 80 animais (fls. 50);

4 - nota de crédito rural, emitida em 1984, em nome do pai da parte autora, para a reforma de um trator agrícola (fls. 51);

5 - comprovante de recolhimento da taxa de conservação de estradas de rodagem, do ano de 1984, em nome do pai da parte autora (fls. 53);

6 - guia de recolhimento de contribuição ao INCRA, do ano de 1989, em nome do pai da parte autora (fls. 54);

7 - escritura pública de doação, com reserva de usufruto, de área de terras em Urânia, doada pelos pais da parte autora aos filhos no ano de 1985 (fls. 57/62);

8 - cadastro dos familiares junto à Prefeitura Municipal de Santa Salete, residentes no sítio Mirante, de 19/05/2000, em que consta a qualificação da parte autora como lavradora, sua mãe pensionista, seu irmão policial florestal e sua irmã costureira (fls. 63);

9 - cadastro de cliente, realizado pela autora em 20/10/2000 e 03/10/2003, em que consta sua qualificação como diarista e lavradora, respectivamente (fls. 65/66).

Contudo, o volume da comercialização apurado nas notas fiscais, indica a exploração econômica da atividade agrícola, de várias culturas e comercialização de animais, desde a década de 70 até a época atual, como segue: 2.300 quilos de algodão em caroço em 1975 (fls. 15); 1.260 quilos de arroz em casca em 1992 (fls. 21); 1.500 quilos de arroz em casca em 1993 (fls. 24); 1.710 quilos de algodão em caroço em 1994 (fls. 26); 305 litros de leite em 1996 (fls. 33); 930 caixas de laranja em 15/07/1996 (fls. 37/39).

Ademais, o volume elevado apontado nas referidas notas indica, inclusive, a existência do auxílio de terceiros, na medida em que, segundo depoimento pessoal de fls. 213, moram na residência apenas a genitora (que não trabalha mais em razão da idade), o irmão Humberto (policial militar florestal) e a irmã Valéria (costureira).

Desse modo, o trabalho rural desenvolvido pela parte autora junto a seus familiares não se deu em regime de mútua dependência e de maneira indispensável para a própria subsistência, nos termos do artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91, é dizer, na forma exigida para o reconhecimento da condição de segurada especial.

Frisa-se que, embora as testemunhas afirmem que a autora trabalhou no meio rural (fls. 214/215), tal prova se mostra insuficiente para demonstrar a atividade agrícola, nos termos da Súmula 149 do C. SJT.

Não havendo como ser reconhecida a qualidade de segurada especial da parte autora, nos termos do artigo 11, VII, da Lei nº 8.213/91, por falta de comprovação do exercício de labor rural em regime de economia familiar, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por invalidez.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013233-55.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.013233-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : RITA EFIGENIA MOREIRA  
ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Rita Efigênia Moreira em mandado de segurança contra sentença que denegou a ordem que objetivava a implantação do benefício de auxílio-doença.

Irresignada, a parte autora pede a reforma da sentença por entender presente o direito líquido e certo à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez. Alega a falsidade do laudo médico pericial produzido pela Autarquia que define como início da incapacidade a data de 01/05/2003, antes, portanto, de completar o período de carência necessário para a requalificação da qualidade de segurado.

Intimada, a autarquia apresentou contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso da parte autora, reformando *in totum* a r. sentença de primeiro grau.

### **É o relatório.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança, cuja natureza de índole assecuratória de direito líquido e certo, o qual deve ser comprovado de plano por elementos incontrovertidos e pré-constituídos, não é a via adequada para a pretensão da impetrante.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.*

*§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.

Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez. É certo, ainda, que nos termos do artigo art. 62 da Lei de benefício, o benefício deve perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou quando não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

Na hipótese, a perícia médica realizada na via administrativa (fls. 47), ato administrativo dotado de presunção de legitimidade e veracidade, reconheceu presente a incapacidade da parte autora, definindo-a como data de início 01/05/2003.

Contudo, observa-se da consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora juntada, que a parte autora verteu contribuições ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS até 07/1996, retomando as contribuições em 04/2003. Logo, quando do surgimento da incapacidade a impetrante não havia recuperado a qualidade de segurado, nos termos do artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. Isso porque a data do início da incapacidade, consoante atestado pela perícia médica, deu-se quando a requerente havia recolhido apenas 01 contribuição mensal.

Ademais, não consta dos autos que o afastamento da requerente das atividades que a qualificavam como segurada da previdência deu-se em face do surgimento da doença incapacitante.

Nesse sentido, trago julgados desta Corte:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA CONFIGURADA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material, a comprovar a qualidade de segurado.

- Não ocorre a perda da qualidade de segurada quando a cessação dos recolhimentos das contribuições se dá em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Precedentes do STJ.

- **Inexistência de prova de que a autora deixou de contribuir em virtude das patologias que o acometiam.**

- Constatada pela perícia médica, ademais, a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3ª-Região, AC 00326348320124039999, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 17755640itava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, julgado em 17/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 28/06/2013)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE**

**PREEXISTENTE AO REINGRESSO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.**

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença.

- **A ausência de contribuições por tempo superior ao previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, excluída a aplicação do artigo 102, parágrafo 1º, da referida lei, configura a perda da qualidade de segurado.**

- Agravo a que se nega provimento.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1076908, Processo: 200503990521778/ SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, Rel.

Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, DJF3 DATA:07/10/2008, Documento: TRF300188461)

Dessarte, não faz jus ao benefício pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003393-61.2003.4.03.6125/SP

2003.61.25.003393-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
PARTE AUTORA : GUIOMAR LEOCARDIO CARRARA e outros  
: OLGA PAULA  
: TERESA PAULINA DE OLIVEIRA  
: AUREA PAULINA GONCALVES  
ADVOGADO : JOSE VICENTE TONIN e outro  
SUCEDIDO : FRANCISCO JOSE DE PAULA falecido  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP

**DECISÃO**

Trata-se de remessa oficial em face de sentença pela qual foi julgado procedente em parte o pedido deduzido na petição inicial para determinar a correção do benefício desde a concessão dos autores GUIOMAR LEOCARDIO CARRARA; OLGA PAULA; TERESA PAULINA DE OLIVEIRA E AUREA PAULINA GONÇALVES (SUCESSORES DO FALECIDO FRANCISCO JOSÉ DE PAULO), considerando-se inclusive os abonos anuais. Houve condenação ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, os quais foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111, do E. STJ.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A questão em exame verte sobre a revisão da renda mensal dos benefícios; revisão da gratificação natalina paga nos anos de 1988 e 1989, observando-se o teor do § 6º do art. 201 da CF/88, em sua redação original; pagamento das diferenças apuradas, entre o valor efetivamente recebido - considerando o salário de mínimo de NCz\$ 81,40 e o salário que deveria ser tomado em consideração NCz\$ 120,00, em relação ao mês de junho de 1989.

No tocante à gratificação natalina, sabe-se que o INSS, defensor que era da tese da necessidade de lei regulando a matéria (art. 201, § 6º, da CF), somente veio a promover o pagamento do abono anual, na exata proporção dos proventos recebidos no mês de dezembro, a partir da edição da Lei n. 8.114/90. Portanto, as diferenças havidas ficam restritas aos anos de 1988 e 1989, sob pena de duplo pagamento (Súmula 13 deste TRF).

Quanto ao salário mínimo de Ncz\$ 120 ,00 este passou a ser devido a partir de 1º de junho de 1989, segundo os arts. 1º e 6º da L. 7.789/89, sendo assim ilegal a Portaria GM/MPAS 4.490/89, que elegeu o salário mínimo anterior para o aludido mês, pois, consoante a redação original do § 5º do art. 201 da Lei Magna (atual art. 201, § 2º, EC 20/98), nenhum dos benefícios previdenciários, relativamente a junho de 1989, poderia ser inferior a Ncz\$ 120 ,00.

Apesar disso, os benefícios foram pagos com base no salário mínimo de Ncz\$ 81,40, unicamente no mês de junho de 1989, de modo que, violado o direito, nasceu para os segurados a pretensão de receber a diferença da prestação, no prazo de cinco anos, quer dizer, até junho de 1994 (REsp 133.445 SP, Min. Felix Fischer; REsp 184.255 SP, Min. Hamilton Carvalhido; Resp 189.035 SP, Min. Fernando Gonçalves).

Desse modo, em vista data da propositura da ação que se deu em 10/04/1991, encontram-se hígidas as parcelas devidas a título do abono de dezembro de 1988 e 1989, bem assim a diferença relativa ao salário mínimo de junho de 1989.

#### **Dos consectários legais**

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003). A partir de então, incide o percentual de 1% ao mês, "ex vi" dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. Por fim, a partir de 29/6/2009, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Os valores devidos, obedecida a prescrição quinquenal, deverão ser devidamente compensados com os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial, quando da liquidação de sentença. Ante o exposto, dou provimento em parte à remessa oficial apenas para explicitar os consectários legais com fundamento no artigo 557, do CPC, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM ApelReex Nº 0007845-14.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.007845-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : EZEQUIEL MEDEIROS  
ADVOGADO : VERA REGINA COTRIM DE BARROS e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEONARDO KOKICHI OTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
PETIÇÃO : EDE 2011005786  
EMBGTE : EZEQUIEL MEDEIROS

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

### Vistos, etc.

Fls. 467/475 - Trata-se de embargos de declaração opostos por Ezequiel Medeiros em face da r. decisão proferida pelo Exmo. Juiz Federal Convocado João Consolim às fls. 451/453 que, a teor do art. 557, do CPC, negou seguimento ao reexame necessário e às apelações das partes.

Em síntese, alega o embargante que a r. decisão deixou de afirmar expressamente o reconhecimento do período de 01.11.1970 a 24.09.1971 como trabalhado em condições especiais. Requer, ainda, a juntada de documento novo (SB-40), a teor do art. 397, referente ao período de 01.07.1970 a 31.10.1970, em que aponta a exposição de ruído de 91 dB, de modo habitual e permanente.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

A teor do disposto no artigo 397 do Código de Processo Civil, as partes poderão, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados, ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos.

Ademais, qualquer documento juntado aos autos terá que ser possibilitado à parte contrária vista para manifestação, sob pena de cerceamento de defesa.

Assim, em obediência aos princípios do contraditório e da ampla defesa, não conheço dos documentos juntados após ao recurso de apelação.

Nesse sentido, já decidi o C. STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JUNTADA DE DOCUMENTO COM A APELAÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 397 DO CPC. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A jurisprudência desta Corte tem admitido a juntada de documentos que não os produzidos após a inicial e a contestação, em outras fases do processo, até mesmo na via recursal, desde que respeitado o contraditório e ausente a má-fé.

2. Não é absoluta a exigência de juntar documentos na inicial ou na contestação. **A juntada de documentos em sede de apelação é possível, tendo a outra parte a oportunidade de sobre eles manifestar-se em contra-razões.** O art. 397 do CPC assim dispõe: "É lícito às partes, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados, ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos." (DESTAQUES NOSSOS)

3. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 200501499781, Rel Min. Denise Arruda, 1º Turma; DJe: 19/11/2007).

Ademais, considerando que o agente agressivo a que estava exposto no setor era o ruído, indispensável a apresentação de laudo técnico pericial para aferição de seu nível, não sendo suficiente o formulário SB-40 de fl. 18 (período referente de 01.11.1970 a 24.09.1971), ou mesmo do documento juntado aos presentes embargos.

No mais, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que este relator responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

*In casu*, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a r. decisão de fls. 451/453.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002880-16.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.002880-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
PARTE AUTORA : WAGNER CHIA MESSIAS  
ADVOGADO : TANIA SAMPAIO VILLARINHOS e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SJJ>SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança contra ato de agente do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS que suspendeu o benefício previdenciário em decorrência de constatação de fraude. Pede, assim, o restabelecimento do seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, bem como devolução do prazo para apresentar defesa no processo administrativo nº 35366.001500/2000-22 e devolução das carteiras de trabalho em poder do impetrante.

Constam dos autos: Prova Documental (fls.12/13).

A medida liminar foi parcialmente deferida (fls. 233/236).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar o restabelecimento do benefício previdenciário em favor do impetrante até a apreciação da defesa apresentada em sede administrativa. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da remessa oficial.

### **É o relatório.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Administração Pública, no exercício de fiscalizar seus próprios atos, pode anulá-los, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, ou revoga-los, por motivo de conveniência e oportunidade, respeitado o direito adquirido, a teor da Súmula nº 473 do E. STF. Assim, com base no princípio da legalidade e supremacia do interesse público, a Administração cumpre o controle administrativo dos atos e exerce o poder de autotutela.

Nesse ponto, no curso do processo no âmbito da administração pública federal assegura-se a observância do princípio constitucional do devido processo legal, que pressupõe o contraditório e da ampla defesa, valores insculpidos nos incisos LIV e LV, art. 5º, da Constituição Federal. Ademais, aplica-se à espécie os regramentos da Lei nº 9.784/99, que cuida do processo administrativo no âmbito de federal.

Desse modo, assegura-se a todos os litigantes em processo administrativo e judicial, o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos inerentes.

Nesse passo, no caso em exame, verifica-se que impetrante não foi pessoalmente intimado tanto para apresentação de defesa, tanto do ato que suspendeu o pagamento da aposentadoria ao impetrante.

Verifica-se que após a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 22/06/1999 (fls. 143), a equipe de auditoria do INSS constou indícios de irregularidade nos vínculos empregatícios com as empresas Frent Feed S/A, Cunha e Cosentine, Sodelar Prestação de Serviços Ltda, Cobacsa Construções Com. Bandeirantes, Pier Construções e Empreendimentos e assinalou o prazo de 30 dias para o autor apresentar defesa escrita, em 18/04/2000 (fls. 190).

A autoridade coatora, em 31/05/2000, decidiu que "tendo em vista não ter ocorrido o comparecimento do interessado, o benefício foi suspenso, conforme se verifica as fls. 52, assim, foi-lhe remetido o ofício de recurso de fls. 54, propiciando ao segurado recorrer da decisão proferida..."(fls. 197).

Consoante aviso de recebimento de fls. 192 e 199, as correspondências foram recebidas por Maciel Melo, em 25/04/2000 e 08/06/2000. O autor demonstrou que nas referidas datas não mais residia no local, pois desde 25/02/2000 ocorreu mudança de endereço, conforme contrato de locação anexado às fls. 78/81 e comprovante de endereço (fls. 82).

Verifica-se que a intimação pessoal para ciência das decisões efetuadas no curso do processo administrativo é exigência estabelecida pela Lei nº 9.784/99, art. 26, §3º, *in verbis*:

*Art. 26. O órgão competente perante o qual tramita o processo administrativo determinará a intimação do interessado para ciência de decisão ou a efetivação de diligências.*

(...)

*§ 3º A intimação pode ser efetuada por ciência no processo, por via postal com aviso de recebimento, por teleograma ou outro meio que assegure a certeza da ciência do interessado.*

Logo, as intimações efetuadas em nome de terceira pessoa reputam-se inválidas, o que resulta em evidente cerceamento de defesa do autor no processo administrativo que resultou na suspensão do seu benefício previdenciário. Nesse sentido, vide o seguinte julgado:

**MANDADO DE SEGURANÇA - CÓPIA DO ATO IMPUGNADO - APRESENTAÇÃO PELA AUTORIDADE COATORA. II - ADMINISTRATIVO - LEI 9.784/99 - DEVIDO PROCESSO ADMINISTRATIVO - COMUNICAÇÃO DOS ATOS - INTIMAÇÃO PESSOAL - ANULAÇÃO E REVOGAÇÃO.**

*I - A circunstância de o impetrante não haver oferecido, com a inicial, uma reprodução do ato impugnado não impede se conheça do pedido de Segurança, se a autoridade apontada como coatora, em atitude leal, o transcreve nas informações.*

*II - A Lei 9.784/99 é, certamente, um dos mais importantes instrumentos de controle do relacionamento entre*

*Administração e Cidadania. Seus dispositivos trouxeram para nosso Direito Administrativo, o devido processo legal. Não é exagero dizer que a Lei 9.784/99 instaurou no Brasil, o verdadeiro Estado de Direito.*

**III - A teor da Lei 9.784/99 (art. 26), os atos administrativos devem ser objeto de intimação pessoal aos interessados.**

*IV - Os atos administrativos, envolvendo anulação, revogação, suspensão ou convalidação devem ser motivados de forma "explícita, clara e congruente."(L. 9.784/99, Art. 50)*

*V - A velha máxima de que a Administração pode nulificar ou revogar seus próprios atos continua verdadeira (Art. 53). Hoje, contudo, o exercício de tais poderes pressupõe devido processo legal administrativo, em que se observa em os princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência (L. 9784/99, Art. 2º)." (STJ, 1ª Seção, MS 8946, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. em 22.10.03, DJ 17.11.03, p. 197).*

Portanto, é de ser concedida a ordem a fim de se assegurar a manutenção do pagamento da aposentadoria, promovendo a regular intimação do impetrante no bojo do processo administrativo, com o fito de garantir o contraditório e ampla defesa.

São indevidos honorários advocatícios, a teor da Súmula n. 105 do E. STJ.

Diante do exposto, e por esses argumentos, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial, para conceder a segurança, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004723-28.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.004723-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LUCIA ALVARENGA  
ADVOGADO : FLAVIA LOURENCO E SILVA FERREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança, impetrado por Maria Lúcia Alvarenga contra o Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social de São José dos Campos/SP, com pedido de liminar, objetivando a liberação de sua Certidão de Tempo de Contribuição com a devida conversão dos períodos trabalhados em condições especiais (23/09/75 a 17/04/80, 08/09/80 a 01/03/90, 05/10/90 a 01/07/91 e 01/08/91 a 13/01/92) sob o regime da CLT para fins de cômputo após o seu ingresso no regime estatutário.

A autoridade impetrada informou que foi despachada a CTC requerida, mas o documento ainda não foi liberado pelo sistema da previdência, tendo esclarecido, contudo, que não houve a conversão do tempo trabalhado em condição especial, uma vez que a Lei nº 6.226/75, em seu art. 4º, I, veda a contagem especial na expedição de certidão de tempo de contribuição para fins de aposentadoria em outro regime.

A liminar foi deferida para determinar à autoridade coatora que expeça a Certidão de Tempo de Contribuição, com a conversão do tempo trabalhado em condições especiais, nos termos do pedido.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu parcialmente a segurança para determinar à autoridade impetrada que proceda a recontagem do tempo de serviço prestado pela impetrante em condições especiais segundo a legislação vigente à época, garantida a conversão prevista nos termos do Decreto 4.827/2003, expedindo a devida Certidão de Tempo de Serviço, nos termos do pedido. Custas como de lei e sem fixação de honorários advocatícios a teor da Súmula 512 do STF. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, a impossibilidade de conversão do tempo laborado sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho para fins de aposentadoria no regime estatutário, devendo ser aplicado o artigo 96, I, da Lei nº 8.213/91. Aduz, ainda, que o período especial anterior a 01.01.1981 também não pode ser convertido por outro fundamento, qual seja, o fato de que somente com o advento da Lei nº 6.887/80 é que se passou a permitir a conversão do serviço especial em comum. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do presente recurso.

A autarquia previdenciária informou que foi expedida a CTC, em nome do impetrante, conforme decisão judicial, tendo sido convertidos os períodos de trabalho especiais nos termos do pedido, sendo que a certidão já foi retirada em 24/09/2007, conforme comprovante anexo.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão objeto do apelo e da remessa oficial cinge-se à discussão sobre a possibilidade da expedição da certidão de tempo de contribuição com a inclusão da conversão dos períodos trabalhados em condições especiais nos períodos de 23/09/75 a 17/04/80; de 08/09/80 a 01/03/90; de 05/10/90 a 01/07/91; e de 01/08/91 a 13/01/92 sob o regime da CLT para fins de cômputo após o seu ingresso no regime estatutário.

Primeiramente, observa-se que o servidor público, ex-celetista, que exerceu atividade perigosa, insalubre ou penosa, assim considerada em lei vigente à época, tem direito adquirido à contagem de tempo de serviço com o devido acréscimo legal, para fins de aposentadoria estatutária. Nestes termos, segue orientação do E. Supremo Tribunal Federal:

***SERVIDOR PÚBLICO. ATIVIDADE INSALUBRE. CONTAGEM ESPECIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. DIREITO ADQUIRIDO. MUDANÇA DE REGIME.***

*O direito à contagem especial do tempo de serviço prestado sob condições insalubres pelo servidor público celetista, à época em que a legislação então vigente permitia tal benesse, incorporou-se ao seu patrimônio jurídico. Não obstante, para o período posterior ao advento da Lei 8.112/90, é necessária a regulamentação do art. 40, §4º da Carta Magna. Precedentes. Recurso extraordinário conhecido em parte e, nesta parte, provido." (RE 352.322/SC, Relatora Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, j. 26.08.2003)*

No mesmo sentido, os julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

***PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO RECORRIDO. FUNDAMENTO PRINCIPAL IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. AFASTAMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. ATIVIDADE INSALUBRE. REGIME CELETISTA. CONVERSÃO EM TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.***

*1. Afasta-se o óbice na Súmula nº 283 do Supremo Tribunal Federal quando, no recurso especial, o fundamento principal do acórdão recorrido foi enfrentado.*

*2. O servidor público federal ou estadual ex-celetista, que, antes da transposição para o regime estatutário, prestou serviços em condições especiais, tem direito à contagem de tempo, com incidência do fator de conversão, conforme a legislação previdenciária à época em que exerceu referidas atividades. Precedentes do STJ.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AgRg no RMS 13257/RS, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, j. 18.10.2012, DJe 25.10.2012)*

***AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ATIVIDADE INSALUBRE EXERCIDA NO REGIME CELETISTA. PREVISÃO NA LEGISLAÇÃO À ÉPOCA VIGENTE. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. REGIME ESTATUTÁRIO. NECESSIDADE DE LEI. PRECEDENTES DO STJ E STF.***

*1. A questão relativa à ocorrência de prescrição, aventada pelo Distrito Federal nas contra-razões ao recurso especial, não foi debatida no acórdão recorrido, tampouco foi objeto dos embargos declaratórios opostos. Súmula n.º 211/STJ.*

*2. A pretensão de converter o tempo de serviço prestado em atividades insalubres em tempo de serviço especial para fins de aposentadoria estatutária, denotando sua natureza eminentemente previdenciária, que afasta a competência da Justiça obreira.*

*3. O servidor público, ex-celetista, que exerceu atividade perigosa, insalubre ou penosa, assim considerada em lei vigente à época, tem direito adquirido à contagem de tempo de serviço com o devido acréscimo legal, para fins de aposentadoria estatutária.*

*4. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no REsp 799771/DF, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 28.02.2008, DJe 07.04.2008)*

Decidiu também esta Corte:

***AGRAVO LEGAL. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. EXERCÍCIO JUNTO À EMPRESA PRIVADA. AUSÊNCIA DE PROVAS. EXERCÍCIO JUNTO AO INPE. REGIME CELETISTA E ESTATUTÁRIO. PREVISÃO NA LEGISLAÇÃO À ÉPOCA VIGENTE. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. ARTIGO 40, §4º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR A DISCIPLINAR A MATÉRIA. APLICAÇÃO DO ART. 57 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DOS ANEXOS DOS DECRETOS N.ºS 53.831/64, 83.080/79, 2.172/97 E 3.048/99. EXPOSIÇÃO À RADIAÇÃO. POSSIBILIDADE DE ENQUADRAMENTO.***

**TEMPO DE TRABALHO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL E NEM INTERMITENTE, EM CONDIÇÕES ESPECIAIS QUE PREJUDIQUEM A SAÚDE OU INTEGRIDADE FÍSICA. COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 21, PAR. ÚNICO DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I. Trata-se de ação ordinária ajuizada por servidor público objetivando a condenação da ré à averbação do tempo de serviço por ele prestado sob condições especiais pelo fator conversor 1,40 atinente ao período em que se submeteu ao regime da CLT junto a empresa privada, e/ou averbação do tempo prestado sob condições especiais pelo fator 1,40 atinente ao período agregado CLT e RJU prestado junto ao Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais - INPE.

II. (...).

III. Em consonância com os precedentes jurisprudenciais do STJ, "O servidor público, ex-celetista, que exerceu atividade perigosa, insalubre ou penosa, assim considerada em lei vigente à época, tem direito adquirido à contagem de tempo de serviço com o devido acréscimo legal, para fins de aposentadoria estatutária" (AgRg no REsp 799.771/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2008, DJe 07/04/2008).

IV. No tocante ao trabalho exercido sob o regime estatutário, o E. STF entendia, a princípio, que a efetiva aplicação do benefício para tal regime dependia de norma regulamentadora, vez que o art. 40, §4º da CF não conferia originariamente a nenhum servidor público o direito à aposentadoria especial pelo exercício de atividades perigosas, insalubres ou penosas, mas apenas autorizava o legislador comum a estabelecer, em querendo, as hipóteses de concessão desse benefício funcional. Tal posicionamento, contudo, foi modificado, a partir do julgamento do Mandado de Injunção n.º 721, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, no qual restou reconhecido o direito do servidor à aposentadoria especial vislumbrada no art. 40, §4º da CF, com o apontamento de que, ante a omissão do Poder Legislativo em editar a lei complementar reclamada no dispositivo constitucional, observar-se-á, para o exercício do direito ali previsto, o disposto no art. 57, §1º da Lei n.º 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social.

V. Não há óbice, portanto, à contagem de tempo de serviço especial também quanto ao período posterior à Lei n.º 8.112/90, havendo de se observar, contudo, que o reconhecimento do direito à contagem do tempo de serviço especial não significa deliberação para a efetiva obtenção do benefício de aposentadoria especial, cuja concessão depende do preenchimento dos requisitos previstos em lei.

VI. (...).

VIII. O reconhecimento do direito à contagem do tempo de serviço especial exercido pelo autor não significa deliberação também para a efetiva obtenção do benefício da aposentadoria especial, cuja concessão depende do preenchimento dos demais requisitos previstos em lei, os quais devem ser observados, no momento oportuno, por órgão competente para tal análise.

IX. (...).

X. Agravo legal parcialmente provido.

(APELRREX 1155618, EL. Des. Federal Cotrim Guimarães, Segunda Turma, j. 19.02.2013, DJF3 28.02.2013)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. SERVIDOR PÚBLICO. PRETENDIDA AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES INSALUBRES TANTO EM MOMENTO ANTERIOR QUANTO POSTERIOR À SUBMISSÃO AO REGIME JURÍDICO ÚNICO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO LABORADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS ADUZIDAS NA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. (...).

3. Servidor público que exerceu, desde o tempo em que contratado sob o regime celetista, a mesma atividade tida como insalubre pela legislação trabalhista tem direito adquirido à contagem especial do tempo de serviço. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

4. (...).

5. Forçoso reconhecer o direito à conversão do tempo de serviço prestado na mesma atividade tida inicialmente como especial para fins de contagem de tempo de serviço mesmo que tenha ocorrido a mudança do regime jurídico, porquanto houve em verdade a continuidade tanto do vínculo empregatício originário quanto da atividade exercida pelo servidor público, conforme deflui dos documentos carreados aos autos.

6. A mudança de regime jurídico não deve importar em perda de direitos quando haja a manutenção do vínculo e da atividade exercida, sob pena de ofensa ao princípio albergado no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal de 1988.

7. (...).

(AC 1451051, Rel. Des. Federal Johnson Di Salvo, Primeira Turma, j. 09.10.2012, DJF3 19.10.2012)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE**

**REFORMA DE DECISÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO. DETERMINAÇÃO DE COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE NECESSIDADE. POSSIBILIDADE. CRITÉRIOS PARA CONCESSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. SERVIDOR. CONTAGEM DE TEMPO. ESPECIAL. CONVERSÃO. ADMISSIBILIDADE.**

1. (...).

4. O servidor público faz jus à contagem de tempo de serviço especial, tanto no regime celetista anterior quanto no estatutário posterior. A jurisprudência é no sentido de haver direito adquirido à incidência do fator de conversão nos termos da legislação vigente à época: STJ, REsp n. 626716, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.04.07; REsp n. 494458, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 09.11.06; REsp n. 530125, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 14.02.06). Recentemente, o Supremo Tribunal Federal tem concedido mandado de injunção para colmatar a falta de lei complementar referida no art. 40, § 4º, da Constituição da República, determinando a aplicação analógica dos critérios estabelecidos pelo art. 57 da Lei n. 8.213/91, que dispõe acerca da aposentadoria especial para os trabalhadores vinculados ao Regime Geral da Previdência Social (STF, MI n. 795, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 15.04.09; MI n. 788, Rel. Min. Carlos Britto, j. 15.04.09; MI n. 721, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 30.08.07). Acrescente-se que, tendo em vista as reiteradas decisões monocráticas proferidas naquela Corte nesse mesmo sentido, a matéria foi objeto de proposta da Súmula Vinculante n. PSV n. 45/DF, de relatoria da Ministra Ellen Gracie.

5. Agravo legal não provido.

(APELREEX 1131434, Rel. Des. Federal André Nekatschalow, Quinta Turma, j. 24.09.2012, DJF3 04.10.2012)

**APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. EX-CELETISTA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES INSALUBRES PARA FINS DE APOSENTADORIA. DIREITO ADQUIRIDO ENQUANTO CELETISTA.**

1. A matéria tratada nos autos já foi enfrentada em diversas ocasiões pelos Tribunais do país, reconhecendo a jurisprudência que em relação ao período anterior à vigência da Lei nº 8.112/90, o servidor público tem direito adquirido à contagem do tempo de serviço prestado em condições especiais, que se incorpora ao seu patrimônio para todos os efeitos. Ou seja, comprovado o exercício da atividade à qual, pela legislação à época em vigor, dava direito ao servidor à contagem especial de tempo de serviço, não há como lhe negar, porque se tornou estatutário, o direito ao cômputo do período já trabalhado. Trata-se de direito adquirido. Precedentes do STF e do STJ.

2. Todavia, com relação ao período posterior ao advento da Lei nº 8.112, de 11.12.90, firmou-se o entendimento no E. Supremo Tribunal Federal no sentido de que, apesar do art. 40, § 4º, da CF, estabelecer a possibilidade de utilização de critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria nas hipóteses de atividades consideradas especiais, a matéria ficou relegada para posterior legislação complementar.

3. O servidor que trabalhou exposto a agentes agressivos e que, por esse motivo, de acordo com a legislação vigente à época, tinha direito à contagem de tempo especial, a qual reduziria o tempo necessário à sua aposentadoria, faz jus ao cômputo desse tempo, pois se incorporou ao seu patrimônio jurídico, não podendo ser suprimido.

4. Ao servidor público que, quando ainda celetista, laborava em condições insalubres, tem direito de averbar o tempo de serviço, na forma da legislação anterior, posto que já foi incorporado ao seu patrimônio - assim tem sido observada pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

5. Com relação ao período posterior ao advento da Lei nº 8.112, de 11.12.90, firmou-se o entendimento no E. Supremo Tribunal Federal no sentido de que, apesar do art. 40, § 4º, da CF, estabelecer a possibilidade de utilização de critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria nas hipóteses de atividades consideradas especiais, a matéria ficou relegada para posterior legislação complementar.

6. Não se está reconhecendo o direito do servidor à aposentadoria especial nem à contagem de tempo de serviço estatutário como se fosse prestado em condições especiais, mas apenas admitindo que o impetrante tem direito à contagem de tempo trabalhado no regime celetista, em condições especiais, na forma prevista na legislação da época.

7. Apelação improvida.

(AC 451868, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, Judiciário em Dia - Turma Z, j. 17.08.2011, DJF3 13.09.2011)

**PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CERTIDÃO PARA USO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. SERVIDOR PÚBLICO. EX-CELETISTA. PRECEDENTE DO STF. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO. RECUSA. CF/88, ART. 5º, XXXIV. OFENSA.**

O servidor público, ex-celetista, que exerceu atividade insalubre, assim considerada em lei vigente à época, tem direito adquirido à contagem de tempo de serviço com o devido acréscimo legal.

Constitui atividade especial o trabalho exercido por médica, nos termos do item 2.1.3 do Decreto 53.831/64 e 2.1.3 do Decreto 83.080/79.

Se a certidão é destinada à defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal, é dever-poder do INSS providenciar a sua expedição. CF, art. 5º, XXXIV.

*Apenas o regime instituidor do benefício tem legitimidade para recusar a averbação do acréscimo do tempo de serviço exercido sob condições especiais.*

*Preliminares afastadas. Remessa oficial e apelação desprovidas.*

*(AMS 310943, Rel. Juíza Convocada Giselle França, Décima Turma, j. 10.02.2009, DJF3 04.03.2009)*

Busca a impetrante o reconhecimento do tempo de trabalho especial laborado nos períodos de 23/09/75 a 17/04/80, 05/10/90 a 01/07/91 e 01/08/91 a 13/01/92, no cargo de atendente de enfermagem respectivamente nas empresas Instituto de Psiquiatria Soc. Civil Ltda., Hospital N. Sra. de Fátima S/C Ltda. e Centro de Valorização da Vida, além do período de 08/09/1980 a 01/03/1990, no cargo de faxineira em que esteve exposta ao agente agressivo ruído em nível superior a 80 decibéis, bem como da conversão desse tempo especial em comum.

A possibilidade de conversão entre os tempos de serviço especial e comum, visando à concessão de aposentadoria de qualquer espécie, foi introduzida pelo § 4º do artigo 9º da Lei nº 5.890/1973, acrescido pela Lei nº 6.887/1980, nos seguintes termos: "**§ 4º** O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e especiais que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie".

Mantida a previsão legal no Decreto nº 89.312/1984 (CLPS - Consolidação das Leis da Previdência Social), em seu art. 35, § 2º, e na Lei nº 8.213/1991, art. 57, § 3º (em sua redação original), era possível a conversão do tempo de atividade especial em comum e vice-versa, conforme a tabela de "multiplicadores a converter" trazida pelo art. 64 do Decreto nº 611/92.

Modificações foram introduzidas pela Lei nº 9.032/95, que alterou a redação original do § 3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 e acrescentou-lhe o § 5º, permitindo tão somente a conversão do tempo especial para o comum. Sobreveio a Medida Provisória nº 1.663-10, de 29.05.1998, e reedições, que revogou o citado § 5º do art. 57, e sua lei de conversão (Lei nº 9.711/98) que nada dispôs sobre dita revogação. A própria Lei nº 9.711/98, em seu art. 28, trouxe determinação dirigida ao Poder Executivo para elaboração de critérios, mediante decreto, para a conversão do tempo de trabalho exercido sob condições especiais até maio de 1998. O Decreto nº 3.048/99, em seu art. 70 e parágrafo único, trouxe a vedação da conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum, bem como os critérios da referida conversão para atividades exercidas até 28 de maio de 1998. A questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, da legislação aplicável à sua caracterização e comprovação e das regras de sua conversão, no entanto, pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.2003:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

<i>Tempo a converter</i>	<i>Multiplicadores</i>	
	<i>Mulher (para 30)</i>	<i>Homem (para 35)</i>
<i>De 15 anos</i>	<i>2,00</i>	<i>2,33</i>
<i>De 20 anos</i>	<i>1,50</i>	<i>1,75</i>
<i>De 25 anos</i>	<i>1,20</i>	<i>1,40</i>

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça consolidado no recurso especial representativo da controvérsia, assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC E RESOLUÇÃO N. 8/2008 - STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO. COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.**

(...)

**PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1.663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.**

*1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum*

após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

2. Precedentes do STF e do STJ.

**CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.**

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3.048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o § 2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (REsp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(STJ, REsp 1151363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, j. 23/03/2011, DJe 05/04/2011).

Na hipótese dos autos, deve ser levada em consideração, para fins de caracterização e comprovação da atividade especial exercida, a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79, 2.172/97 e 3.048/99.

Da análise do formulário Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pelo representante legal da empresa, contendo a indicação dos responsáveis técnicos legalmente habilitados (fls. 36/37), bem como dos formulários DSS-8030 e laudo técnico pericial (fls. 38/40), verifica-se restar comprovado que a impetrante, no período de 23.09.1975 a 17.04.1980 na empresa "Instituto de Psiquiatria Sociedade Ltda.", laborou exposta a fator de risco (microorganismos); no período de 05.10.1990 a 01.07.1991 na empresa Hospital N. Sra. De Fátima S/C Ltda., laborou exposta, de forma habitual e permanente a agentes nocivos, como vírus e bactérias presentes em sangue, fezes, urina e secreções diversas; e no período de 01.08.1991 a 13.01.1992 na empresa Centro de Valorização da Vida, laborou exposta de forma intermitente a agentes nocivos como vírus, bactérias e outros, exercendo sempre a função de atendente de enfermagem, atividade prevista no rol exemplificativo de ocupações insalubres, penosas e perigosas, enquadrando-se nos itens 1.3.2 e 2.1.3 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64, nos itens 1.3.4 e 2.1.3 dos Anexos I e II ao Decreto nº 83.080/79, e no item 3.0.1, alínea "a", do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Assinale-se que antes da edição da Lei nº 9.032/95, o reconhecimento do tempo de serviço especial era possível apenas em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador, ante a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados nos Quadros Anexos dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79.

No tocante ao período de 08.09.1980 a 01.03.1990 em que a impetrante laborou na empresa Ericsson Telecomunicações S/A no cargo de faxineira e exposta ao agente nocivo ruído, a legislação vigente à época em que o trabalho foi exercido contemplava no item 1.1.6 do Anexo ao Decreto nº 53.831/64, no item 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e no Decreto 2.172/97, anexo IV, item 2.0.1, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos acima de 80 decibéis como nocivo à saúde. Registre-se, quanto aos limites mínimos fixados na referida regulamentação, que a própria autarquia previdenciária reconheceu o índice de 80 decibéis, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante disposto no artigo 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10.10.2001, como limite mínimo de exposição ao ruído para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida, devendo o mesmo ser aplicado à espécie. Nesse sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. LIMITE MÍNIMO.**

1. Estabelecendo a autarquia previdenciária, em instrução normativa, que até 5/3/1997 o índice de ruído a ser considerado é 80 decibéis e após essa data 90 decibéis, não fazendo qualquer ressalva com relação aos períodos em que os decretos regulamentadores anteriores exigiram os 90 decibéis, judicialmente há de se dar a mesma solução administrativa, sob pena de tratar com desigualdade segurados que se encontram em situações idênticas.

2. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, ERESP 412.351, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 27.04.2005, v.u., DJ 23.05.2005).

Por sua vez, o formulário (documento de fls. 41/42), acompanhado de laudo técnico (fls. 43/44) acostados à inicial pela impetrante, comprovam que ela esteve exposta de modo habitual e permanente a ruídos de intensidade superior a 80 decibéis na referida atividade (82 dB), reconhecida como insalubre.

Frise-se, ademais, a desnecessidade de que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

- No que concerne à conversão do tempo especial em comum, no caso em exame, os períodos controvertidos foram compreendidos entre 17.11.75 a 17.06.79 e 11.06.80 a 19.11.82, trabalhados nas empresas Alfons Grahl & Cia. Ltda. (fls. 10/11); e entre 01.07.79 a 11.06.80, na Mecânica Storrer Ltda. (fls. 12), exercendo a função de mecânico montador.

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentado seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, RESP 436.661, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5ª T., j. 28.04.2004, v.u., DJ 02.08.2004).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(STJ, RESP 412.351, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.10.2003, v.u., DJ 17.11.2003).

Do mesmo modo, a mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI's não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida (v.g. RESP 720.082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 15.12.2005, DJ 10.04.2006; TRF3, AC 2001.03.99.058753-0, Rel. Des.Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 25.06.2007, DJ 16.08.2007).

Destarte, faz jus a impetrante à conversão de tempo especial em comum na atividade determinada pelo juízo *a quo*, consoante entendimento jurisprudencial pacífico, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.**

**NULIDADE PARCIAL DA SENTENÇA. APLICAÇÃO DO ART. 515 §3º DO CPC. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AUXILIAR DE ENFERMAGEM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. REGRAS DE TRANSIÇÃO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL.**

I - Há nulidade parcial do decisum, eis que a sentença deve ser certa, resolvendo a lide, a respeito que não cause dúvidas, ainda quando decida relação jurídica condicional, nos termos do art. 460, do Código de Processo Civil.

II - Pedido de reconhecimento de labor em condições especiais nos períodos de 01/05/1976 a 22/05/1978, 01/11/1978 a 02/03/1979, 07/03/1979 a 31/05/1980, 01/08/1980 a 30/09/1980, 01/10/1980 a 01/07/1988 e de 08/05/1991 a 01/06/2001 e concessão de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade parcial.

III - Sentença julgou a impetrante carecedora da segurança quanto ao tempo de serviço prestado junto à Santa Casa de Itapeva. Aplicação do artigo 515, §3º, do CPC para analisar a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade e a sua concessão.

IV - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

VI - O Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, embora tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VII - Os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, respectivamente no item 1.3.2 e item 1.3.4 abordam os trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes - assistência médico, odontológica, hospitalar e outras atividades afins, sendo inegável a natureza especial do labor da requerente nos períodos de 01/05/1976 a 22/05/1978, 01/11/1978 a 02/03/1979, 07/03/1979 a 31/05/1980, 01/08/1980 a 30/09/1980, 01/10/1980 a 01/07/1988 e de 08/05/1991 a 07/02/2000.

VIII - Não cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo, com a respectiva conversão, somado ao tempo comum incontroverso, computando-se 24 anos, 04 meses e 23 dias de trabalho, não fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores a Emenda 20/98, deveria completar pelo menos 25 (vinte e cinco) anos de serviço.

IX - É possível a aplicação das regras de transição estabelecidas na Emenda 20/98, tendo em vista que a autora cumpriu o requisito etário (ou seja, 48 anos em 15/11/1996) e o pedágio exigido.

X - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, cujo indeferimento - ato coator - motivou a impetração deste mandamus. Esclareça-se que não há nesta decisão determinação alguma para pagamento de atrasados, conforme as Súmulas nºs. 269 e 271 do C. STF, devendo as parcelas relativas ao período pretérito à implantação do benefício ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria.

XI - Reexame necessário e apelação do INSS improvidos.

XII - Recurso do autor parcialmente provido."

(TRF3, AMS 2001.61.04.006616-7, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, Oitava Turma, j. 13/09/2010, DJ 24/11/2010)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. REJEIÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ART. 52. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. RÚIDO AGENTES BIOLÓGICOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS.**

I - É de rejeitar-se a alegação de cerceamento de defesa porque não houve prejuízo do contraditório e ampla defesa. Afora isso, as provas produzidas pelas partes, nos termos do art. 131 do C. Pr. Civil, bastaram à formação do convencimento do juiz.

II - São especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível superior a 80 dB, durante a vigência do D. 53.831/64 até o D. 2.172/97, bem como sob a ação de agentes biológicos - germes infecciosos ou parasitários humanos(D. 53.831/64, item 1.3.2).

III - Percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, mas a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

IV - A correção monetária incide sobre as diferenças do benefício, no momento em que se tornaram devidas, na forma do antigo Provimento COGE nº 24/97; do atual Provimento COGE nº 26/01; da Resolução CJF 242/01; e ainda da Portaria DForo-SJ/SP nº 92, de 23.10.2001.

V - A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da L. 8.620/92.

VI - Agravos retidos não conhecidos. Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial, tida por interposta,

parcialmente providas."

(TRF3, AC 00449488120004039999, Rel. Juíza Convocada Lesley Gasparini, Décima Turma, j. 05/10/2004, DJ 08/11/2004).

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL - APOSENTADORIA PROPORCIONAL - TEMPO ESPECIAL - EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS - SENTENÇA MANTIDA.**

I - Trata-se de pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, concedido em 14/09/2005, com base em 34 anos, 4 meses e 24 dias, mediante a conversão de períodos trabalhados em condições especiais;

II - Os formulários e laudo técnicos acostados aos autos atestam que o autor trabalhou, de forma habitual e permanente, exposto a agentes biológicos, nocivos à saúde, nos períodos de 25/03/77 a 30/03/77, de 29/04/95 a 30/08/96, de 01/11/96 a 12/09/2000 e de 15/04/2002 a 19/08/2004, o que, de acordo com o código 2.1.3, do Anexo III, do Decreto 53.831/64, e do Anexo II, do Decreto 83.080/79, e 3.0.1 do Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, caracteriza que a atividade tenha sido exercida em condições especiais;

III - Considerando os referidos períodos, convertidos nos termos do art. 70 do Decreto 3.048/99, e somados aos demais períodos considerados pelo INSS no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 259/263, perfaz o autor um tempo de contribuição superior a 35 anos, o que lhe dá direito à obtenção de uma aposentadoria integral, conforme concedido na sentença;

IV - Remessa necessária e apelação do INSS desprovidas.

(TRF2, ApelRee 2007.51.01.813308-7, Rel. Des. Fed. Aluisio Goncalves de Castro Mendes, Primeira Turma Especializada, j. 31/05/2011, DJ 10/06/2011).

**"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM ESPECIAL. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. SERVENTE/ATENDENTE DE ENFERMAGEM E ENFERMEIRO. DECRETOS NºS 53.831/64 E 83.080/79. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 20/07-INSS. DECRETOS 2172/97 E 3048/99. LAUDOS PERICIAIS. INSALUBRIDADE COMPROVADA. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA Nº 111-STJ.**

1. Apelação cível interposta contra a sentença que desconsiderou como insalubre o tempo de serviço relativo ao período de 01.11.77 a 01.05.79, prestado pelo autor, como servente, junto à Santa Casa de Misericórdia.

2. Em consonância com o art. 170, parágrafo 1º, II da Instrução Normativa nº 20/2007- editada pela Presidência do INSS, também são considerados como tempo de serviço, exercido em condições especiais, os períodos em que o segurado exerceu as funções de servente, auxiliar ou ajudante, de qualquer das atividades constantes dos quadros anexos ao Decreto nº 53.831, de 1964, e ao Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, até 28 de abril de 1995.

3. Considerando-se que, até 28.04.95, véspera da vigência da Lei nº 9.032, era possível o enquadramento da referida função de servente de quaisquer das atividades constantes dos quadros anexos aos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 e, em sendo a enfermagem uma dessas atividades elencadas, respectivamente, nos itens 1.3.2 e 1.3.4 dos Anexos dos referidos diplomas legais, não se sustenta a exclusão do período de 01.11.77 a 01.05.79, em que o peticionário/apelante exerceu a mencionada função do cômputo qualificado do tempo de serviço. Esta questão, inclusive, já se encontrava pacificada na instância administrativa por força da Decisão de nº 8389/2008, emanada do Conselho de Recursos da Previdência Social, às fls.109/110, que reconheceu o enquadramento como especial da atividade de servente/auxiliar/atendente de enfermagem até 05.03.97.

4. Na hipótese em epígrafe, verifica-se a sujeição, de forma habitual e permanente, do postulante aos agentes biológicos elencados no item 3.0.1, letra a, do Anexo IV, de ambos os Decretos nºs 2172/97 e 3048/99, devidamente comprovada através de formulários próprios do INSS e dos laudos técnico-periciais, subscritos por engenheiros de segurança do trabalho, acostados às fls. 192/197 e 206/207, conforme exigência do parágrafo 2º, do art. 68 do Decreto nº 3048/99. Estes documentos foram suficientes para confirmação do caráter especial da atividade desempenhada durante a totalidade dos períodos de serviço (01.11.77 a 12.03.2003) prestado em ambas as instituições, a Santa Casa de Misericórdia e a Usina Caeté, a que esteve vinculado o peticionário/apelante, nas funções de servente/atendente de enfermagem/enfermeiro, o que correspondeu ao montante final de 25 anos, 04 meses e 11 dias de serviço.

5. Direito reconhecido à conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em especial a contar do requerimento na via administrativa, protocolado em 12.03.2003, com o pagamento das parcelas em atraso a partir de então, calculado nos termos do art. 57, parágrafo 1º, c/c o art. 32 da Lei nº 8.213/91, com juros e correção monetária, ressalvando o direito do INSS em compensar os valores porventura já pagos na via administrativa a título de aposentadoria por tempo de contribuição.

6. Correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/09 e acrescidas dos juros de mora.

7. Juros de mora a partir da citação, conforme o teor da Súmula nº 204 do STJ. A norma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, segundo entendeu o STF no AG. Reg. no Re nº 559.445/PR, deve ser aplicada imediatamente aos processos em curso. Assim, os juros moratórios devem ser estabelecidos no percentual de 0,5% (meio por cento)

ao mês, inclusive em se tratando de débitos de natureza previdenciária, desde a edição da MP n.º 2.180/2001, até a vigência da Lei n.º 11.960/09, quando então passarão a ser calculados conforme os ditames desta novel legislação.

8. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, observados os termos da Súmula n.º 111-STJ. Apelação provida.

(TRF5, AC 2010.80.00.000064-1, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, Primeira Turma, j. 03/03/2011, DJ 28/03/2011)

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. RECURSO IMPROVIDO.**

1. As Turmas da Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidaram o entendimento no sentido de que o período de trabalho exercido em condições especiais em época anterior à Lei 9.528/97 não será abrangido por tal lei, em respeito ao direito adquirido incorporado ao patrimônio do trabalhador. A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor à época da prestação do serviço.

2. Assim, até o advento do Decreto 2.171, de 5/3/1.997, que regulamentou a Medida Provisória 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97, é possível o reconhecimento de tempo de serviço em atividade especial mediante apresentação de formulário próprio descritivo da atividade do segurado e do agente nocivo à saúde ou perigoso, enquadrados nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

3. In casu, a demonstração de que a parte autora estava exposta a agente nocivo, consistente em ruído acima de 83,8 decibéis, foi feita principalmente por meio de Formulário de Informações sobre Atividades com Exposição a Agentes Nocivos, baseado em laudo técnico, conforme ali registrado.

4. A Terceira Seção desta Corte entende que não só o período de exposição permanente a ruído acima de 90 dB deve ser considerado como insalubre, mas também o acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, conjuntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92.

5. Recuso especial a que se nega provimento."

(STJ, RESP 514.921, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 06.09.2005, v.u., DJ 10.10.2005).

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. LIMITE MÍNIMO.**

1. A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do ERESP n.º 412.351/RS, DJU de 23/5/2005, firmou o entendimento de que, estabelecendo a autarquia previdenciária, em instrução normativa, que até 5/3/1997 o índice de ruído a ser considerado é 80 decibéis e após essa data 90 decibéis, judicialmente há de se dar a mesma solução administrativa, sob pena de tratar com desigualdade segurados que se encontram em situações idênticas.

2. Ademais, restou consignado no acórdão impugnado que a atividade desenvolvida no período compreendido entre 9/6/1975 e 12/1/1979 se enquadra como especial tanto por causa da sujeição ao ruído como porque pode ser classificada no código 2.5.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRgRESP 479.195, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 06.09.2005, v.u., DJ 10.10.2005).

Desse modo, uma vez reconhecida a possibilidade de conversão do período trabalhado em condições especiais em tempo comum acima mencionado, para fins de cômputo após o seu ingresso no regime estatutário, é de ser mantida a r. sentença que determinou a expedição de Certidão de Tempo de Contribuição.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011009-19.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.011009-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : SILVIO DE MOURA CAMARGO  
ADVOGADO : MIRIAN PAULET WALLER DOMINGUES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CESAR BARREIRO MATEOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00110091920044036104 6 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em sede de mandado de segurança contra ato de agente do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS objetivando ordem judicial que impeça descontos no benefício de auxílio-acidente nº 94/127.381.533-2.

O MM. Juiz Federal, por decisão proferida em 13 de outubro de 2004, declarou-se incompetente para o julgamento do feito (fls. 37/38). Com a remessa dos autos à Justiça Estadual, o INSS, em que pese notificado, não prestou informações (fls. 40/41 e 53), sendo proferida sentença de concessão da segurança (fls. 44/45). Interposta apelação pela Autarquia, o Tribunal de Justiça de São Paulo suscitou conflito de competência (fls. 108/112) e o Superior Tribunal de Justiça anulou a sentença de 1º grau e determinou o julgamento do feito pelo Juízo Federal de Santos (fls. 132/133).

A r. sentença proferida pela 6ª Vara Federal de Santos concedeu a segurança e determinou à autoridade impetrada que se abstivesse de efetuar os descontos no benefício NB 94/127.381.533-2, ante a violação aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa não observados pela Autarquia (fls. 144/149).

Inconformado, o INSS apelou, alegando, em síntese, que cuidou de enviar carta ao segurado impetrante informando acerca dos valores pagos indevidamente e facultando apresentação de defesa, sendo determinado desconto de 30% do benefício em manutenção para que fosse saldado o pagamento efetuado a maior. Pede a reforma da r. sentença.

Com as contrarrazões, os presentes autos subiram a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal se manifestou às fls. 178, opinando pelo regular prosseguimento do feito, ante a ausência de interesse a justificar sua intervenção.

### **É o relatório.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em sede recursal, cinge-se o apelo da parte ré, exclusivamente, quanto à legalidade do ato administrativo que, após verificar que os pagamentos efetuados até a competência de agosto/2004 foram feitos incorretamente, revisou o benefício e decidiu que o demandante era devedor de R\$ 1.432,86, quantia que seria cobrada mediante desconto em folha de pagamento (fls. 35).

Pois bem. A Administração Pública, no exercício de fiscalizar seus próprios atos, pode anulá-los, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, ou revogá-los, por motivo de conveniência e oportunidade, respeitado o direito adquirido, a teor da Súmula nº 473 do E. STF. Assim, com base no princípio da legalidade e supremacia do interesse público, à Administração cumpre o controle administrativo dos atos e o exercício do poder de autotutela. Nesse ponto, no curso do processo no âmbito da administração pública federal assegura-se a observância do princípio constitucional do devido processo legal, que pressupõe o contraditório e da ampla defesa, valores insculpidos nos incisos LIV e LV, art. 5º, da Constituição Federal. Ademais, aplica-se à espécie os regramentos da Lei nº 9.784/99, que cuida do processo administrativo no âmbito de federal.

Desse modo, assegura-se a todos os litigantes em processo administrativo e judicial, o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos inerentes.

Nesse passo, no caso em exame, verifica-se que o órgão previdenciário, após concessão de auxílio-acidente em 06/01/1995, constatou que os valores saíram errados, pois estavam em desacordo com o estipulado por decisão judicial e o ratificado pela Procuradoria (fls. 35), e assim, intimou o impetrante para apresentação de defesa escrita, conforme carta nº 21.033.070/295/05, datada de 22/09/2005 (fls. 164 e 166).

Contudo, revela-se ilegal e abusivo o ato administrativo que revisou o benefício e decidiu que o impetrante era devedor de R\$ 1.432,86, quantia que seria cobrada mediante desconto em folha de pagamento (fls. 35), antes que fosse exaurido o processo administrativo. Nesse sentido, configura-se arbitrário o ato que realiza a cobrança referente aos valores recebidos indevidamente pelo segurado antes do trânsito em julgado do processo administrativo.

Nesse sentido, trago o entendimento desse E. Tribunal:

*MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA EX OFFICIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO SEM OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. SENTENÇA MANTIDA. - O INSS suspendeu os pagamentos da aposentadoria por tempo de serviço do segurado, sem antes proceder à sua intimação para ciência e para apresentar defesa, querendo. - Ocorreu violação ao due process of law, previsto no inc. LV, do art. 5.º, da Constituição Federal, que assegura aos litigantes, em processo judicial e administrativo, os princípios do contraditório e da ampla defesa, através dos meios e recursos pertinentes. - Remessa oficial improvida. Ordem*

denegada.

(TRF-3ª Região, 8ª Turma, REOMS - REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL - 240417, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, DJU DATA:28/11/2007)

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO.

ILEGITIMIDADE PASSIVA. DEVER DE REVISAR. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA

DEFESA. VIOLAÇÃO. I - O Chefe do Setor de Seguros Sociais do INSS em Ribeirão Preto detinha o poder de revisar os benefícios previdenciários pertinentes à sua área de atuação, tendo praticado o ato que culminou com a suspensão do benefício objeto da presente ação mandamental. II - Em que pese a ausência de dispositivos legais específicos quantos aos procedimentos de revisão da concessão e de manutenção dos benefícios da Previdência Social à época dos fatos que ensejaram a presente ação mandamental, qualquer iniciativa da autarquia tendente a atingir este fim deveria observar os princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados no inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal. III - Dos fatos documentados nos autos, verifica-se que a impetrante não teve oportunidade de produzir provas em seu favor, tampouco deduzir seus elementos de convicção, tendo tomado ciência dos referidos fatos somente com a decisão em 1ª Instância Administrativa. Assim sendo, resta evidenciada a violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, de modo a autorizar a concessão da segurança pleiteada. IV - Preliminares rejeitadas. Apelação do impetrado e remessa oficial desprovidas

(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL SÉRGIO NASCIMENTO, DJU em 08/06/2005).

Portanto, é de ser concedida a ordem a fim de se assegurar a manutenção do pagamento do auxílio-acidente até que exaurido o processo administrativo.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do impetrado, para manter a segurança, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004370-64.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.004370-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : REGINALDO CARNEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : ALDAIR DE CARVALHO BRASIL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado em 06.05.2004 por Reginaldo Carneiro da Silva contra o Gerente Regional de Benefícios do INSS em Sorocaba/SP, com pedido de liminar, objetivando a localização do processo administrativo que indeferiu o seu pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, bem como a revisão desse indeferimento, uma vez que não foram computados no seu tempo de serviço, o período devidamente comprovado como de serviço especial no período de 21.06.76 a 28.04.95 (Código 1.1.8 - anexo III), bem como o período comum laborado entre 29.04.95 a 03.08.99.

Após vinda das informações, a liminar foi parcialmente deferida tão somente para o fim de determinar à autoridade impetrada que, considerando como especial a atividade laborativa exercida pelo impetrante na empresa Getoflex Metzeler Indústria e Comércio Ltda., no período de 21/06/1976 a 28/04/1995, proceda à conversão do tempo trabalhado no serviço especial em comum, e dê prosseguimento à análise do pedido de concessão do benefício da aposentadoria por tempo de serviço, formulado pelo impetrante perante o órgão previdenciário.

O Juízo *a quo* proferiu sentença, extinguindo o processo sem julgamento do mérito (art. 267, VI, do CP) quanto ao pedido de localização e análise do procedimento administrativo em nome do impetrante, tendo em vista a ausência de interesse de agir, superveniente ao ajuizamento da presente demanda. Julgou ainda extinto o processo com julgamento do mérito quanto aos demais pedidos, uma vez caracterizada a decadência do direito de impetrar mandado de segurança (art. 269, IV, c/c o art. 295, IV, todos do CPC, c/c o artigo 18 da Lei nº 1.522/50). Custas

pela impetrante. Sem condenação em honorários advocatícios (Súmulas 512 do STF e 105 do STJ). Apelou o impetrante, aduzindo, em síntese, que o seu processo administrativo de aposentadoria somente foi remetido à Junta de Recursos da Previdência em 22.06.2004, tão logo a impetração do presente mandado de segurança e que a manutenção do indeferimento é ato ilegal, já que a autarquia obteve respostas esclarecedoras em relação às condições especiais do seu trabalho exercido no período de 21.06.76 a 28.04.95, além de ter sido obrigado liminarmente a converter tal período especial e somar o período comum (29.04.95 a 03.08.99), o que demonstra o ato de ilegalidade e omissão cometida pela impetrada. Conclui pelo cabimento do presente mandado de segurança, tendo em vista a omissão da autoridade impetrada em encaminhar o recurso à instância superior, que só foi efetuado com a impetração do presente mandado de segurança, sendo que não houve o decurso do prazo decadencial de 120 dias para o perecimento do direito, já que o indeferimento do processo administrativo não é o marco inicial do referido prazo, mas sim o momento em que o segurado tomou ciência da inércia administrativa da impetrada. Requer, por fim, o reconhecimento dos períodos mencionados na inicial como tempo de serviço especial, que somado ao período comum garante uma aposentadoria proporcional desde a data do segundo pedido administrativo em 03.08.1999. Requer, ainda, a concessão de liminar para que seja concluído o seu processo administrativo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Às fls 195/198 manifestou-se o Procurador Regional da República Alcides Telles Júnior sobre as hipóteses de intervenção do Ministério Público Federal.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão objeto do mandado de segurança cinge-se ao reconhecimento do direito líquido e certo do impetrante a ter seu processo administrativo localizado, com posterior análise e revisão da decisão que indeferiu o seu pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista o reconhecimento de período laborado em atividade especial (21.06.76 a 28.04.95) e sua conversão em tempo de serviço comum, acrescido do período comum laborado de 29.04.95 a 03.08.99.

O Juízo *a quo* extinguiu o processo sem julgamento do mérito (art. 267, VI, do CP) quanto ao pedido de localização e análise do procedimento administrativo em nome do impetrante, tendo em vista a ausência de interesse de agir, superveniente ao ajuizamento da presente demanda, o que não foi objeto do apelo do impetrante. Ademais, o juízo *a quo* julgou, ainda, extinto o processo com julgamento do mérito quanto aos demais pedidos, uma vez caracterizada a decadência do direito de impetrar mandado de segurança (art. 269, IV, c/c o art. 295, IV, todos do CPC, c/c o artigo 18 da Lei nº 1.522/50).

Com efeito, é de ser reconhecida a decadência do direito à impetração, matéria de ordem pública que pode e deve ser examinada de ofício pelo juiz independentemente de provocação da parte beneficiada, a teor do disposto no art. 295, IV, do Código de Processo Civil, que permite o indeferimento da inicial quando verificada desde logo a ocorrência de decadência ou prescrição, previsão essa aplicável em mandado de segurança.

De fato, consoante já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, "*o reconhecimento, de plano, da decadência ou da prescrição autoriza o magistrado a indeferir a inicial do mandado de segurança, tendo em vista o disposto no art. 267, I, c/c art. 295, IV, ambos do CPC*" (in: AgRg nos EDcl no RMS 23998/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, j. 11.11.2008, v.u., DJe 01.12.2008).

Conforme bem assinalou o juízo *a quo*: "(...). *O impetrante pleiteou, em 03/08/1999, junto ao INSS, a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, que restou indeferida em 25/09/1999. Em 19/10/1999 postulou a revisão do indeferimento. O mandado de segurança, conforme preceitua o artigo 18 da Lei nº 1.533/51, deve ser interpretado em até 120 (cento e vinte) dias, contados da data em que o interessado tiver conhecimento do ato impugnado. Decorrido esse prazo, resta caracterizada a decadência do direito de impetrar a ação mandamental. Assim, a partir da ciência do indeferimento do benefício é que passou a fluir o prazo para interposição do mandado de segurança. Ou seja, mesmo que se considere que o impetrante foi cientificado em 19/10/1999 (data em que interpôs o recurso), há muito expirou-se o prazo para o ajuizamento do mandado de segurança. Como o impetrante ajuizou o presente mandamus em 06/05/2004, é de rigor o reconhecimento da decadência do direito de se utilizar da via do mandado de segurança contra a decisão que indeferiu o benefício previdenciário por não terem sido considerados, na contagem do tempo de serviço, os períodos que entende ter trabalhado em condições especiais e o lapso de 29/04/1995 a 15/12/1998. (...).*"

Com isso, verifica-se na hipótese em tela que o indeferimento do benefício na via administrativa em 25.09.1999 (fls. 42) é o início da contagem do prazo decadencial previsto no art. 23 da Lei nº 12.016/2009 (correspondente ao art. 18 da Lei nº 1.533/51), sendo que tal prazo não é suspenso ou interrompido pela interposição de recurso na via administrativa e, tendo o presente mandado de segurança sido ajuizado em 06.05.2004, é de ser reconhecida a decadência do direito à impetração, ocorrida além do prazo de 120 dias contado a partir da efetiva ciência do ato atacado. Nestes termos, seguem julgados desta Corte:

**PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - DECADÊNCIA - SÚMULAS 430 E 632 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.**

1. O artigo 23, da Lei n. 12.016/2009 fixa o prazo de 120 (cento e vinte) dias contados da ciência do ato pelo interessado para impetrar o mandado de segurança. Questão sedimentada perante a edição da Súmula 632 do Supremo Tribunal Federal.

2. Admite-se a compatibilidade do dispositivo com a atual Constituição Federal, pois a imposição de prazo para o exercício da ação mandamental não impede a defesa de seu direito ou o acesso ao Judiciário por outros meios, conforme expressamente prevê o artigo 19 da Lei n.º 12.016/2009.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, com fundamento nas Súmulas 430 e 632 do Supremo Tribunal Federal, que o prazo decadencial de cento e vinte dias para a impetração do mandado de segurança não é suspenso ou interrompido com a interposição de recurso na via administrativa.

4. Sentença mantida.

(AMS 342014, Rel. Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn, Sexta Turma, j. 18.04.2013, DJF3 25.04.2013)

**PROCESSO CIVIL. TRABALHISTA. MANDADO DE SEGURANÇA. PRAZO DECADENCIAL. 120 DIAS. INTERRUPTÃO. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.**

1. Embora não haja nos autos prova do momento em que se deu a ciência do ato impugnado pelo interessado, a apelada apresentou suas defesas administrativas em 12/12/2001, tendo sido o presente mandado de segurança impetrado tão somente em 23/09/2002, razão pela qual desrespeitado o prazo de 120 dias a que alude o art. 23, da Lei n.º 12.016/2009.

2. Inocorrência de interrupção do prazo decadencial com a interposição do recurso administrativo, uma vez que, tendo em vista a independência das instâncias administrativa e judicial, desnecessário o esgotamento daquela via para o ajuizamento do writ, pelo que decorreu o referido lapso temporal.

3. Ademais, é entendimento pacífico e inclusive sumulado pelo E. STF (Súmula n.º 430) de que o prazo de decadência para o ajuizamento do mandado de segurança não é interrompido pela interposição de recurso administrativo, ao qual não seja dado efeito suspensivo.

4. Extinção do processo sem julgamento do mérito, com base no art. 267, inciso VI, do CPC, ante a falta de interesse processual.

5. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

(AMS 259300, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 02.08.2012, DJF3 09.08.2012)

**PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. CIÊNCIA DO ATO IMPUGNADO.**

1. O prazo para ajuizamento do mandado de segurança é de 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência do ato impugnado, conforme disposto no art. 23, da Lei n. 12.016/2009 (antigo art. 18, da Lei n. 1.533/51). Expirado o prazo legal, consuma-se a decadência do direito de impetrar a ação mandamental.

2. O prazo decadencial para impetração do mandado de segurança não se interrompe nem se suspende em razão de pedido de reconsideração ou da interposição de recurso administrativo, ao qual não seja dado efeito suspensivo, conforme a Súmula n. 430 do excelso Supremo Tribunal Federal.

3. A remansosa jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça define que o ato que suspende benefício previdenciário é único, de efeitos permanentes, razão pela qual, impetrado o mandado de segurança depois de transcorridos o lapso temporal de 120 dias, ocorre a decadência, não havendo falar em prestação de trato sucessivo.

4. Remessa oficial e apelação providas.

(AMS 255126, Rel. Juiz Federal João Consolim, Judiciário em Dia - Turma F, j. 31.01.2011, DJF3 10.02.2011)

**PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA CONFIGURADA. RECURSO ADMINISTRATIVO. APELO IMPROVIDO.**

I - Superado o prazo decadencial para a tutela mandamental relativa a suposta coação ilegal decorrente do indeferimento de requerimento de benefício previdenciário, considerando-se o momento da ciência do ato como o instante da interposição do recurso administrativo contra a decisão administrativa.

II - Na esteira da iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, orientada pela Súmula n.º 430 do Pretório Excelso, a interposição de recurso administrativo não obsta o curso do prazo decadencial do mandado de segurança.

III - Apelação improvida.

(AMS 260678, Rel. Des. Federal Marisa Santos, Nona Turma, j. 17.04.2006, DJU 25.05.2006)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do impetrante.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

DIVA MALERBI

2004.61.19.002770-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FERNANDO JORGE ALVES  
ADVOGADO : VANILDA GOMES NAKASHIMA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por Fernando Jorge Alves contra ato do gerente de concessão de benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS - Agência de Guarulhos (SP), para obter provimento jurisdicional, a fim de determinar que a autarquia converta em comum os períodos especiais laborados nos interregnos de 15/08/1972 a 29/12/1982; 18/01/1983 a 27/05/1983; 06/03/1997 a 31/11/2002, bem assim implante o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo. Postergada a apreciação de liminar (fl. 30) para após a vinda das informações, bem assim deferido os benefícios da justiça gratuita e determinada a notificação da autoridade impetrada, a fim de que apresentasse as informações. Notificada, a autoridade impetrada informou que o ato atacado observou o devido processo administrativo, bem assim que a concessão da benesse restou negada tendo em conta a desconsideração do tempo especial em relação aos períodos de 17/06/83 a 13/03/92, laborados na Indústrias de Meias Scalina LTDA, à vista de que os laudos técnicos são extemporâneos.

Conclusos os autos ao juízo *a quo*, sobreveio sentença concessiva da segurança, para determinar que o instituto impetrado converta em comum os períodos especiais laborados nos interregnos de 15/08/1972 a 29/12/1982; 18/01/1983 a 27/05/1983; 06/03/1997 a 31/11/2002, bem assim efetue novo cálculo do tempo de serviço do impetrante e conceda a aposentadoria especial, se após o somatório estiverem preenchidos os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, tendo por base a data do requerimento administrativo, marco, outrossim, do termo inicial da benesse.

A fls. 106/107 o INSS, mediante o Ofício nº 591 de 29/05/2006, informou: "O impetrado procedeu à reanálise do benefício enquadrando os períodos determinados na r. sentença sendo apurado o tempo de 37 anos, 11 meses e 19 dias os quais seriam suficiente para a concessão do benefício."

Posteriormente, inconformada, a autarquia ofertou recurso de apelação, em cujas razões arguiu, em sede preliminar, a inadequação da via eleita para os fins pretendidos, bem assim, no mérito, requereu a reforma da sentença, sob o argumento da legalidade do ato atacado, à vista da inexistência de documentação que espelhe as reais e contemporâneas condições em que esteve submetido o impetrante. Firma pela inexistência do labor especial nos interregnos indicados na inicial, pois os equipamentos de proteção individual (EPIS) neutralizaram a insalubridade causada pela pressão sonora.

Recebida a apelação no efeito devolutivo e ofertadas contra-razões, os autos subiram a esta Corte, onde o Ministério Público Federal opinou pela parcial procedência do recurso.

Decido.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança, ação de status constitucional, tem por fito proteger direito líquido e certo, sempre que alguém estiver sofrendo, ou na iminência de sofrer, ilegalidade ou abuso de poder emanado de autoridade.

Contudo, para cumprimento de sua função, a prova há de ser pré-constituída e incontroversa sobre os fatos, de molde a não comportar dúvidas, nem dilações no curso do processo.

Ora, no caso em exame, a documentação acostada à peça vestibular, consistente em cópia do expediente administrativo de concessão do benefício, mostra-se hábil à constatação de lesão ao direito líquido e certo alegado pelo promovente, a ser amparado por mandado de segurança, concernente à conversão do período por ele trabalhado em atividades especiais.

Por outro lado, as alegações deduzidas pelo impetrante independem de eventual produção de prova, no decorrer do processamento do feito, não havendo, portanto, que se falar em inadequação da via mandamental, pelo que afasto a preliminar aventada.

Passo ao mérito.

Pretende o autor o reconhecimento de tempo de serviço exercido em atividades insalubres, nos períodos de

15/08/1972 a 29/12/1982; 18/01/1983 a 27/05/1983; 06/03/1997 a 31/11/2002, laborados na Indústria de Meias Scalina LTDA, com a respectiva conversão em tempo comum e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

## **DA COMPROVAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

Inicialmente, cabe destacar que, para efeito de caracterização e comprovação da especialidade da atividade laboral desempenhada, há de ser observada a legislação vigente à época de seu exercício, inexistindo, ademais, qualquer limitação temporal para a conversão do tempo de serviço especial em comum, inclusive após maio de 1998, consoante exegese do artigo 70, §§ 1º e 2º, do Decreto n.º 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.827/03, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*[...]*

*§ 1.º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2.º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

A propósito, dispõe a Súmula n.º 50 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais - TNU:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período."*

Cumprido consignar, também, que, a despeito da inexistência de previsão legal para a conversão do tempo de atividade especial em comum, antes da vigência da Lei n.º 6.887/1980, firmou-se na jurisprudência a compreensão segundo a qual é possível tal conversão, desde que admitida pela legislação em vigor à época da aposentação:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DAS LEIS DE N.ºs 3.807/1960 E 6.887/1980. POSSIBILIDADE.*

*1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp n.º 1.310.034/PR, Relator o Ministro Herman Benjamin, sob o rito dos recursos repetitivos, assentou compreensão no sentido de ser possível a conversão de tempo comum em especial, mesmo antes da vigência da Lei n.º 6.887/1980, desde que o regime jurídico vigente, ao qual estava submetido o segurado contenha previsão quanto a essa possibilidade e desde que preenchidos os requisitos para a aposentação.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AgRg no REsp 1171131/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 04/04/2013, DJe 10/04/2013).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC.*

*- Incabível retratação do julgado.*

*- Possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/98.*

*Posicionamentos do STJ e desta Corte, além do sumular.*

*- Superada a alegação de que não é cabível o julgamento monocrático, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal improvido.*

*(TRF/3ª Região, APELREEX - 1367890, Processo: 0002484-10.2002.4.03.6107 UF: SP Órgão Julgador: 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 15/04/2013, e-DJF3 Judicial I DATA:26/04/2013)*

Dentro desse contexto, extrai-se que, relativamente às atividades desenvolvidas até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, é possível o reconhecimento do tempo de serviço insalubre com base apenas no seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, uma vez que a legislação anterior admitia, nesses casos, a presunção da existência de condições especiais de trabalho.

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, entretanto, passou-se a exigir a demonstração da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, o que se faz

mediante a apresentação de formulário próprio emitido pela empresa ou seu preposto ou outros meios de prova. O laudo pericial, por sua vez, tornou-se obrigatório após a Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que, convalidando os atos praticados com amparo na Medida Provisória n.º 1523/96, alterou o § 1º, do artigo 58, da Lei n.º 8.213/91. A exceção a essa regra são os agentes agressivos que necessitam de medição técnica, como o "ruído" e o "calor".

Nesse passo, segue precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

- 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
- 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
- 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
- 4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.*
- 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*  
*(STJ, AgRg no REsp 877972/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), j. 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Desta forma, este Tribunal Regional consolidou o entendimento no sentido de que, no tocante às atividades exercidas até 10/12/1997, não é de se exigir a apresentação de laudo técnico para fins de comprovação das condições especiais de trabalho, salvo, repisa-se, na hipótese dos agentes físicos mencionados:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE INSALUBRE. AUSÊNCIA DE LAUDO TÉCNICO. VEDAÇÃO DE CONVERSÃO APÓS A LEI Nº 9711/98. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. DECISÃO BASEADA EM JURISPRUDÊNCIA DESTA TRIBUNAL.*

- 1. Consideram-se especiais as atividades desenvolvidas até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, bastava a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica.*
- 2. O artigo 70 do Decreto n.º 3.048/99, com redação dada pelo Decreto n.º 4.827/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período.*
- 5. Agravo do INSS improvido.*  
*(TRF/3ª Região, AMS - 325701, Processo: 0006583-07.2008.4.03.6109 UF: SP Órgão Julgador: 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Roberto Haddad, j. 08/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2012)*

No caso do agente agressivo ruído, restou pacificado também na jurisprudência que há de ser considerado insalubre, até a edição do Decreto n.º 2.172, de 05 de março de 1997, o labor realizado sob pressão sonora acima de 80 dB, consoante previsto no item 1.1.6 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, que, coexistindo com o Decreto n.º 83.080/79, prevaleceu em relação a este por conter norma mais favorável ao segurado (STJ, EREsp 441721/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 14/12/2005, DJ 20/02/2006 p.203).

Com o novo Regulamento editado em 1997, foram revogados, então, os decretos anteriores supracitados e elevado tal limite sonoro para acima de 90 dB. Entretanto, posteriormente, o Decreto n.º 4.882, de 18 de novembro de 2003, em seu artigo 2º, veio a alterar novamente esse índice, reduzindo-o para 85 dB, o que se mostra condizente com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho.

De sorte que, em face do princípio da isonomia e do caráter social e protetivo de que se reveste a norma previdenciária, esta Corte Regional tem decidido que, a partir de 05/03/1997, é de ser tida como nociva à saúde do trabalhador a exposição a ruídos acima de 85 dB, como se vê do julgado transcrito a seguir:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO § 1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. DECRETO 4.882, DE 18.11.2003. REDUÇÃO DO NÍVEL DE RUÍDO TOLERÁVEL. 85 DECIBÉIS A PARTIR DE 05.03.1997. COMPROVAÇÃO.*

*I - Com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).*

*II - Houve um abrandamento da norma que considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.*

*III - Conforme restou consignado na decisão agravada, o formulário PPP de fl. 36/37 e laudo técnico de fl. 96/98 comprovam que o autor laborou de 20.03.1989 a 07.01.2010 na empresa Duratex S/A exposto ao agente agressivo ruído de 87 decibéis. Portanto, naquele período, é de se considerar que o segurado efetivamente esteve exposto a níveis de ruído acima dos legalmente exigidos (acima de 85 decibéis, código 1.1.6 do Decreto 53.831/64).*

*IV - Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS, improvido. (TRF/3ª Região, AC - 1720496, Processo: 0006277-66.2012.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013)*

Ainda em relação ao tema, foi editada a Súmula n.º 32/TNU, que possui, na atualidade, a seguinte redação:

*"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído."*

Pois bem, no caso concreto, os documentos de fls. 19/25, expressos em formulários emitidos pelas empregadoras na forma estabelecida pelo INSS e laudos periciais, estão a demonstrar que o autor, nos interregnos de tempo reconhecidos na sentença, ou seja, no período de 15/08/1972 a 29/12/1982; 18/01/1983 a 27/05/1983; 06/03/1997 a 31/11/2002 trabalhou na área urbana mediante exposição, de forma habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente, a pressão sonora acima aos limites de tolerância permitidos, de acordo com a legislação de regência considerada.

Convém realçar, outrossim, que, como já se pronunciou esta Corte de Justiça, "A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços" (AC - 1319923, Processo: 0028390-53.2008.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 02/02/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/02/2010 p. 1406). Nesse sentido, a Súmula n.º 68/TNU: "O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."

Igualmente, é assente no âmbito deste Tribunal que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não tem o condão de descaracterizar a insalubridade dos serviços prestados, tendo em vista que não elide os agentes agressivos existentes no ambiente de trabalho, mas apenas atenua os seus efeitos:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO PELO INSS E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO AUTOR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL E ESPECIAL. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.*

*1. Embargos de declaração da parte autora não conhecidos, uma vez que interpostos fora do prazo legal.*

*2. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.*

*3. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.*

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

*5. Agravo a que se nega provimento e embargos de declaração não conhecidos.*

*(TRF/3ª Região, APELREEX - 647064, Processo: 0069830-10.2000.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: 9ª Turma, Rel. Juiz Convocado Souza Ribeiro, j. 17/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012)*

Nota-se que, em se tratando do agente agressivo ruído, essa questão está, inclusive, sedimentada no enunciado da Súmula n.º 09 da TNU:

*"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."*

Destarte, o exercício de atividade especial nos períodos considerados encontra-se devidamente comprovado nos autos, eis que baseado em documentos idôneos e hábeis para tanto, razão pela qual inexistem reparos a serem efetuados na douta decisão de primeira instância quanto a esse ponto.

## **DO DIREITO À APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO (SERVIÇO)**

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 52 e 53, estabeleceu os seguintes requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por tempo de serviço: a carência exigida no referido diploma legal e o tempo de 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem). Nesse caso, a aposentadoria será auferida com proventos proporcionais, podendo o segurado a vir recebê-la de forma integral se atingir 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

Posteriormente, a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, veio a trazer algumas inovações em relação à matéria, entre elas, a extinção do direito à aposentadoria proporcional. Entretanto, o segurado que se filiou ao regime geral de previdência social até a data de sua publicação (D.O.U. de 16/12/1998), poderá aposentar-se com valores proporcionais mediante a comprovação do preenchimento dos requisitos impostos pelo artigo 9º, § 1º, dessa Emenda, a saber: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos, se mulher, e o tempo de contribuição (serviço) acrescido do "pedágio" equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, naquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite temporal necessário à aposentação.

Na hipótese de aposentadoria integral, embora referida Emenda também tenha estipulado regra de transição à sua obtenção, consubstanciada na idade e acréscimo de 20% do tempo faltante (art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b"), não é de se exigir tais requisitos, pois a regra permanente contida no artigo 201, § 7º, inciso I, da atual Constituição Federal, não os contemplou, determinando apenas, para a concessão do benefício, o implemento de "35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".

Nesse sentido, tem sido o posicionamento adotado por este Tribunal:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. CRITÉRIOS DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. A PARTIR DE JULHO DE 2009. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO*

*1. A imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente, devendo-se notar que a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.*

*2 Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior.*

*3. A partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJI 8/4/2011, p. 36).*

*3. Precedentes desta Corte.*

*4. Agravo parcialmente provido.*

*(TRF/3ª Região, APELREEX n.º 0008357-18.2003.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 16/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2012)*

Em igual teor: TRF3, APELREEX n.º 0000084-18.2004.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 9ª Turma, j. 16/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 26/04/2012; TRF3, AC n.º 0033319-66.2007.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 29/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 14/11/2012.

Impende assinalar, ainda, que restou assegurado, expressamente, pela EC n.º 20/98, em seu artigo 3º, a percepção do benefício em comento com base nos critérios anteriores, àqueles que, até a data de sua publicação, cumpriram todos os requisitos exigidos pela legislação então vigente, o que é a situação específica dos presentes autos de processo.

Com efeito, somados os tempos de serviço comum e especiais considerados, após a conversão destes para o tempo comum, conforme o determinado na sentença *a quo*, constata-se que conta o autor o tempo de 37 anos, 11 meses e 19 dias, completando, *assim*, tempo suficiente à sua aposentadoria por tempo de serviço.

Do mesmo modo, o cumprimento da carência a que alude o artigo 142 da mencionada Lei nº 8.213/91, aplicável "*in casu*", é de ser tido como satisfeito, pois demonstrado nos autos o trabalho realizado na atividade urbana, mediante vínculo empregatício, pelo tempo necessário.

Impende destacar, que o referido cálculo da aposentação por tempo de serviço fora elaborado pela própria autarquia ré, do que se infere da documentação juntada aos autos a fls. 106/107.

Assim, preenchidos os requisitos legais, de rigor o reconhecimento do direito do autor à obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, consoante o bem decidido na r. sentença recorrida.

O termo inicial do benefício fica mantido a contar da data do requerimento administrativo (17/12/2002), uma vez que os requisitos legais encontravam-se preenchidos quando de tal época.

Sem custas ou verba honorária, nos termos da Súmula nº 512, do Excelso Pretório, e art. 25, da Lei nº 12.016/09.

No que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada nesse mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço da preliminar aventada e nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001838-92.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.001838-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: GERALDO LOPES QUEIROZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: CRISTIANE DOS ANJOS SILVA RAMELLA e outro
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por GERALDO LOPEZ QUEIROZ contra ato do gerente de concessão de benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS - Agência de Mauá (SP), para obter provimento jurisdicional que lhe reconheça os lapsos registrados em sua CTPS, bem como o direito líquido e certo à concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana.

Alega o impetrante, em síntese, que efetivamente laborou nos períodos anotados em sua CTPS pelo que requer a concessão do benefício.

A r. sentença manteve o deferimento da liminar, concedida em às fls. 112/115, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer os períodos urbanos devidamente registrados em CTPS de 02/08/1963 a 10/01/1965; 01/01/1966 a 29/02/1968; 20/06/1969 a 13/10/1969; 01/08/1971 a 04/12/1971; 23/03/1972 a 30/10/1972; 14/12/1972 a 20/03/1973; 09/10/1973 a 20/12/1973; 08/02/1974 a 18/02/1974 e de 01/11/1976 a 26/01/1980 e implantou o benefício de aposentadoria por idade ao autor, a partir da liminar deferida. Não houve condenação ao pagamento de custas e verba honorária. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais pleiteia a Autarquia a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. No ponto, sustenta que não restou comprovada a carência necessária ao deferimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, insurge-se quanto à condenação

em verba honorária.

Igualmente inconformado, apela o autor pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 214/222, opinando pelo desprovimento da remessa oficial e apelo do INSS e parcial provimento do recurso da parte autora.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade urbana, exige-se a idade de 60 anos, se mulher, e 65 anos, se homem e o cumprimento do período de carência mínima exigível, conforme preceituam os artigos 48, 25, inciso II e 142 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991.

A carência de 180 contribuições mensais está prevista no artigo 25, inciso II, da Lei de Benefícios. Entretanto, importante observar que, para os segurados inscritos anteriormente à 24.07.1991, data da publicação do referido diploma legal, deverá ser observado o período de carência estabelecido pela tabela progressiva prevista no art. 142.

Impende salientar que, para efeito da verificação de tal requisito, deve ser considerado o ano de adimplemento das condições necessárias para a concessão do benefício, conforme dispõe expressamente o art. 142, *caput*, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício: (...)"*

À respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito idade, como se vê dos acórdãos assim ementados:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.
2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.
3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.
4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.
5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327)

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.**

1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social Urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.
2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.
3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.
4. Recurso especial desprovido.

(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS**

**NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)"

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no REsp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

Ressalte-se, ainda, que goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural/urbana devidamente registrada em carteira de trabalho (Enunciado nº 12 do TST), devendo prevalecer se não contestada ou provas em contrário não são apresentadas, nos termos do artigo 19 do Decreto nº 3.048/99.

Ademais, o ônus do recolhimento das contribuições previdenciárias cabe ao empregador, não podendo o(a) empregado(a) ser penalizado(a) pelo não cumprimento das obrigações legalmente imputadas ao empregador .

Nesse sentido, cito precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. SEGURADO-EMPREGADO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR .**

1. Nos termos do art. 142 do Decreto n.º 77.077/76, do art. 139 do Decreto n.º 89.312/84 e do art. 30 da Lei n.º 8.212/91, o recolhimento das contribuições previdenciárias do segurado-empregado cabe ao empregador , não podendo aquele ser penalizado pela desídia deste, que não cumpriu as obrigações que lhe eram imputadas.

2. Recurso especial não conhecido.

(REsp 566405/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 18.11.2003, DJ 15.12.2003).

No mesmo sentido, a compreensão firmada nesta E. Corte, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO . IMPUGNAÇÃO AOS DOCUMENTOS. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DE IDADE MÍNIMA. REQUISITOS.**

## *JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*1- A mera impugnação aos documentos não lhes retira a validade, incumbindo o ônus da prova à parte que argüir eventual falsidade, nos termos do artigo 389, inciso I do CPC.*

*2- Havendo início de prova material, devidamente corroborada por prova testemunhal, deve ser reconhecido o direito à contagem do tempo de serviço cumprido pelo Autor, sem o devido registro, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.*

*(...)*

*7- Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas."*

*(AC 2002.61.04.005733-0, Rel. Des. Fed. Santos Neves, 9ª T., j. 08.08.2005, DJ 25.08.2005).*

Deve-se observar, além disso, que a perda da qualidade de segurado não impede a concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/2003, que assim dispõe:

*"Art. 3º A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."*

A respeito do tema, colaciono a ementa dos seguintes julgados:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ADVENTO DA LEI Nº 10.666/03. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. 1- A divergência, no caso, estabeleceu-se acerca da relevância da perda da qualidade de segurada e do advento da Lei nº 10.666/03 para a fixação do termo inicial, da correção monetária e dos juros de mora em face do benefício de aposentadoria por idade urbana. 2 - Preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, no art. 98, parágrafo único, da CLPS e no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. 3 - A perda da qualidade de segurado não é levada em conta, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, porém, essa mesma disposição que já se achava contida no parágrafo único do art. 272 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979. 4 - Dissensão que se resolve em favor do voto vencido, que sustentou pelo preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade e fixou o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, anterior ao advento da Lei nº 10.666/03. 9- Embargos infringentes providos. (EI 00077556420014036000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IDADE E CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. - A aposentadoria por idade urbana possui dois requisitos, isto é, idade mínima de sessenta e cinco anos para o homem ou sessenta anos para a mulher e carência. - A carência para este benefício corresponde a 180 meses e para os filiados ao sistema previdenciário antes de 24/07/91, aplica-se a regra de transição prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91. - Não há mais necessidade do segurado comprovar a qualidade de segurado na data do requerimento administrativo, não sendo exigido o recolhimento de número mínimo de um terço do número de contribuições o cumprimento da carência, quando verificada a perda da qualidade de segurado. - Aplicação retroativa do artigo 3º, parágrafo primeiro, da Lei nº 10.666/03, não sendo necessária a concomitância de requisitos legais para se ter direito à aposentadoria por idade. - Apelação da segurada negada. (AC 0016724520084039999, JUIZ CONVOCADO OMAR CHAMON, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 DATA:03/12/2008 PÁGINA: 2340 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 04/10/2001, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. Como prova do exercício da atividade urbana, a parte autora juntou aos autos a sua CTPS (fls. 43/52), que complementadas pelos extratos do CNIS de fls. 159/160, dão conta de que laborou para diversos empregadores, de 02/08/1963 a 10/01/1965; 01/01/1966 a 29/02/1968; 20/06/1969 a 13/08/1969; 01/08/1971 a 04/12/1971; 23/03/1972 a 30/10/1972; 14/12/1972 a 20/03/1973; 09/10/1973 a 20/12/1973; 08/02/1974 a 18/02/1974; 01/11/1976 a 26/01/1980; 01/11/1980 a 03/03/1981 e de 01/04/2000 a 30/08/2002, perfazendo um total de 134 contribuições, conforme tabela anexa a esta decisão, suficientes, portanto, à sua aposentação.

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora, a percepção da aposentadoria por idade urbana, nos termos dos artigos 48, 25, inciso II e 142 da Lei 8.213/91.

Insta consignar, ainda, que o labor urbano exercido pelo impetrante junto à Confeitaria e Restaurante Fasano S/A, Bar Santa Isabel Ltda. e Pic Nic Lanches Ltda., não obstante conste de sua CTPS, não foi reconhecido pelo MM. Juiz *a quo* e não havendo recurso da parte autora neste particular, inviável seu reconhecimento e respectivo cômputo neste grau de jurisdição.

O termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento administrativo (30/06/2003), uma vez que os requisitos legais encontravam-se preenchidos quando de tal data. Verificado pelo extrato de fls. 190 que a Autarquia implantou a benesse nos exatos termos do que fora requerido pela parte autora, não subsiste o interesse processual, neste mister. Note-se que a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento não decorre

do comando judicial.

Sem custas ou verba honorária, nos termos da Súmula nº 512, do Excelso Pretório, e art. 25, da Lei nº 12.016/09. Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao apelo da parte autora, à apelação do INSS e à remessa oficial**, nos termos da fundamentação.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003779-77.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.003779-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : PLACIDO CORREIA BISPO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00037797720044036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada por Plácido Correia Bispo em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez (DIB 17.08.2000), derivado do auxílio doença (DIB 17.09.1994), mediante a correção monetária dos salários-de-contribuição que compuseram sua base de cálculo, incluindo-se o IRSM apurado em fevereiro de 1994, à razão de 39,67 %, bem como a aplicação do IGP-DI nos reajustes referentes aos anos de 1997, 1999, 2000, 2001 e 2003. Pleiteia-se, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 24.03.2009, julgou parcialmente procedente o pedido, determinando a aplicação do índice de 39,67 %, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, no computo dos salários-de-contribuição que integraram o período básico de cálculo do benefício da parte autora. Condenou o INSS ao pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, nos termos do Provimento nº 64/05 do Conselho Geral da Justiça Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, juros de mora em 1% ao mês, a partir da citação e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença, compensando-se os valores eventualmente pagos administrativamente. Foi determinado o reexame necessário.

Sem recurso voluntário, vieram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por força do reexame necessário.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário. A parte autora pleiteia o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, com a aplicação do índice de 39,67 %, referente ao IRSM de fevereiro de 1994.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça deixou assentado em reiterados julgamentos, proferidos em sede de

Recursos Especiais, ser devida a inclusão do IRSM de fevereiro de 1994 na correção monetária dos salários-de-contribuição dos benefícios previdenciários.  
Tendo em vista o entendimento pacificado pela 3ª Seção daquela Egrégia Corte, a matéria ora tratada vem sendo julgada por meio de decisões monocráticas. Veja-se:

*Decisão*

RECURSO ESPECIAL Nº 930.470 - MG (2007/0046456-5)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ

RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR : ILDETE DOS SANTOS PINTO E OUTRO(S)

RECORRIDO : CARLOS VIEIRA DE AMORIM

ADVOGADO : RONALDO ERMELINDO FERREIRA E OUTRO(S)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IRSM. FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. DECISÃO

*Vistos, etc.*

*Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com fundamento na alínea a do permissivo constitucional, em face de acórdão do Tribunal Regional Federal da 1.ª Região, assim ementado, in verbis:*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*1. O prazo decadencial previsto na Lei 8.213/91, art. 103, com redação dada pela MP 1.523-9/97, convertida na Lei 9.528/97, deve ser observado quando a pretensão for revisão da renda mensal inicial, não se aplicando aos benefícios concedidos sob a vigência de legislação pretérita.*

*2. Na atualização dos salários-de-contribuição, utilizados no cálculo da renda mensal inicial, deve incidir o IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67 %. Precedentes do tribunal e do STJ.*

*3. honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da prolação da sentença. Os juros são devidos à razão de 1% ao mês, a partir da citação, considerada a natureza alimentar da dívida, na linha de orientação do STJ (RESP 314181/AL).*

*4. Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas." (fl. 93)*

*Nas razões do especial, a Autarquia Previdenciária argúi, ad cautelam, violação ao art. 535 do Código de Processo Civil, alegando que a Corte de origem furtou-se a apreciar questão suscitada nos embargos declaratórios.*

*Aduz, ainda, contrariedade ao art. 21, § 1.º, da Lei n.º 8.880/94 pleiteando a reforma do aresto vergastado "para que o índice de 1, 3967 seja aplicado na correção dos salários-de-contribuição anteriores a fevereiro de 1994 e no próprio, não nos posteriores, com nas cominações de estilo." (fl. 128)*

*Oferecidas as contrarrazões (fl. 132/144), e admitido o recurso na origem, ascenderam os autos à apreciação desta Corte.*

*É o relatório. Decido.*

*De início, cumpre asseverar que a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil não subsiste, tendo em vista que o acórdão hostilizado solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram o seu convencimento. Por essa razão, não se vislumbra qualquer nulidade no acórdão recorrido ou mesmo defeito quanto à fundamentação.*

*No presente caso, observo que o Embargante, ora Recorrente, pretendia, com os aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipótese essas inexistentes na espécie.*

*No mais, o recurso não merece igualmente prosperar.*

*Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, para fins de atualização monetária dos salários-de-contribuição dos benefícios concedidos a partir de março de 1994, aplica-se o IRSM de fevereiro de 1994, cujo índice é de 39,67 %, antes de sua conversão em URV.*

*Nesse sentido:*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - IRSM DE FEVEREIRO/94 ( 39,67 ) - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - TERMO FINAL.*

*- Divergência jurisprudencial comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.*

*- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 ( 39,67 %). Precedentes.*

*- Os honorários advocatícios devem ser fixados considerando apenas as parcelas vencidas até o momento da prolação da sentença.*

*Precedentes.*

- Recurso conhecido e parcialmente provido." (REsp 411.345/SC, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, 5.<sup>a</sup> Turma, DJ de 15/09/2003).

Ademais, ainda que assim não fosse, de uma leitura acurada dos autos, verifica-se que não houve determinação, nem por parte do juízo de primeiro grau, nem pelo Tribunal a quo, de que se aplicasse quando do recálculo da Renda Mensal Inicial do Segurado o índice de 39,67 % à correção de todos os salários-de-contribuição posteriores ao mês de fevereiro de 1994.

Confira-se, por oportuno, o seguinte trecho da sentença:

"Ante o exposto, tendo em vista a existência de prejuízo ao autor no cálculo se sua renda mensal inicial, JULGO PROCEDENTE S OS PEDIDOS para condenar o Réu a recalculando a renda mensal inicial de seu benefício, com a correção monetária de todos os salários de contribuição utilizados na base de cálculo, incluindo a correção plena do mês de fevereiro de 1994, referente ao IRSM de 39,67 %." (fl. 62)

A tese autárquica posta em debate no presente apelo nobre foi refutada em diversos julgados monocráticos.

Confirmam-se as seguintes decisões proferidas em casos semelhantes ao presente: AG 965.272/MG, DJe de 06/02/2009 e AG 970.665/MG, ambos da relatoria do Ministro JORGE MUSSI e AgRg no REsp 945.024/MG, Rel.<sup>a</sup> Min. <sup>a</sup>JANE SILVA (Desembargadora convocada do TJ/MG), DJe de 11/11/2008.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso. Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 04 de março de 2011.

MINISTRA LAURITA VAZ

Relatora.

Mister destacar o disposto no artigo 1º da Lei nº 10.999, de 15 de dezembro de 2004, que dispôs a respeito da matéria tratada nesta decisão, autorizando expressamente a revisão dos benefícios, "in verbis":

*Art. 1º Fica autorizada, nos termos desta Lei, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário-de-benefício original, mediante a inclusão, no fator de correção dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67 % (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento), referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994".*

No caso em foco, correta a r. sentença, uma vez que o benefício originário da parte autora foi concedido em 17.09.1994, fazendo jus ao recálculo da renda mensal inicial, com a aplicação do índice de 39,67 %, referente ao IRSM de fevereiro de 1994.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, até o efetivo pagamento, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

No tocante à verba honorária, cada litigante deverá arcar recíproca e proporcionalmente com suas despesas, consoante o artigo 21 do Código de Processo Civil, tendo em vista a sucumbência recíproca experimentada.

Diante de todo o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º- A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, para fixar a sucumbência recíproca entre os litigantes. Mantenho, no mais, a r. Sentença.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005808-03.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.005808-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIONISIO JESUS SANTOS  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para enquadrar como atividade exercida sob condições especiais, os períodos de 03.06/1980 a 08.04.1983, 23.08.1983 a 10.02.1988 e 23.05.1988 a 05.03.1997 condenando o Instituto-réu a convertê-los em tempo de serviço comum e a proceder a pertinente averbação.

Em suas razões recursais, alega o INSS, em síntese, que o autor não faz jus ao reconhecimento, como especial, dos tempos de serviço considerados, razão pela qual requer a improcedência do pedido. Prequestiona a matéria para fins recursais. Pede a reforma da r. sentença.

Com a apresentação das contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Primeiramente, cabe destacar que, para efeito de caracterização e comprovação da especialidade da atividade laboral desempenhada, há de ser observada a legislação vigente à época de seu exercício, inexistindo, ademais, qualquer limitação temporal para a conversão do tempo de serviço especial em comum, inclusive após maio de 1998, consoante exegese do artigo 70, §§ 1º e 2º, do Decreto n.º 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.827/03, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*[...]*

*§ 1.º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2.º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

A propósito:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.*

*I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n.*

*4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n.*

*20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).*

*Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no REsp 1150069/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010)*

No que tange às atividades desenvolvidas até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, é possível o reconhecimento do tempo de serviço insalubre com base apenas no seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, uma vez que a legislação anterior admitia, nesses casos, a presunção da existência de condições especiais de trabalho.

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, entretanto, passou-se a exigir a demonstração da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, o que se faz mediante a apresentação de formulário próprio emitido pela empresa ou seu preposto ou outros meios de prova. O laudo pericial, por sua vez, tornou-se obrigatório após a Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que, convalidando os atos praticados com amparo na Medida Provisória n.º 1523/96, alterou o § 1º, do artigo 58, da Lei n.º 8.213/91. A exceção a essa regra são os agentes agressivos que sempre necessitaram de medição técnica, como o "ruído" e o "calor".

Nesse passo, segue precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

*4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AgRg no REsp 877972/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), j. 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Desta forma, este Tribunal Regional consolidou o entendimento no sentido de que, no tocante às atividades exercidas até 10/12/1997, não é de se exigir a apresentação de laudo técnico para fins de comprovação das condições especiais de trabalho, salvo, repisa-se, na hipótese dos agentes físicos mencionados:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE INSALUBRE. AUSÊNCIA DE LAUDO TÉCNICO. VEDAÇÃO DE CONVERSÃO APÓS A LEI Nº 9711/98.*

*AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. DECISÃO BASEADA EM JURISPRUDÊNCIA DESTA TRIBUNAL.*

*1. Consideram-se especiais as atividades desenvolvidas até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, bastava a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica.*  
*2. O artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.827/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período.*

*5. Agravo do INSS improvido.*

*(TRF/3ª Região, AMS - 325701, Processo: 0006583-07.2008.4.03.6109 UF: SP Órgão Julgador: 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Roberto Haddad, j. 08/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2012)*

No caso do agente agressivo ruído, restou pacificado também na jurisprudência que há de ser considerado insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, o labor realizado sob pressão sonora acima de 80 dB, consoante previsto no item 1.1.6 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, que, coexistindo com o Decreto nº 83.080/79, prevaleceu em relação a este por conter norma mais favorável ao segurado (STJ, EREsp 441721/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 14/12/2005, DJ 20/02/2006 p.203).

Com o novo Regulamento editado em 1997, foram revogados, então, os decretos anteriores supracitados e elevado tal limite sonoro para acima de 90 dB. Entretanto, posteriormente, o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, em seu artigo 2º, veio a alterar novamente esse índice, reduzindo-o para 85 dB, o que se mostra condizente com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho.

De sorte que, em face do princípio da isonomia e do caráter social e protetivo de que se reveste a norma previdenciária, esta Corte Regional tem decidido que, a partir de 05/03/1997, é de ser tida como nociva à saúde do trabalhador a exposição a ruídos acima de 85 dB, como se vê do julgado transcrito a seguir:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO § 1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. DECRETO 4.882, DE 18.11.2003. REDUÇÃO DO NÍVEL DE RUÍDO TOLERÁVEL. 85 DECIBÉIS A PARTIR DE 05.03.1997. COMPROVAÇÃO.*

*I - Com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).*

*II - Houve um abrandamento da norma que considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.*

*III - Conforme restou consignado na decisão agravada, o formulário PPP de fl. 36/37 e laudo técnico de fl. 96/98 comprovam que o autor laborou de 20.03.1989 a 07.01.2010 na empresa Duratex S/A exposto ao agente agressivo ruído de 87 decibéis. Portanto, naquele período, é de se considerar que o segurado efetivamente esteve exposto a níveis de ruído acima dos legalmente exigidos (acima de 85 decibéis, código 1.1.6 do Decreto 53.831/64).*

*IV - Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS, improvido. (TRF/3ª Região, AC - 1720496, Processo: 0006277-66.2012.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013)*

Ainda em relação ao tema, foi editada a Súmula nº 32/TNU, que possui, na atualidade, a seguinte redação:

*"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído."*

Pois bem, no caso concreto, os documentos de fls. 30/44 e 54/55, expressos em laudos técnicos e formulários emitidos pelas empresas empregadoras, na forma estabelecida pelo INSS, estão a demonstrar que o autor trabalhou na área urbana, mediante exposição, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente, a pressão sonora acima dos limites de tolerância permitidos, de acordo com a legislação de regência considerada, durante os seguintes períodos, conforme reconhecido na r. sentença recorrida: 03/06/1980 a 08/04/1983, 23/08/1983 a 10/02/1988 e 23/05/1988 a 05/03/1997.

Observa-se que referidos laudos periciais estão assinados por engenheiro de segurança do trabalho ou médico do trabalho, com inscrição nos órgãos profissionais competentes, e contêm todas as informações técnicas necessárias à formação da convicção do julgador acerca da especialidade das atividades desenvolvidas, não havendo nos autos qualquer elemento capaz de colocar sob suspeita a veracidade de seu conteúdo.

Convém realçar, outrossim, que, como já se pronunciou esta Corte de Justiça, "a extemporaneidade dos

formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços" (AC - 1319923, Processo: 0028390-53.2008.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 02/02/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/02/2010 p. 1406). Nesse sentido, a Súmula n.º 68/TNU: "O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."

Igualmente, é assente no âmbito deste Tribunal que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não tem o condão de descaracterizar a insalubridade dos serviços prestados, tendo em vista que não elide os agentes agressivos existentes no ambiente de trabalho, mas apenas atenua os seus efeitos:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO PELO INSS E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO AUTOR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL E ESPECIAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.*

*1. Embargos de declaração da parte autora não conhecidos, uma vez que interpostos fora do prazo legal.*

*2. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.*

*3. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.*

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

*5. Agravo a que se nega provimento e embargos de declaração não conhecidos.*

*(TRF/3ª Região, APELREEX - 647064, Processo: 0069830-10.2000.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: 9ª Turma, Rel. Juiz Convocado Souza Ribeiro, j. 17/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012)*

Nota-se que, em se tratando do agente agressivo ruído, essa questão está, inclusive, sedimentada no enunciado da Súmula n.º 09 da TNU:

*"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."*

Destarte, por todos os ângulos enfocados, conclui-se que agiu com acerto o MM. Juiz "a quo" ao autorizar a contagem especial dos tempos de serviço laborados, eis que comprovada por meio de documentos idôneos e hábeis para tanto.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial.**

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017718-88.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.017718-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: VALDENIR BEDANDI
ADVOGADO	: GUSTAVO BASSOLI GANARANI
No. ORIG.	: 03.00.00090-3 1 Vt JUNQUEIROPOLIS/SP

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com fundamento no art. 535, do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 150/150v, que, deu provimento aos embargos de declaração opostos pelo autor para, imprimindo-lhes efeitos infringentes, negar provimento à apelação da autarquia, mantendo a condenação do INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor.

Sustenta o ora embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no que tange ao enfrentamento do requisito etário para a fruição do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, haja vista que, na data de início do benefício, o apelado não contava com 53 (cinquenta e três) anos de idade. Pleiteia a improcedência do pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.

É o relatório.

### **Decido.**

Os embargos de declaração são cabíveis quando verificada a ocorrência de obscuridade, contradição ou omissão, nos estritos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

Omissão alguma se verifica na espécie.

*In casu*, a decisão monocrática de fls. 150/150v reconheceu a existência de erro material na planilha integrante da decisão anterior, uma vez que não foram devidamente computados as contribuições vertidas pelo autor no período de 08/86 a 03.09.2003 (data do ajuizamento da ação). Reconheceu, dessa forma, que, computando-se os períodos laborados até a referida data, o autor alcançou tempo de serviço de 38 anos, 03 meses e 04 dias.

Com efeito, para a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, dispõe o artigo 201, § 7º da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, que, cabe ao segurado cumprir 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos de serviço, se mulher; não havendo que se falar em **idade mínima** ou cumprimento de "pedágio".

Do mesmo modo se encontra a Instrução Normativa nº 118/2005 do INSS, que, em seu artigo 109, disciplina a concessão da aposentadoria integral, sem as exigências do art. 9º, incisos I (**idade mínima**) e II ("pedágio"), da EC nº 20. *In verbis*:

*"Art. 109 - Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à **aposentadoria por tempo de contribuição** nas seguintes situações:*

*I - **aposentadoria por tempo de contribuição**, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

Nesse sentido:

### **"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.**

*1. Afastada a alegada violação ao art. 535 do CPC, porquanto a questão suscitada foi apreciada pelo acórdão recorrido. Apesar de oposta aos interesses do ora recorrente, a fundamentação adotada pelo aresto foi apropriada para a conclusão por ele alcançada.*

*2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98).*

*3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou "pedágio".*

*4. Recurso especial conhecido e improvido."*

(REsp 797209/MG, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, j. 16.04.2009, v.u., DJe 18.05.2009)

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040373-03.1998.4.03.6183/SP

2005.03.99.028945-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : BERNARDO BRANDIMARTI e outros  
: CARLOS ALBERTO CAPOZZI  
: CARLOS ALBERTO MAZEU  
: CAIO BRUNO GUARINI  
: CARLOS TRABALDE  
: DOGIER GARCIA  
: DUILIO ROMANO DE SANT ANNA  
: DAYSI CLARA MANDARINO D ANGELO  
: DIRCEU BERTONCINI  
: DYONISIO AMORIM FILHO  
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NELSON DARINI JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 98.00.40373-6 2 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos.

Fls. 333/344: Trata-se de agravo interposto por BERNARDO BRANDIMARTI e outros, com fulcro no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão proferida pelo Juiz Federal Convocado Marco Aurélio Castrianni às fls. 267 que, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, acolheu o agravo legal interposto pelo INSS para declarar nulos todos os atos processuais posteriores ao óbito do autor, ocorrido em setembro de 2008, nos termos do art. 265 do Código de Processo Civil.

Sustentam os agravantes, em síntese, que não há que se declarar a nulidade dos atos processuais, uma vez que houve a juntada dos documentos para a habilitação da herdeira, e a inexistência de prejuízo para qualquer das partes em razão da não suspensão do processo. Alegam a ausência de má-fé do causídico e da sucessora do autor falecido, no que se refere ao óbito deste antes do julgamento da apelação por esta Corte. Aduzem a aplicação dos princípios da economia processual, da instrumentalidade do processo e do aproveitamento dos atos processuais. Requerem a reconsideração da decisão agravada, determinando o prosseguimento do processo.

É o relatório.

**Decido.**

Reconsidero a decisão de fls. 267.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a inobservância do artigo 265, I, do CPC, que determina a suspensão do processo a partir da morte da parte, enseja apenas nulidade relativa, sendo válidos os atos praticados, desde que não haja prejuízo aos interessados, em face do princípio da instrumentalidade das formas e do *pas de nullité sans grief, in verbis*:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FALECIMENTO DA PARTE AGRAVADA. NÃO-CONHECIMENTO DO AGRAVO. NECESSIDADE DE SUSPENSÃO. NULIDADE RELATIVA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE INTERESSADA. PRECEDENTES.**

*1. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, a falta de observância da suspensão do processo em razão de morte de qualquer das partes, na forma do art. 265, I, do CPC, enseja nulidade relativa, não se configurando caso não haja prejuízo aos interessados. Precedentes.*

2. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos."

(EDcl no AgRg no AREsp 273247/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, j. 21.05.2013, DJe 28.05.2013)

**"PROCESSO CIVIL. DIREITO CIVIL. SUSPENSÃO DO PROCESSO POR MORTE DA PARTE. NULIDADE RELATIVA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. CHEQUE. NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO AO BANCO SACADO. COMPROVAÇÃO DE SUSTAÇÃO PELO EMITENTE. SÚMULA 7 DO STJ.**

1. A não observância do artigo 265, I, do CPC, que determina a suspensão do processo a partir da morte da parte, enseja apenas nulidade relativa, sendo válidos os atos praticados, desde que não haja prejuízo aos interessados, sendo certo que tal norma visa preservar o interesse particular do espólio e dos herdeiros do falecido. Nessa linha, somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada, o que não ocorreu no caso sob exame, consoante consignado pelo Tribunal de origem. Precedentes."

(REsp 1315080/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, j. 07/03/2013, DJe 14/03/2013)

**"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. FALECIMENTO DE LITISCONSORTE. SUSPENSÃO DO PROCESSO. NULIDADE RELATIVA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO.**

1. A inobservância do artigo 265, I, do CPC, que determina a suspensão do processo a partir da morte da parte, enseja apenas nulidade relativa, sendo válidos os atos praticados, desde que não haja prejuízo aos interessados, sendo certo que tal norma visa preservar o interesse particular do espólio e dos herdeiros do falecido.

2. Nessa linha, somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada, o que não ocorreu no caso sob exame, consoante consignado pelo Tribunal de origem.

3. Recurso especial não provido."

(REsp 959.755/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, j. 17/05/2012, DJe 29/05/2012)

**"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. DIVERGÊNCIA PRETORIANA. DECISÃO MONOCRÁTICA APONTADA COMO PARADIGMA. NÃO CONFIGURAÇÃO DO DISSÍDIO IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. FALECIMENTO DO AUTOR ANTES DA PROPOSITURA DA AÇÃO. ÓBITO DA VIÚVA NO CURSO DO PROCESSO DE CONHECIMENTO. HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES NO PROCESSO DE EXECUÇÃO. RECONHECIMENTO DA VALIDADE DOS ATOS PRATICADOS PELO MANDATÁRIO APÓS O FALECIMENTO DO MANDANTE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

(...)

4. Os atos praticados pelo mandatário após o óbito do mandante serão considerados válidos, quando o mandatário não tinha ciência da morte.

5. Nos termos do art. 265, inciso I, do Código de Processo Civil, consideram-se válidos os atos processuais praticados, devendo a nulidade desses ser declarada somente quando comprovado prejuízo para a parte, em face do princípio da instrumentalidade das formas e do pas de nullité sans grief.

6. Não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia negativa da postulação administrativa, nas hipóteses de ação que vise a percepção de benefícios previdenciários

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, parcialmente provido.

(REsp 1105936 / SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, j. 28.02.2012, DJe 06.03.2012)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MORTE DA MANDATÁRIA. AUSÊNCIA DE SUSPENSÃO DO PROCESSO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DOS ATOS PRATICADOS PELOS ADVOGADOS APÓS O ÓBITO DA SEGURADA. NÃO-CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. POSTERIOR HABILITAÇÃO. OUTORGA DE MANDATO, PELOS SUCESSORES, AOS MESMOS PATRONOS DA FALECIDA. CONVALIDAÇÃO. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DA SEGURANÇA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO IMPROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que são válidos os atos praticados pelo mandatário após a morte do mandante, notadamente quando ausente má-fé.

2. A ausência de suspensão do processo, porém com a ulterior confirmação, pelos sucessores, dos atos praticados, nenhum prejuízo trouxe às partes, preencheu a finalidade essencial do processo (CPC, arts. 154 e 249, § 1º) e, sobretudo, observou o princípio da instrumentalidade das formas.

3. A segurança jurídica não pode e não deve ser prejudicada em virtude de irregularidade desimportante para a justa solução da lide.

4. Recurso especial improvido."

(REsp 772.597/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJe 31/08/2009)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FALECIMENTO DO AUTOR. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ARTIGOS 265, I E 266 DO CPC. DESNECESSIDADE. PREJUÍZO PARA AS PARTES.**

## **INEXISTÊNCIA.**

1. Os artigos 265, I do CPC e 266 do CPC objetivam, além da regularidade processual, assegurar que não ocorra prejuízo aos sucessores das partes, de seu representante legal ou de seu procurador na condução da lide.
2. Em que pese a previsão legal de suspensão do processo quando ocorrer o falecimento do autor não ter sido observada, ante a falta de prejuízo para a Fazenda Nacional e dos sucessores do autor, não há nulidade a ser declarada, pois não basta a existência de irregularidade processual, é necessário que se verifique prejuízo, considerando que o Código de Processo Civil adotou o princípio *pas de nullité sans grief* (não há nulidade sem prejuízo).
3. Recurso especial improvido." (REsp 767.186/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 19/09/2005.)

*In casu*, verifica-se que após o óbito do autor Dyonisio Amorim Filho, ocorrido em 03.09.2008 (fls. 246) e a sua comunicação nos presentes autos, com o competente pedido de habilitação de herdeiros em 15.05.2009 (fls. 242/247), não houve a realização de nenhum ato processual que acarrete prejuízo às partes, razão pela qual não prospera a nulidade dos atos processuais posteriores ao falecimento do autor.

Frise-se que não restou demonstrada, ou sequer foi argüida, pelas partes interessadas - sucessores do autor ou INSS -, a existência de qualquer irregularidade ou prejuízo decorrente dos atos praticados pelo mandatário, capaz de decretar a nulidade dos atos praticados após a morte do mandante.

Outrossim, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento da possibilidade de habilitação dos sucessores processuais mesmo após o trânsito em julgado da ação de conhecimento. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

### **"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXTENSÃO DE VANTAGENS A INATIVOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FALECIMENTO DE UM DOS AUTORES NO CURSO DA PROCESSO DE CONHECIMENTO HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES NO PROCESSO DE EXECUÇÃO.**

1. Agravo regimental no qual se sustenta a inexistência do título judicial e a ilegitimidade ativa do sucessor ante a morte do autor no curso do processo de conhecimento, pois a habilitação ocorrera apenas após o acórdão que ora se busca executar.
2. Nos termos do que foi assentado pela Primeira Seção no julgamento do AgRg na ExeMS 115/DF, da relatoria do Ministro Luiz Fux, DJe de DJe 14/08/2009 "A morte do impetrante em data anterior ao término do processo, implica a habilitação dos herdeiros na fase de execução e não a extinção do processo satisfativo, uma vez que, nos termos do art. 43, do CPC, 'ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a substituição pelo seu espólio ou pelos seus sucessores, observado o disposto no art. 265'". Desse modo, "[...] o único requisito para habilitação de herdeiros, no caso em que o impetrante tenha deixado bens, é que se façam representar por meio do espólio, desde que não finalizado o processo de inventário, não importando se a data do óbito ocorreu antes ou depois do trânsito em julgado do acórdão exequendo".
3. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 15.297/SE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, j. 08/05/2012, DJe 14/05/2012).

### **"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS E SUCESSORES. IMPETRANTES QUE POSSUÍAM BENS E CUJO PROCESSO DE INVENTÁRIO JÁ FINALIZOU. OBSERVÂNCIA DOS ARTS. 1040, II E 1041, DO CPC.**

1. O encerramento do inventário, sem que haja a inclusão de direitos e ações em juízo, somente habilita o espólio ou herdeiros, após a sobrepartilha.
2. A habilitação incidente formulado por herdeiros e sucessores de impetrantes que possuíam bens, cujo processo de inventário já finalizou com a partilha de bens, deve ser requerida junto ao juízo em que correu o processo de inventário, nos termos dos arts. 1040, II e 1041 do CPC.
3. A morte do impetrante em data anterior ao término do processo, implica a habilitação dos herdeiros na fase de execução e não a extinção do processo satisfativo, uma vez que, nos termos do art. 43, do CPC, "ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a substituição pelo seu espólio ou pelos seus sucessores, observado o disposto no art. 265".
4. Assim é que, nos termos do art. 12, V, do CPC, o espólio será representado em juízo, ativa e passivamente, pelo inventariante, admitindo-se, somente por exceção, que os herdeiros, ou sucessores, aperfeiçoem a sucessão processual, nos termos dos arts. 1055 e seguintes do CPC.
5. Conseqüentemente, o único requisito para habilitação de herdeiros, no caso em que o impetrante tenha deixado bens, é que se façam representar por meio do espólio, desde que não finalizado o processo de inventário, não importando se a data do óbito ocorreu antes ou depois do trânsito em julgado do acórdão exequendo.

6. Agravos regimentais desprovidos."

(AgRg na ExeMS 115/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 14/08/2009)

**"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.**

1. Em sede de ação de execução de título judicial, é possível estender à viúva do autor, falecido no curso do processo de conhecimento, o direito à pensão especial de ex-combatente.

2. Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 935.595/SC, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJe 28/10/2008.)

No mesmo sentido, precedente desta E. Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FALECIMENTO DO AUTOR. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Embora a decisão suspendendo o curso do processo, ante a comunicação de óbito de uma das partes, produza efeito ex tunc, retroagindo até a data do óbito, conforme jurisprudência dominante, o E. STJ já decidiu que, no caso de óbito que precede a execução, não se declara nulidade processual da fase de conhecimento, admitindo-se a habilitação na execução.

2. Considerando que o direito ao benefício assistencial é personalíssimo e que ao sucessor, ante o óbito do beneficiário, concede-se o direito de percepção das parcelas não recebidas em vida por aquele, deve ser deferida a habilitação pleiteada para possibilitar ao sucessor executar o título judicial, até o limite da data do óbito do sucedido.

3. Agravo desprovido.

(AC 0000352-83.2007.4.03.6113, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 10ª T, j. 13.11.2012, DJe 28.11.2012)

Por economia processual e consoante os termos do art. 296 do Regimento Interno desta Corte, a habilitação dos herdeiros será feita no Juízo *a quo*.

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 267, para declarar válidos todos os atos processuais praticados após o falecimento do autor Dyonisio Amorim Filho, ocorrido em 03.09.2008.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000318-09.2005.4.03.6007/MS

2005.60.07.000318-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : GUILHERMINA ALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOHNNY GUERRA GAI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO SILVA PINHEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

Irresignada, a parte autora pleiteia a reforma da sentença ao argumento de que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe*

18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 29/04/1995 (fls. 14), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

A autora juntou aos autos a comprovar a sua condição de trabalhadora rural a Certidão de Casamento de fls. 15, qualificando seu marido como lavrador em 1959, bem como a Ficha de Identificação dele junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Coxim, apresentando idêntica qualificação em 1974, indicando o pagamento das respectivas contribuições dos anos de 1979 e 1980 (fls. 20).

Por outro lado, as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 48/52 e extratos anexos a esta decisão, apontam que o marido da autora exerceu atividade urbana em períodos descontínuos de 07/05/1980 a 31/12/2000, o que ilidi o início de prova material acostado aos autos, conferindo-lhe a condição de trabalhador urbano e comprovando que, em verdade, há muito ele deixou de trabalhar no campo, não podendo a autora valer-se de sua qualificação profissional de lavrador obtida em documentos expedidos na década de 1950 e 1970, já superados pelas informações descritas.

Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício no lapso imediatamente anterior ao seu requerimento.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Não obstante conte do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS que o marido da autora aposentou-se por idade como rural, como segurado especial, vê-se que, em verdade, concomitantemente à percepção de tal benesse ele exercia as lides urbanas junto ao Município de Coxim, como estatutário, o que inviabiliza considerá-lo como segurado especial e, conseqüentemente, utilizar tal benefício como início material do alegado labor campesino da autora.

Verifica-se, portanto, do contexto fático mencionado que não há comprovação nos autos de que ela efetivamente exerceu a profissão de lavradora no período que antecedeu o ano de 1995, quando completou o requisito etário, já que não possui início em nome próprio e seu marido ingressou no meio urbano em 1980 e lá permaneceu até pelo menos 2000, conforme anteriormente mencionado, razão pela qual inviável a concessão do benefício.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.  
Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002026-49.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.002026-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : FERNANDO FERREIRA  
ADVOGADO : KATIA LEITE FIGUEIREDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE AZEVEDO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em mandado de segurança contra a decisão que julgou extinto o processo, com fundamento nos artigos 267, inciso VI, do CPC e artigo 6º da Lei nº 1.533/51.

Alega-se que o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, protocolado em 14/01/2003, foi indeferido em razão de o impetrante contar com 33 anos, 03 meses e 29 dias, em 31/10/2002, insuficiente para a concessão do benefício. Aduz que, não obstante tenha cumprido o tempo de contribuição faltante, o pedido apresentado em 05/07/2004 também foi indeferido, sob o fundamento de que ele possuía somente 32 anos, 09 meses e 24 dias de contribuição, ou seja, período inferior a primeira contagem, em razão de não se enquadrar o interregno compreendido entre 07/04/86 a 30/09/91 como de atividade especial. Sustenta que o INSS já havia reconhecido em 31/10/2002 o período de 33 anos, 03 meses e 29 dias, do que decorreu o direito adquirido.

Com contrarrazões subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento da apelação.

É o relatório. Decido

O mandado de segurança, cuja natureza de índole assecuratória de direito líquido e certo, o qual deve ser comprovado de plano por elementos incontrovertidos e pré-constituídos, não é a via adequada para a pretensão da impetrante.

Com efeito, sustenta-se na apelação, em síntese, que o pedido apresentado em 05/07/2004 foi indeferido, sob o fundamento de que o requerente possuía somente 32 anos, 09 meses e 24 dias de contribuição, em razão de não ter sido considerado o interregno compreendido entre 07/04/86 a 30/09/91 como de atividade especial.

De seu lado, a autarquia afirma que o benefício pleiteado não pode ser concedido pela impossibilidade da conversão do período laborado na empresa Valtra do Brasil Ltda (07/04/86 a 30/09/81).

Evidente a necessidade de dilação probatória para o deslinde da questão, já que os demonstrativos de fls. 16/19 não são aptos a comprovar as alegações do impetrante.

Inviável a resolução da controvérsia na espécie, à vista da inadequação para tal fim. Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. PAGAMENTO PARCELAS EM ATRASO. VIA INADEQUADA. SEGURANÇA CONCEDIDA EM PARTE. I. O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. II. A comprovação do tempo de serviço, a concessão da aposentadoria, bem como o pagamento de prestações em atraso não são cabíveis na estreita via do mandado de segurança, cujo exame dependeria de dilação probatória para o que é inadequada esta ação especial. A jurisprudência pacificou entendimento de que o mandado de segurança não é o meio processual adequado para se efetuar a cobrança de valores atrasados, tampouco produz efeitos patrimoniais em relação ao período anterior à data da sua impetração, nos termos das Súmulas nº 269 e 271 do E. Supremo Tribunal Federal. Inadequada a via processual eleita, para tal fim. III. Adequada a via mandamental quando o impetrante deseja discutir a legalidade de ato administrativo, comissivo ou omissivo, de efeitos concretos, prejudiciais a direito líquido e certo, como é o caso dos autos, onde o*

*impetrante pretende o restabelecimento de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, cessada em virtude de revisão administrativa em processo de auditoria. Os efeitos concretos que emanam do cancelamento do benefício previdenciário, com a conseqüente suspensão do pagamento, revelam-se, na visão do Impetrante, violação concreta ao seu direito de segurado, situação esta que lhe garante o direito de pleitear junto ao Judiciário sua proteção, o que confirma claramente a presença de seu interesse de agir, não podendo, assim, falar-se em carência da ação. Não há falar em inadequação da via mandamental no que diz respeito ao pleito de restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do impetrante. IV. A Autarquia Previdenciária tem o dever de suspender ou cassar os benefícios concedidos irregularmente. Essa prerrogativa consiste no exercício do poder-dever de autotutela da Administração sobre seus próprios atos. Esse tipo de revisão não pode ser feito inquisitorialmente. A aposentadoria, anteriormente concedida, não pode ser suspensa sem um prévio procedimento, no qual a parte interessada possa se defender e comprovar que satisfaz os requisitos necessários à concessão do mencionado benefício. No presente caso, ocorre que o ato de suspensão do pagamento do benefício, que se deu em 01/06/1999 (fls. 88), foi notificado ao segurado, ora impetrante, apenas em 22/06/1999 (fls. 89), contrariando, assim os preceitos constitucionais do contraditório e ampla defesa (artigo 5º, LV, da CF). V. Ainda que se entenda ter sido a suspensão do pagamento do benefício precedida de regular processo administrativo, a fundamentação dada para o cancelamento do benefício não merece prosperar. Ao requerer a Justificação Administrativa (fls. 26), objetivando provar que foi empregado na firma Leonel Waldrighi de 02/01/54 até 30/10/1963, exercendo função de servente de pedreiro e de pedreiro, o impetrante instruiu seu pedido com vários documentos, os quais se constituem em início razoável de prova material. VI. Da conjugação do início de prova material com a testemunhal, resta comprovado o tempo de serviço reconhecido nos autos da Justificação Administrativa, tendo sido devida a sua averbação (fls. 40), bem como correto o seu cômputo quando da concessão da Aposentadoria por Tempo de Serviço. VII. Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas, para reformar a sentença apenas no que diz respeito à ordem de pagamento das parcelas em atraso, devendo ser, nesta parte, denegada a segurança, ante a inadequação da via mandamental. Mantida a concessão da ordem de restabelecimento do benefício. (AMS 00070399019994036102, JUIZ CONVOCADO NILSON LOPES, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.-grifei)*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem. Publique-se. Intime-se

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001274-56.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.001274-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
PARTE AUTORA : LINDEBERG DOS SANTOS (= ou > de 65 anos) e outros  
: JOAQUIM PEREIRA DA LUZ  
: MARIA YORGACIOV  
: ANA MARIA NAVARRO COELHO  
: PEDRO SANTANA FILHO  
: EUGENIO DA SILVA PIEDADE  
: ADOLFO MARTINS DE OLIVEIRA  
: GHEORGHE YORGACIOV  
: AFANASIO MUTAFF  
: CELSO ROSSI  
: MARIA DE LOURDES DOS PASSOS  
: PEDRO CHICANO SALMERON  
: FRANCISCO BARTHO (= ou > de 65 anos)  
: CLEMENTE CELOTO  
: JULIANA VIDO DA SILVA  
ADVOGADO : SERGIO FERNANDES e outro

PARTE RÉ : MARCOS SERGIO FERNANDES  
ADVOGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
: ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença pela qual foi julgado procedente em parte o pedido deduzido na petição inicial por LINDEBERG DOS SANTOS, JOAQUIM PEREIRA DA LUZ, MARIA YORGACIOV, ANA MARIA NAVARRO COLEHO, PEDRO SANT"ANA FILHO, EUGENIO DA SILVA PIEDADE, ADOLFO MARTINS DE OLIVEIRA, LOURDES DOS PASSOS, FRANCISCO BARTILHOO E JULIANA VIDO DA SILVA para determinar a correção do benefício desde a concessão, considerando-se inclusive os abonos anuais. Houve condenação ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, os quais foram arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111, do E. STJ.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A questão em exame verte sobre a revisão da renda mensal dos benefícios, com base na utilização do salário mínimo atualizado, no interregno da Lei n.º 6.708/79 e Decreto-Lei n.º 2.171/84 (faixas salariais); revisão da gratificação natalina paga nos anos de 1988 e 1989, observando-se o teor do § 6º do art. 201 da CF/88, em sua redação original; pagamento das diferenças apuradas, entre o valor efetivamente recebido - considerando o salário de mínimo de NCz\$ 81,40 e o salário que deveria ser tomado em consideração NCz\$ 120,00, em relação ao mês de junho de 1989. Por fim a recomposição da renda mensal seguindo os parâmetros referidos.

Com a finalidade de corrigir distorções no cálculo da renda mensal inicial dos benefícios e do enquadramento previsto na Lei n. 6.708/79, o extinto Tribunal Federal de Recursos (TFR) editou a Súmula n. 260, vazada nos seguintes termos:

"Súmula 260. No primeiro reajuste dos benefícios previdenciários, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado".

O enunciado da súmula compõe-se de duas partes, autônomas na sua concepção.

A primeira, determinando que o primeiro reajuste seja aplicado na integralidade, incidiu somente até a competência de março de 1989, uma vez que no mês seguinte daquele ano passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT.

No tocante à segunda parte da Súmula, verifica-se que seu enunciado teve aplicabilidade até outubro de 1984, em face do disposto no artigo 2º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.171/84, que determinou que fosse o enquadramento nas faixas salariais realizado com base no novo salário mínimo.

Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes trechos de ementas de arestos:

*"O critério previsto na Súmula 260/TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT. (REsp nº 501457/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329)*

(...)

*Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da Súmula 260/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. REsp 270.546/SP, REsp 279.391/SP). (REsp nº 449959/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325)"*

Nesse contexto, considerando que ação foi ajuizada em 16/08/1991, é de se reconhecerem prescritas parte das parcelas devidas em razão da incidência da Súmula 260 do extinto TFR no benefício do autor, sendo certo que eventuais efeitos da referida súmula não ultrapassam a competência de março de 1989.

No tocante à gratificação natalina, sabe-se que o INSS, defensor que era da tese da necessidade de lei regulando a matéria (art. 201, § 6º, da CF), somente veio a promover o pagamento do abono anual, na exata proporção dos proventos recebidos no mês de dezembro, a partir da edição da Lei n. 8.114/90. Portanto, as diferenças havidas ficam restritas aos anos de 1988 e 1989, sob pena de duplo pagamento (Súmula 13 deste TRF).

Quanto ao salário mínimo de Ncz\$ 120,00 este passou a ser devido a partir de 1º de junho de 1989, segundo os arts. 1º e 6º da L. 7.789/89, sendo assim ilegal a Portaria GM/MPAS 4.490/89, que elegeu o salário mínimo anterior para o aludido mês, pois, consoante a redação original do § 5º do art. 201 da Lei Magna (atual art. 201, § 2º, EC 20/98), nenhum dos benefícios previdenciários, relativamente a junho de 1989, poderia ser inferior a Ncz\$ 120,00.

Apesar disso, os benefícios foram pagos com base no salário mínimo de Ncz\$ 81,40, unicamente no mês de junho de 1989, de modo que, violado o direito, nasceu para os segurados a pretensão de receber a diferença da prestação, no prazo de cinco anos, quer dizer, até junho de 1994 (REsp 133.445 SP, Min. Felix Fischer; REsp 184.255 SP, Min. Hamilton Carvalhido; Resp 189.035 SP, Min. Fernando Gonçalves).

Desse modo, também em vista data da propositura da ação que se deu em 16/08/1991, encontram-se hígidas as parcelas devidas a título do abono de dezembro de 1988 e 1989, bem assim a diferença relativa ao salário mínimo de junho de 1989.

Por decorrência lógica, devida a recomposição da renda mensal seguindo os parâmetros referidos, nos termos consignados na r. sentença.

#### **Dos consectários legais**

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003). A partir de então, incide o percentual de 1% ao mês, "ex vi" dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. Por fim, a partir de 29/6/2009, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Os valores devidos, obedecida a prescrição quinquenal, deverão ser devidamente compensados com os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial, quando da liquidação de sentença.

Ante o exposto, dou provimento em parte à remessa oficial com fundamento no artigo 557, do CPC, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000777-65.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.000777-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: PEDRO SANTOS SOUZA
ADVOGADO	: JOSE JACINTO MARCIANO e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de mandado de segurança contra ato de agente do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS, em que pleiteia a parte impetrante o imediato restabelecimento do seu benefício previdenciário, bem como o pagamento das parcelas vencidas desde sua suspensão.

Constam dos autos: Prova Documental (fls.07/161).

A medida liminar foi indeferida (fls. 163/164).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar o restabelecimento do benefício previdenciário em favor do impetrante. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário. Inconformado, apela o impetrante, alegando, em síntese, que são devidas as parcelas em atraso desde a impetração do "mandamus". Requer a reforma do julgado, para determinar o pagamento das parcelas vencidas e não pagas referentes ao benefício anteriormente suspenso. Sem as contrarrazões, os presentes autos subiram a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação.

#### **É o relatório.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que o autor do "writ" postulou, perante o órgão previdenciário, aposentadoria por tempo de contribuição em 30/07/1998 (fls. 171). Intimado do indeferimento (fls. 218), interpôs recurso à junta recursal em 29/09/1998 (fls. 220), com resultado favorável, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria ao impetrante em 26/05/2000 (fls. 225/227). O INSS apresentou pedido de revisão do acórdão, sendo que a 14ª Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social apenas reconheceu erro material na contagem de tempo de contribuição, retificou o acórdão e manteve a decisão, sem necessidade de novo julgamento (fls. 249). Dessa decisão, o INSS recorreu para a 1ª Câmara de Julgamento, que negou provimento ao recurso e manteve o acórdão, em 13/03/2003 (fls. 262/265).

Assim, de acordo com a certidão aposta às fls. 165-verso, encerrou-se a tramitação do processo que concedeu o benefício previdenciário nº 111.025.837-0 ao impetrante, em 27/03/2003.

Em contrapartida, o INSS apresentou novo pedido de revisão do acórdão ao Conselho de Recursos da Previdência Social, em 16/01/04 (fls. 277/280), na qual em decisão preferida em 30/07/2004, a 1ª Câmara de Julgamento anulou o acórdão nº 1170 (fls. 297/3000) e, subsequentemente, procedeu ao imediato cancelamento do benefício e a cobrança dos valores recebidos pelo autor, cientificando-o da impossibilidade de recorrer nessa esfera administrativa (fls. 304).

Pois bem. Tecidas em breves considerações os fatos ocorridos no âmbito administrativo, evidencia-se, que no caso em exame, de forma expressa, operou-se ofensa à coisa julgada administrativa. A autarquia, intempestivamente, realizou pedido de revisão após todo trâmite do processo administrativo, no qual gerou para o autor o direito subjetivo à percepção de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço.

Assinala-se que o recurso interposto à Câmara de Julgamento, órgão máximo do sistema processual administrativo previdenciário, nos termos do art. 305 do Decreto 3.048/99, resultou no esgotamento da via administrativa com o primeiro julgamento realizado em 13/03/2003 (fls. 262/265).

Demonstra-se, dessa forma, irreparável a primeira decisão proferida pelo Conselho de Recursos, em última e definitiva instância, determinando-se à Autoridade Coatora que restabeleça o benefício previdenciário em discussão.

Portanto, é de ser concedida a ordem a fim de se assegurar o restabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, como garantia da segurança jurídica.

Nesse sentido, vide os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PEDIDO DE CESSAÇÃO DE DESCONTO MENSAL E RESTABELECIMENTO DA RENDA MENSAL ESTABELECIDO EM DECISÃO ADMINISTRATIVA PROFERIDA EM ÚLTIMA INSTÂNCIA - ILEGITIMIDADE PASSIVA - INADEQUAÇÃO DO MEIO PROCESSUAL - INOCORRÊNCIA - PRELIMINARES REJEITADAS - COISA JULGADA ADMINISTRATIVA - REVISÃO DO ATO APÓS QUINZE ANOS - OFENSA À SEGURANÇA JURÍDICA - DIREITO ADQUIRIDO - ESTABILIZAÇÃO DAS RELAÇÕES ENTRE SEGURADO E SEGURIDADE - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.*

*- Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva, pois ficou patente nos autos que a impetrada personifica-se na autoridade coatora, à medida que detém o poder de desfazer o ato impugnado.*

*- Despicienda a alegação de inadequação do meio processual com base na imprescindibilidade da realização de provas, dado que os documentos já anexados aos autos mostram-se suficientes ao julgamento da demanda. - A revisão administrativa do benefício da autora foi realizada quase quinze anos após a definição da espécie e montante da renda mensal da pensão por morte, confirmada como sendo de "ex-combatente".*

*- Embora a coisa julgada administrativa não possua o atributo da definitividade, opera em favor da estabilização das relações entre segurado e seguridade após o transcurso do prazo decadencial de revisão do ato de concessão do benefício. - O instituto da coisa julgada administrativa traduz-se na impossibilidade de rediscussão do que se decidiu no âmbito da administração pública, mas na hipótese vertente, é insofismável que seus efeitos projetam-se no patrimônio do segurador, garantindo-lhe a aquisição, não só do benefício em si, mas das prestações calculadas nos exatos termos da decisão proferida última instância administrativa. Precedentes desta Corte.*

*- Vedado o desconto mensal que o INSS vinha efetuando nos proventos da impetrante. Determinado o restabelecimento da renda mensal do benefício aos mesmos valores e critérios de reajustamento que vinham sendo utilizados antes da revisão administrativa efetuada pelo Grupo de Revisão de Benefício de Ex-Combatente.*

*- Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.*

(TRF-3ª Região - 7ª Turma, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 241817, Desem. Federal Eva Regina, DJF3 em 17/09/2008).

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO INTEMPESTIVO. COISA JULGADA ADMINISTRATIVA.

1. O Decreto nº 3.048/99 possibilita que o processo administrativo seja encaminhado à Junta de Recursos, no caso de decisão dela emanada, para fins de reexame da questão (art. 305, § 4º).

2. É de trinta dias o prazo para interposição de recursos em face de decisão da 15ª Junta de Recursos. Tendo sido interposto recurso intempestivo, ocorre a coisa julgada administrativa.

3. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos.

(TRF-3ª Região - 10ª Turma, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 274938 Desemb. Federal Jediael Galvão, DJU em 18/04/2007).

Dessa feita, tendo havido coisa julgada no âmbito administrativo, a impetrada não poderia promover a revisão da concessão de benefício de forma disfarçada, a pretexto de receber recurso intempestivo. Percebendo a irregularidade no benefício concedido, cabe a Administração reabrir o processo administrativo revisional, oportunizando ao segurado o devido processo legal e em obediência ao art. 103-A, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, reputa-se devidas as parcelas vencidas desde o ajuizamento da presente ação, conforme estabelece o §4º, art. 13, da Lei nº 12.016/09, ressalvadas as prestações pretéritas, conforme Súmulas do STF, Enunciados 269 e 271.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

São indevidos honorários advocatícios, a teor da Súmula n. 105 do E. STJ.

Diante do exposto, e por esses argumentos, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor e nego seguimento à remessa oficial interposta, para manter parcialmente a sentença que concedeu a segurança e determinar o efetivo pagamento das prestações vencidas a contar do ajuizamento da ação, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003346-39.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003346-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : BENEDITA MOREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : CARLA ROSENDO DE SENA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em mandado de segurança contra a decisão que indeferiu a petição inicial e julgou extinta a lide, com fundamento nos artigos 295, inciso III, 267, inciso VI, do CPC e artigo 8º da Lei nº 1.533/51.

Alega, em síntese, que juntou toda a documentação necessária para a comprovação da inércia da autoridade coatora em apreciar o recurso administrativo interposto em face do indeferimento da aposentadoria por tempo de

contribuição. Aduz que se tal prova não tivesse sido apresentada, o melhor seria pedir informações à impetrada, em razão de economia processual.

O Ministério Público Federal opinou pela anulação da sentença e prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO

O impetrante afirmou da exordial que requereu a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual foi indeferida por não ter sido considerada a insalubridade do período de 01/10/77 a 30/12/87, embora faça jus ao reconhecimento, razão porque recorreu administrativamente. Pleiteou o processamento do recurso.

*In casu*, da exposição dos fatos e fundamentos jurídicos da inicial, decorre logicamente o pedido que foi formulado pelo impetrante, ou seja, causa de pedir e pedido apresentam a simetria que se exige à regular apreciação da ação mandamental. Por outro lado, infere-se dos elementos acostados (fl. 93) que o feito administrativo permaneceu inerte por mais de dois anos contados até a data da impetração.

Note-se que não se pode exigir do segurado a comprovação de que a autarquia não ultimou a apreciação do recurso, porque no mais das vezes não há materialização de ato omissivo, sob pena de impingir ao autor o ônus de produção de prova impossível.

Assim, estando a inicial formulada pelo impetrante apta ao regular desenvolvimento válido e regular desta ação mandamental, dou parcial provimento à apelação, para anular a sentença e determinar o prosseguimento do feito. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para anular a sentença e determinar o prosseguimento do feito.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000279-81.2006.4.03.6005/MS

2006.60.05.000279-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : DIRCE CARDOSO RODRIGUES  
ADVOGADO : LOURDES ROSALVO S DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A autora, em seu recurso, suscita, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, pois não houve a oitiva de testemunhas. No mérito, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte.

O DD. Juízo *a quo*, após a constatação da ausência da condição de dependente, julgou improcedente o pedido.

Considerou, na r. sentença, que sem a prova testemunhal não há como reconhecer a união estável da autora com o falecido.

Ressalto, neste sentido, que a jurisprudência é pacífica no sentido de que todo meio de prova é admissível para comprovação da dependência econômica. Os fatos controversos possivelmente poderiam ter sido demonstrados na audiência de instrução e julgamento. Todavia, compulsando os autos, nota-se que o feito foi sentenciado independentemente da produção de prova oral.

A oitiva de testemunhas constitui prova imprescindível para a solução da lide. **A não apresentação do rol de**

**testemunhas no prazo legal não implica na preclusão de sua produção, uma vez que podem ser produzidas em audiência de instrução e julgamento, se comparecem junto à parte autora no dia de sua realização.**

A questão que se põe reclama, portanto, a necessidade de dilação probatória, mediante prova oral, a ser colhida em audiência de instrução e julgamento, a fim de seja possibilitada à parte a comprovação da matéria fática.

O julgamento antecipado da lide, sem a observância de tal aspecto, importa em patente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa (art. 5º, inciso LV, da Carta Magna).

A propósito:

*CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. QUALIDADE DE SEGURADO. PRODUÇÃO DE PROVA EM AUDIÊNCIA. DEPÓSITO PRÉVIO DO ROL DE TESTEMUNHAS (ART. 407 DO CPC). INOBSERVÂNCIA. OITIVA DE TESTEMUNHAS. INEXISTÊNCIA. CERCEAMENTO. COMPROVAÇÃO. NULIDADE DA SENTENÇA.*

*1. Mesmo diante da não apresentação de petição depositando o rol de testemunhas no prazo fixado pelo juiz ou, em sua falta, em 10 (dez) dias contados retroativamente da data designada para a audiência (cf. art. 407 do CPC), as testemunhas levadas pela parte interessada devem ser ouvidas no mesmo ato ou em audiência redesignada, tendo em vista os princípios do amplo acesso à justiça e da verdade real, vigentes no nosso sistema jurídico processual, notadamente na hipótese de pretensão de natureza previdenciária formulada por parte hipossuficiente.*

*2. Apelação provida para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem.*

*TRF/1ª REGIÃO, AC n. 541593, Processo 201299990002181, Rel. Geraldo Apoliano, 3ª Turma, DJE de 25/01/2013).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE.*

*I- Constitui cerceamento de defesa a dispensa da produção da prova testemunhal oportuna e pertinentemente requerida pela parte Autora, nas hipóteses em que não se apresenta plenamente justificável o julgamento antecipado da lide (art. 330, Código de Processo Civil).*

*II- Apelação provida. Sentença anulada."*

*(TRF/3ª REGIÃO, AC. 799676, 7ª Turma, j. em 08/09/2003, v.u., DJ de 01/10/2003, página 301, Rel. Des. Newton de Luca).*

Sendo assim, acolho a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pela autora, restando prejudicada a análise do mérito.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **acolho** a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pela autora e, em consequência, **anulo** a sentença e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, propiciando às partes a produção de provas e a subsequente prolação de novo julgado, restando prejudicada a apreciação do mérito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009917-35.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.009917-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : BELINO DO CARMO VALE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Belino do Carmo Vale em Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 28.01.1994), com a equivalência nos critérios de reajustes do benefício com os concedidos aos salários-de-contribuição, bem como o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 18.01.2008, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Em sede de Apelação, a parte autora reitera os pedidos constantes na exordial (fls. 26/59).

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Pertinente, no caso, a aplicação do dispositivo supra mencionado. Cuida-se de Apelação em Ação de Conhecimento, cujo objeto é a equivalência nos reajustes concedidos aos salários-de-contribuição e ao benefício em manutenção, visando a preservação de seu valor real.

No que tange à equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição, tal pleito não merece guarida, ante a ausência de previsão legal nesse sentido.

A propósito, encontra-se pacificado no Colendo Superior Tribunal de Justiça e neste Tribunal, o entendimento de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e o salário-de-benefício, senão vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO TRABALHO PELO PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ.*

*... A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e o salário benefício não encontra amparo legal. Precedente.*

*Recurso especial não conhecido."*

*(STJ, REsp n. 552.283/RS; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; DJ 05/09/2005, p. 457).*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. PROPORCIONALIDADE ENTRE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS TETOS LIMITADORES.*

*IMPROCEDÊNCIA. - O cálculo da renda mensal inicial do benefício em tela obedeceu aos critérios estabelecidos nos artigos 28 e seguintes da Lei 8213/91, que disciplinaram a concessão do benefício na época em que foi deferido. - Os salários-de-contribuição servem de base-de-cálculo para apuração dos salários-de-benefício, mas não há, nem nunca houve obrigatoriedade de correspondência aritmética entre seus valores. Da mesma forma, não há amparo legal à tese de que a contribuição com base no valor teto obrigatoriamente resulta na maior renda mensal permitida. Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários. Súmula 40 do TRF - 4ª Região. - A limitação imposta pela norma do artigo 29, § 2º, da Lei 8213/91 não ofende qualquer preceito constitucional ou legal, tão-somente integra as medidas necessárias à viabilidade do sistema previdenciário. - Apelação desprovida."*

*(TRF 3ª Região, AC n. 878699, 7ª T., Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJF3 de 28/07/2010, p. 345).*

Dessa forma, deve ser mantida a r. sentença, em face da total improcedência da demanda.

Do exposto, com esteio no art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, mantendo integralmente a r. Sentença recorrida.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007408-10.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.007408-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : ISMAEL TARIFA NAVARRO  
ADVOGADO : MARCELO DE TOLEDO CERQUEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

O autor, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **15/07/1992**, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação original), que dispunha:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, o autor, na condição de cônjuge da falecida (cópia da certidão de casamento de fl. 09), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado, é necessário o reconhecimento do labor rurícola à época do óbito. O entendimento jurisprudencial atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, 1ª Turma, DJe de 17/09/2012). Admite-se, ainda, a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, entendimento, este, já pacificado no âmbito do E. STJ (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe de 11/09/2012).

Todavia, em que pese o início de prova material, as testemunhas não foram convincentes em demonstrar as alegações do autor.

Neste sentido, o próprio autor afirmou (fls. 58/59) que sua esposa "trabalhou até aproximadamente dez anos antes de seu falecimento."

A falecida, portanto, não ostentava a qualidade de segurado na data em que se pretende provar.

Por fim, não restou demonstrado o preenchimento pela falecida dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria (idade, invalidez ou tempo de serviço), o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n.

8.213/91.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

A propósito:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE RURAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. Não há como reconhecer a qualidade de trabalhador rural ou segurado especial rural do de cujus, porquanto o conjunto probatório demonstra que se tratava de segurado na modalidade de contribuinte individual, nos termos do Art. 11, da Lei 8.213/91; pelo que, não havendo nos autos qualquer comprovante de recolhimento de contribuições previdenciárias, e, portanto, ausente requisito legal para a concessão da pensão por morte, a autora não faz jus ao benefício pleiteado. 2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior. 3. Agravo desprovido.*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1783491, Processo 00357483020124039999, Rel. Baptista Pereira, 10ª Turma, e-DJF3 de 31/07/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*(...)*

*3. Apesar de a lei ter dado tratamento diferenciado ao rurícola (artigo 143 da Lei nº 8213/91), no caso dos autos, a prova testemunhal não socorre a parte autora, uma vez que as testemunhas declararam que o falecido deixou de exercer atividade rurícola por aproximadamente três anos antes de seu falecimento (fls. 64/66).*

*(...)*

*5. Agravo improvido.*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1760869, Processo 00251493220124039999, Rel. Roberto Haddad, 7ª Turma, e-DJF3 de 15/07/2013)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027988-06.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.027988-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : JOANIRA ALVES DE SOUZA HIEGASHI  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00073-3 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A autora, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. O INSS apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **19/08/2003**, ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, a autora, na condição de cônjuge do falecido (cópia da certidão de casamento de fl. 10), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado, é necessário o reconhecimento do labor rurícola à época do óbito. O entendimento jurisprudencial atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, 1ª Turma, DJe de 17/09/2012). Admite-se, ainda, a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, entendimento, este, já pacificado no âmbito do E. STJ (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe de 11/09/2012).

Neste sentido, o exigido início de prova material é constituído pelos documentos de fls. 10/12, com referência ao trabalho rural do falecido.

Todavia, segundo informações extraídas do sistema CNIS/DATAPREV, o falecido possui diversas anotações de natureza urbana.

Ressalto, ainda, que nos depoimentos colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, as testemunhas, contraditórias em relação ao sistema CNIS/DATAPREV, não foram convincentes em demonstrar que ele efetivamente trabalhava como rurícola ao tempo do óbito.

O falecido, portanto, não ostentava a qualidade de segurado na data em que se pretende provar.

Por fim, não restou demonstrado o preenchimento pelo falecido dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria (idade, invalidez ou tempo de serviço), o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n. 8.213/91.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

A propósito:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE RURAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. Não há como reconhecer a qualidade de trabalhador rural ou segurado especial rural do de cujus, porquanto o conjunto probatório demonstra que se tratava de segurado na modalidade de contribuinte individual, nos termos do Art. 11, da Lei 8.213/91; pelo que, não havendo nos autos qualquer comprovante de recolhimento de contribuições previdenciárias, e, portanto, ausente requisito legal para a concessão da pensão por morte, a autora não faz jus ao benefício pleiteado. 2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior. 3. Agravo desprovido.*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1783491, Processo 00357483020124039999, Rel. Baptista Pereira, 10ª Turma, e-DJF3 de 31/07/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*(...)*

*3. Apesar de a lei ter dado tratamento diferenciado ao rurícola (artigo 143 da Lei nº 8213/91), no caso dos autos, a prova testemunhal não socorre a parte autora, uma vez que as testemunhas declararam que o falecido deixou*

*de exercer atividade rurícola por aproximadamente três anos antes de seu falecimento (fls. 64/66).*

(...)

5. *Agravo improvido.*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1760869, Processo 00251493220124039999, Rel. Roberto Haddad, 7ª Turma, e-DJF3 de 15/07/2013)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029981-84.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.029981-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : LUZIA NEVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00066-2 2 Vr OLIMPIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A autora, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. O INSS apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **21/11/1992**, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação original), que dispunha:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Quanto à qualidade de segurado, é necessário o reconhecimento do labor rurícola à época do óbito. O entendimento jurisprudencial atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, 1ª

Turma, DJe de 17/09/2012). Admite-se, ainda, a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, entendimento, este, já pacificado no âmbito do E. STJ (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe de 11/09/2012).

Todavia, em que pese o início de prova material, a testemunha Benedita não foi convincente em demonstrar as alegações da autora. Em seu depoimento, disse que "o companheiro da autora trabalhou um período na roça mas depois só como motorista".

O falecido, portanto, não ostentava a qualidade de segurado na data em que se pretende provar.

Por fim, não restou demonstrado o preenchimento pelo falecido dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria (idade, invalidez ou tempo de serviço), o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n. 8.213/91.

Feitas tais afirmações, desnecessário aferir possível dependência econômica.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

A propósito:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE RURAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. Não há como reconhecer a qualidade de trabalhador rural ou segurado especial rural do de cujus, porquanto o conjunto probatório demonstra que se tratava de segurado na modalidade de contribuinte individual, nos termos do Art. 11, da Lei 8.213/91; pelo que, não havendo nos autos qualquer comprovante de recolhimento de contribuições previdenciárias, e, portanto, ausente requisito legal para a concessão da pensão por morte, a autora não faz jus ao benefício pleiteado. 2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior. 3. Agravo desprovido.*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1783491, Processo 00357483020124039999, Rel. Baptista Pereira, 10ª Turma, e-DJF3 de 31/07/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*(...)*

*3. Apesar de a lei ter dado tratamento diferenciado ao rurícola (artigo 143 da Lei nº 8213/91), no caso dos autos, a prova testemunhal não socorre a parte autora, uma vez que as testemunhas declararam que o falecido deixou de exercer atividade rurícola por aproximadamente três anos antes de seu falecimento (fls. 64/66).*

*(...)*

*5. Agravo improvido.*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1760869, Processo 00251493220124039999, Rel. Roberto Haddad, 7ª Turma, e-DJF3 de 15/07/2013)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000085-81.2007.4.03.6123/SP

2007.61.23.000085-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : VILARIO FERNANDES DOS SANTOS

ADVOGADO : VERA LUCIA MARCOTTI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo autor, Vilário Fernandes dos Santos, em Ação de Conhecimento ajuizada em 23.01.2007, em face do INSS, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de trabalho rural no lapso de 01.01.1967 a 21.01.1986.

A r. sentença, proferida em 29.01.2007, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil, por considerar ausente o interesse de agir, vez que, mesmo que reconhecido o tempo de serviço rural pleiteado, o autor não preencheria o requisito mínimo de tempo de serviço/contribuição para fazer jus ao respectivo benefício (fl. 28).

Em seu recurso, a parte autora requer, em síntese, a reforma total do julgado (fls. 31/37).

Subiram os autos, sem as contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Trata-se de ação previdenciária que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de trabalho rural no lapso de 01.01.1967 a 21.01.1986.

Alega o autor que referido período foi homologado por sentença proferida pela 3ª Vara Judicial da Comarca de Bragança Paulista, nos autos da reclamação trabalhista (autos do processo nº 06/86) por ele proposta. Para instruir seu pedido, traz início de prova documental juntamente com a inicial, conforme se verifica dos documentos de fls. 08/20.

Inferre-se que o autor faz jus à devida instrução processual, com a produção da prova testemunhal requerida na exordial (fl. 05), para demonstrar suas alegações, pois, contrariamente ao decidido pela r. sentença, caso venha a comprovar o tempo de serviço rural pleiteado, poderá ter sua aposentadoria por tempo de serviço/contribuição concedida. Vislumbra-se, assim, o seu interesse de agir na presente demanda.

Insta observar que o julgamento antecipado da lide somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 330 do Código de Processo Civil:

*Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:*

***I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;***

***II - quando ocorrer a revelia (art. 319) (grifei).***

Suprime a r. decisão recorrida, ao julgar antecipadamente a lide, a oportunidade de ser revista, pelo Tribunal, o conjunto probatório que as partes se propuserem a produzir em audiência, de tal sorte que existe nos autos um início razoável de prova documental - Certidão de Casamento do autor, cópias da reclamação e da sentença trabalhistas, registro em CTPS (fls. 10/18).

Neste ponto, cumpre observar que, de acordo com a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para fins de obtenção de benesse previdenciária. Entretanto, aliada ao início de prova material, pode autorizar a concessão de benefício.

Ressalte-se que o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

No presente caso, está claro que ao surpreender o autor com a sentença de extinção do feito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhe a ampla defesa, o direito de produzir provas, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido. (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas. (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208).*

Em consonância com este entendimento, observem-se também os julgados desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE.*

*CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. I - Tratando-se de ação de reconhecimento de atividade rural, exercida sem registro em carteira de trabalho, em que a parte autora juntou somente início de prova material, torna-se indispensável a produção de prova testemunhal para a sua corroboração. II - O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas para o deslinde da causa, implica cerceamento de defesa. III - Sentença anulada de ofício. Apelação da parte autora prejudicada" (grifei).*

*(AC 1086025, Rel. Juiz convocado João Consolim, D.J. 30.11.2010)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL E DO LAUDO PERICIAL.*

*CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. I- Constitui cerceamento de defesa a dispensa da produção da prova testemunhal nas hipóteses em que não se apresenta plenamente justificável o julgamento antecipado da lide (art. 330, CPC). II- In casu, torna-se imprescindível a realização da perícia médica a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a autora portadora ou não da incapacidade para o trabalho sustentada no presente feito, bem como se a alegada invalidez remonta ao período em que a parte autora possuía a condição de segurada, tendo em vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante. III- A não realização das referidas provas implica violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal. IV- . Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada" (grifei).*

*(AC n.º 1318149, Rel. Des. Federal Newton de Lucca, Oitava Turma, D.J. 27.04.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SUPRESSÃO DE OPORTUNIDADE PARA PRODUÇÃO DE PROVAS. NULIDADE. Há nulidade por cerceamento de defesa se se evidenciar a necessidade de dilação probatória, imprescindível ao reconhecimento da atividade rural por bóia-fria. Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada" (grifei).*

*(AC n.º 1308245, Rel. Des. Federal Castro Guerra, Décima Turma, D.J. 10.06.2008)*

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à Apelação da parte autora, para anular a r. sentença, na forma da fundamentação explicitada.

Retornem os autos ao Juízo de origem para o regular prosseguimento do feito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050699-68.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.050699-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : CECI SOUZA SILVA  
ADVOGADO : REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00023-3 1 Vr URANIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A autora, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. O INSS apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **24/06/2003** (cópia da certidão de nascimento - fl. 12), ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou

não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 52) que o último vínculo empregatício do falecido se estendeu até 17/02/2003. Dessa forma, o filho da autora detinha a qualidade de segurado quando de seu óbito (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica da autora, por se tratar de mãe do falecido (cópia da carteira de identidade - fl. 09), esta deve ser comprovada, nos termos do art. 16, inciso II e § 4º, da Lei n. 8.213/91.

Todavia, não há provas nesse sentido.

A autora não juntou aos autos nenhum documento (recibos de aluguéis, notas fiscais de compras de alimentos, medicamentos ou outros comprovantes de pagamentos feitos pelo filho) que ratificasse as suas alegações.

Ademais, segundo informações extraídas do sistema CNIS/DATAPREV (fl. 47), a autora, desde 1997, recebe aposentadoria por idade.

Por fim, as testemunhais também não foram convincentes em demonstrar as alegações da autora.

Assim, o conjunto probatório não se mostrou apto para confirmar a dependência econômica.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/1991. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.*

*1.O STJ tem entendimento consolidado de que a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser demonstrada.*

*2. In casu, a Corte regional consignou: "Assim, não comprovada a condição de dependente econômica, a reforma da sentença é medida que se impõe". Dessa forma, rever o entendimento firmado pelo Tribunal de origem demanda imprescindível revolvimento do acervo fático-probatório. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AGRESP 1360758, Processo 201202750393, Rel. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJE 03/06/2013)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**, para manter a r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021105-72.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021105-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : MARIA DE FATIMA CRUZ DA SILVA  
ADVOGADO : LAERCIO SALANI ATHAIDE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00095-4 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A autora, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício, em especial, a necessidade econômica em relação ao falecido.

O INSS apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **13/05/1993**, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação original), que dispunha:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

A qualidade de segurado foi reconhecida pelo próprio INSS, ao conceder o benefício, pleiteado nestes autos, aos filhos do falecido (NB 063.464.525-0 - fl. 53).

Com relação ao segundo requisito, o art. 76, § 2º, da Lei n. 8.213/91, garante ao ex-cônjuge igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16, desde que receba alimentos; caso contrário, a presunção legal de dependência econômica deixa de existir, sendo necessária a sua comprovação (*STJ, REsp n. 195.919, RE n. 1998/00869441, DJ de 21/2/2000, p. 00155, Rel. Min. Gilson Dipp, j. em 14/12/1999, 5ª Turma*). Todavia, não há provas da dependência econômica entre a autora e o falecido.

A parte autora não juntou aos autos nenhum documento (compras de mantimentos e remédios, depósitos bancários, etc) que ratificasse as suas alegações.

Ademais, a prova testemunhal não se mostrou apta a comprovar que a autora dependia da ajuda financeira de seu ex-marido para sobreviver.

O ônus da prova cabia à parte autora (artigo 333, I, do CPC), por tratar-se de fato constitutivo de seu direito e, dele, não se desincumbiu.

Por fim, extrai-se do conjunto probatório que, desde a data da separação até o óbito, a autora não dependeu do falecido, sendo inaplicável, neste caso, a Súmula 336 do STJ (possibilidade de comprovação da necessidade econômica superveniente).

Desta forma, não estão presentes, simultaneamente, todos os requisitos necessários à concessão da pensão por morte.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.*

*(...)*

*- A esposa separada judicialmente precisa comprovar que efetivamente recebia ajuda material do cônjuge para poder figurar como sua dependente e, assim, fazer jus à pensão por morte. A dependência econômica, neste caso, não é presumida, cabendo à autora demonstrá-la de modo inequívoco para viabilizar a concessão do benefício vindicado.*

*- In casu, não há nos autos nenhum documento comprobatório da manutenção de sua dependência econômica em relação ao segurado. A prova testemunhal, por sua vez, é frágil e imprecisa, sendo insuficiente para a comprovação da dependência econômica, de modo que não há base legal para a concessão da pensão por morte.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil.*

*- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1414783, processo 00134029020094039999, Rel. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, e-DJF3 de 18/05/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - ESPOSA DESQUITADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*Conforme se extrai dos documentos, a parte autora já havia se desquitado de seu cônjuge.*

*Sendo assim, separada judicialmente, bem como dispensando prestação de alimentos, a princípio, não faz jus a*

*autora ao benefício de pensão por morte de seu falecido ex-marido, nos termos do art. 14 da Lei nº 3.807/60 (com redação dada pela Lei nº 5.890/73) vigente à época do óbito.*

*No entanto, sendo o direito a alimentos irrenunciável (Súmula nº 379 do C. STF), sua desistência não é irretratável; conseqüentemente, demonstrando a alteração de sua situação econômica, bem como a necessidade do recurso proveniente da pensão previdenciária, será possível o reconhecimento deste direito à ex-esposa. Mas tal prova não foi realizada nos presentes autos.*

*Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 786444, processo 03093461219974036102, Rel. Leide Polo, 7ª Turma, e-DJF3 de 15/01/2010, p. 859)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024026-04.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024026-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER  
APELANTE : SUELI DE MERLO  
ADVOGADO : JESUS GARCIA GARCIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00084-7 1 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A autora, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. O INSS apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte.

O DD. Juízo *a quo*, após a constatação da ausência da qualidade de segurado, julgou improcedente o pedido. Considerou, na r. sentença, que o falecido comprovou "o recolhimento de apenas onze contribuições, sendo a última em maio de 2006".

Entretanto, ressalto que o benefício de pensão por morte encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Constato, ainda, que o motivo da improcedência do pedido não subsiste, pois a última contribuição do falecido ocorreu na competência de maio de 2006 (sistema CNIS/DATAPREV). Desta forma, o cônjuge da autora detinha a qualidade de segurado quando de seu falecimento (02/02/2007) (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Resta, portanto, ratificar o segundo requisito. A dependência econômica da companheira é presumida (art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95). No entanto, esta qualidade deve ser comprovada no momento do óbito.

Neste caso, verifico que o referido requisito possivelmente poderia ter sido demonstrado na audiência de instrução e julgamento. Todavia, compulsando os autos, nota-se que o feito foi sentenciado independentemente da produção de prova oral.

Ressalto, ainda, que a jurisprudência é pacífica no sentido de que todo meio de prova é admissível para comprovação da dependência econômica.

A questão que se põe reclama, portanto, a necessidade de dilação probatória, mediante prova oral, a ser colhida em audiência de instrução e julgamento, a fim de seja possibilitada à parte a comprovação da matéria fática. O julgamento antecipado da lide, sem a observância de tal aspecto, importa em patente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa (art. 5º, inciso LV, da Carta Magna).  
A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA. Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgador antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados." (STJ, RESP 184472/SP, 3ª Turma, j. em 09/12/2003, v.u., DJ de 02/02/2004, página 332, Rel. Min. Castro Filho). "PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE.*

*I- Constitui cerceamento de defesa a dispensa da produção da prova testemunhal oportuna e pertinentemente requerida pela parte Autora, nas hipóteses em que não se apresenta plenamente justificável o julgamento antecipado da lide (art. 330, Código de Processo Civil).*

*II- Apelação provida. Sentença anulada."*

*(TRF/3ª REGIÃO, AC. 799676, 7ª Turma, j. em 08/09/2003, v.u., DJ de 01/10/2003, página 301, Rel. Des. Newton de Luca).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, de ofício, **anulo** a sentença e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, propiciando às partes a produção de provas e a subsequente prolação de novo julgado. **Julgo prejudicada** a análise da apelação da parte autora. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009804-52.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.009804-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA DE FATIMA PINHEIRO DANTAS  
ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FERNANDO ONO MARTINS e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00098045220094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria de Fátima Pinheiro Dantas em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 17.01.2013 (fls. 94/97), a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu trazer início de prova material suficiente para comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 111/118, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

**É o relatório.**

## Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 11. Com efeito, o documento em questão demonstra que ela nasceu em 06.05.1954, tendo, pois, completado 55 anos de idade em 2009. Por conseguinte, resta a autora comprovar neste feito o exercício de 168 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No que tange à prova material, entendo que a cópia da certidão de casamento da autora, expedida em 1971 (fl. 12), configura, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Foi acostada aos autos cópia do CNIS da autora (fl. 33) que demonstra que entre 1984 e 1985 e depois em 1993 ela exerceu atividade urbana. Somente em 1986 ela exerceu atividade rural por 03 meses.

As testemunhas ouvidas (fls. 78/79) afirmaram conhecê-la desde 1997/1996, respectivamente, e declaram que ela sempre exerceu atividade rural com seu esposo. Porém, tais depoimentos não alcançam a prova material trazida que vai até 1986.

Desse modo, não havendo outros documentos que possam fazer a ligação de continuidade do labor rural da autora e não existindo prova material de que após 1993 teria voltado às lides rurais, não há que ser concedido o benefício, devendo-se observar o disposto na Súmula n.º 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que está assim redigida: "a prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : FRANCISCO BAYCSI  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00079137420094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

**Decisão**

Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto por Francisco Baycsi, em face de decisão monocrática (fls. 180/197) que negou seguimento à Apelação da parte autora a fim de manter a r. sentença recorrida que julgou improcedente o pedido de afastamento do fator previdenciário.

Em suas razões, em síntese, a parte autora sustenta que a decadência não pode ser aplicada no presente caso (fls. 221/230).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O presente Agravo não merece ser conhecido.

Com efeito, conforme consta, a decisão recorrida negou seguimento à Apelação e manteve a r. sentença que julgou improcedente o pedido de afastamento do fator previdenciário.

Não obstante, foi interposto o presente agravo legal, com amparo no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, cujo pleito é o afastamento da decadência, matéria sequer mencionada na decisão recorrida.

Os argumentos ora invocados pelo segurado deveriam constar da Apelação, a qual versou sobre assunto diverso, não podendo valer-se do Agravo Legal para fazê-lo, sem antes atacar a decisão monocrática proferida nesta E. Corte.

Incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação da sentença que pretende ver reformada, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo com a sentença prolatada, a teor do disposto nos artigos 514, II, e 515, *caput*, ambos do diploma processual civil.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença e posta na inicial.

Com tais considerações, NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO LEGAL interposto, tendo em vista que suas razões estão dissociadas da decisão recorrida.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011759-02.2009.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : FIORA FRIIA FERREIRA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00117590220094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Fiora Friia em Ação de Conhecimento ajuizada por ela em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte (DIB 30.05.2001), originária de aposentadoria por invalidez (DIB 11.02.1970), mediante a apuração de novo salário de benefício, nos termos do artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, com o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A Decisão recorrida, proferida em 26.08.2011, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 106/132).

Sem contrarrazões, os autos vieram a este E. Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Pertinente, pois, a aplicação do referido dispositivo ao caso em tela.

A parte autora pleiteia que a aposentadoria por invalidez seja computado como se fosse salário de contribuição, a fim de que haja novo cálculo da renda mensal inicial para concessão da pensão por morte, invocando para tal o artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, cuja redação é a seguinte:

*Art. 29.....*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.*

Contudo, referido dispositivo aplica-se somente aos casos em que houve concessão de benefício por incapacidade intercalado com atividade, durante o período básico de cálculo, possibilitando que esse benefício seja computado como salário de contribuição, a fim de não causar prejuízo ao segurado. Não é esta a hipótese destes autos.

A conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez observa critério diverso, estabelecido no § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99:

*Art.36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:*

*(...)*

*§7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.*

Portanto, segundo o Decreto Regulamentador, há simples transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, aplicando-se o coeficiente de 100% (cem por cento) do salário de benefício apurado quando do deferimento do benefício por incapacidade temporária, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

Este é o entendimento que vem sendo adotado pelo Superior Tribunal de Justiça e por esta E. Corte, tanto antes

como depois da edição da Lei nº 9.876/99 que alterou o *caput* do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica nos julgados abaixo:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA. 1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição. 2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei. 3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999. 4. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200703027625, rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 21.08.2008, DJE 29.09.2008, unânime).*

*AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQUENTE - AUSÊNCIA DE PERÍODO CONTRIBUTIVO POSTERIORMENTE AO TÉRMINO DO AUXÍLIO-DOENÇA - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 7º, DO ARTIGO 36 DO DECRETO Nº 3.048/1999 - NÃO INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ARTIGO 29, § 5º, DA LEI Nº 8.213/91 - RECÁLCULO DA RMI MEDIANTE A ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO IRSM 02/94. IMPOSSIBILIDADE EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE REFERIDA COMPETÊNCIA NO PBC DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Nos termos do artigo 55, II, da Lei nº 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. - Tratando-se de aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. Necessária aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Precedentes recentes do STJ. - O valor da aposentadoria por invalidez originada da conversão de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente é calculada mediante a aplicação do coeficiente de cálculo de 100% sobre o valor atualizado do salário de benefício do auxílio-doença. - Se o afastamento da atividade do segurado ocorreu em 07.11.1990, devem ser considerados os 36 salários-de-contribuição imediatamente anteriores à referida data. Desse modo, não há como deferir, também, no período abrangido pelo cálculo, a aplicação do IRSM de 02/84, pois a competência de fevereiro de 1994 não está incluída na base de cálculo do benefício originário. - Agravo legal desprovido. (TRF/3ª Região, APELREE 200903990389699, rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, julgado em 15.03.2010, DJF3 CJI 30.03.2010, unânime).*

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. § 5º DO ART. 29 DA LEI 8.213/91. - Nos termos do artigo 36, parágrafo 7º, do Decreto 3.048/99, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral. - A hipótese do artigo 29, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91, somente se aplica nas hipóteses em que há períodos intercalados de contribuição entre a concessão do auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Precedentes. - Apelação provida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. (TRF/3ª Região, AC 200861270054017, rel. Juíza Márcia Hoffmann, Oitava Turma, julgado em 09.05.2011, DJF3 CJI 19.05.2011, unânime).*

Dessa forma, o benefício de pensão por morte da parte autora foi calculado corretamente, não merecendo reforma a r. sentença recorrida.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação e mantenho na íntegra a r. Sentença recorrida, nos termos desta Decisão. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis

2009.61.83.012525-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANGELINA LUCIA EMIDIA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00125255520094036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de r. Sentença de fls. 141/143 que julgou procedente o pedido em Ação Ordinária ajuizada por Angelina Lucia Emídia, cujo objetivo é a concessão da aposentadoria por idade.

A r. Sentença entendeu que a Autora preencheu os dois requisitos necessários à concessão do benefício, ou seja, o requisito etário e a carência. Condenou ainda a Autora ao pagamento do benefício a partir da data do requerimento administrativo, com as parcelas acrescidas de juros de mora e correção monetária e fixou os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, não incidindo sobre as prestações vencidas.

Inconformado, apela o INSS, insurgindo-se com relação à fixação dos honorários advocatícios, pleiteando a redução da verba honorária para 5% e dos juros de mora e correção monetária.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta o julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido, ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a*

concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: *"Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."*

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que: *"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deveá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, caput, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre

aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a autora realizou 65 contribuições mensais, de forma descontinuada, nos períodos de 01.03.1976 a 10.05.1979 e de 25.06.1979 a 30.04.1981, tendo efetuado mais 3 contribuições no ano de 1994, reconhecidas pela própria Autarquia (fl. 60).

Ressalte-se que, neste caso em particular, autora completou 60 anos de idade em 18.09.1991 (fl. 18), portanto, na vigência da Lei nº 8.213/1991. Portanto incidirá ao caso, a tabela do art. 142 da Lei nº. 8.213/1991, motivo pelo qual são necessárias somente 60 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

Assim, verifico que, *in casu*, a apelada preencheu a carência exigida pela lei.

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Os juros de mora e os honorários advocatícios foram muito bem arbitrados pela r. Sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014057-64.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014057-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : SINDICATO NACIONAL DOS APOSENTADOS PENSIONISTAS E IDOSOS  
: DA FORÇA SINDICAL  
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00140576420094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Sindicato Nacional dos Aposentados, Pensionistas e Idosos da Força Sindical em Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal inicial de seus filiados, afastando a incidência do fator previdenciário, previsto na Lei nº 9.876 de 26 de novembro de 1999, bem como o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 05.09.2012, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios (fls. 174/177).

Em sede de Apelação, a parte autora insurge-se quanto à aplicação do artigo 285-A, do Código de Processo Civil, por ferir os princípios da ampla defesa, do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito,

reitera ser indevida a aplicação do fator previdenciário por ser tal mecanismo eivado de inconstitucionalidade (fls. 179/200).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com as contrarrazões acostadas às fls. 206/20211v.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". No tocante à aplicação do artigo 285-A, do Código de Processo Civil pelo MM. Juízo *a quo*, não há nenhuma ofensa a qualquer garantia constitucional, pois a improcedência do pedido encontra-se devidamente fundamentada, colacionando casos análogos e, reiterando, a matéria controvertida no caso em foco, é exclusivamente de direito.

Superada a matéria preliminar, passo à análise do mérito.

Cuida-se de Apelação em Ação de conhecimento, cujo objeto é o recálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários de seus filiados, sem a incidência do fator previdenciário, previsto na Lei nº. 9.876, de 26 de novembro de 1999.

Inicialmente, cumpre observar que, para o cálculo dos benefícios previdenciários, deve ser observada a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os requisitos para sua concessão, requerendo-a administrativamente, pois não o fazendo e, continuando a recolher contribuições, manterá o direito ao benefício, mas não à forma de cálculo da renda mensal inicial, que deverá observar a legislação vigente na data do requerimento.

Pois bem, para o cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu artigo 29, assim determinava:

*O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.*

*§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.*

*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.*

*§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.*

*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo.*

Ocorre que, com a vigência da Emenda Constitucional nº. 20, promulgada em 15 de dezembro de 1998, que deu nova redação ao artigo 201, §3º, da Constituição Federal, a apuração do valor das aposentadorias passou a ser incumbência da legislação infraconstitucional, senão vejamos:

*Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e, atenderá, nos termos da lei, a:*

*(...)*

*3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados,*

na forma da lei.

(...)

Na sequência, foi editada a Lei nº. 9.876/1999, alterando a o critério de apuração do valor da renda mensal inicial dos benefícios, disposto no artigo 29, da Lei nº. 8.213/1991, inserindo nova redação ao verbete:

*O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)*

*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.*

*§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)*

*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.*

*§ 6º No caso de segurador especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.*

*§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*I - cinco anos, quando se tratar de mulher;*

*II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;*

*III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.*

Com efeito, esta nova redação alterou consideravelmente o § 8º, do artigo 29 da Lei nº. 8.213/1991, determinando que a expectativa de vida sobrevida do segurado deva ser obtida com base na Tábua de Mortalidade fornecida pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, observando a média nacional única para ambos os sexos.

Em relação à alegada inconstitucionalidade do fator previdenciário, é certo que o Supremo Tribunal Federal ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 2.111-DF, cuja relatoria coube ao Ministro Sydney Sanches, por maioria, indeferiu a liminar, por não ter sido vislumbrada a alegada violação ao artigo 201, §

7º, da Constituição Federal, sinalizando, portanto pela constitucionalidade do mecanismo, senão vejamos:

#### DECISÃO

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999,*

(...)

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

(...)

Com base neste decisório, também vem sendo julgado por meio de monocrática nesta Egrégia Corte Regional, senão vejamos:

#### DECISÃO

*Previdenciário. Cálculo de benefício. Fator previdenciário. Constitucionalidade da Lei 9.876/1999. Cabimento dos cálculos do INSS.*

*Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual combate-se o denominado "fator previdenciário" aplicado aos cálculos da aposentadoria por tempo de contribuição da parte-autora.*

*A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil (CPC), acrescentado pela Lei n. 11.277, de 07.02.2006, deixando de condenar a parte autora em custas e honorários advocatícios, em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita.*

*A parte-autora interpôs apelação arguindo cerceamento de seu direito de prova em face da sentença nos termos do art. 285-A do CPC e, no mérito, aduz a inconstitucionalidade da Lei 9.876/1999 por afronta aos princípios da isonomia e da reciprocidade das contribuições, bem como a invalidade dos cálculos feitos pelo INSS.*

*Citada, a autarquia apresentou contrarrazões. Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.*

*É o breve relatório. Passo a decidir.*

*Acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.*

*E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.*

*Por sua vez, não há que se falar em cerceamento do direito de prova da parte-autora em razão do julgamento antecipado desse feito. Seja na aplicação do art. 285-A do CPC (acrescentado pela Lei 11.277/2006), seja no julgamento antecipado da lide em conformidade com o art. 330, I, da mesma Lei Processual, é facultado ao Juiz julgar com celeridade lides como a presente, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência. O caso em tela enquadra-se na aludida situação, viabilizando tanto a incidência do art. 285-A, quanto do art. 330, I, do CPC, em favor da garantia fundamental da celeridade processual e da duração razoável do processo, inserida no art. 5º, LXXVIII, da*

Constituição. Neste sentido: *PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. (...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo. III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente. IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados. (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413), e *PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA - A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...). (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161). Por fim, para fins de aplicação do art. 285-A do CPC, não é rigorosamente necessário que o juiz indique o processo idêntico ou transcreva a sentença nele proferida, devendo somente reproduzir o teor da decisão em todos os casos que entenda ser análogos, viabilizando a ampla defesa das partes.**

*Indo adiante, no mérito a pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência. Primeiramente, registro que a concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência. Enquanto os segurados estão cumprindo os requisitos previstos na legislação previdenciária de regência para obtenção de benefícios, há expectativa de direito protegida pela confiança legítima, de modo que o Legislador tem a obrigação de prever razoáveis regimes de transição em caso de mudança de legislação mais gravosa. Somente haverá direito adquirido se, antes da mudança da legislação, o segurado tiver cumprido todos os requisitos impostos pela lei, daí porque não há que se falar em violação à isonomia ou reciprocidade de contribuições para aqueles que estão na situação de trânsito (expectativa de direito) em relação àqueles que cumpriram todos os requisitos e ainda não pediram o benefício (direito adquirido). O argumento da reciprocidade de contribuições ainda é fragilizado pelo princípio da solidariedade que orienta o sistema de seguridade social.*

*Analisando a legislação vigente ao tempo da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, verifica-se que a concessão da aposentadoria sujeitou-se a contribuições recolhidas à Previdência Social pelo período de 35 (trinta e cinco) anos, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, e, ainda, idade de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher (art. 201, § 7º, I e II, da Constituição). Com a Emenda 20/1998, o número de contribuições e demais aspectos pertinentes ao cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição ficou sob os cuidados do Legislador, em face do que foi editada a Lei 9.876/1999, que, em seu art. 29, I, dispõe sobre a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevivência do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria. Assim, aos cálculos dessa aposentadoria foram agregados dados atuariais considerando, também, tabelas a partir da expectativa de vida dos segurados.*

*Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não vejo violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. É verdade que o texto originário do art. 202 da Constituição de 1988 tratava de critérios para apuração do montante da aposentadoria, mas a Emenda 20/1998 remeteu a definição desses critérios ao prudente juízo discricionário do Legislador Ordinário, tal como consta do caput e do § 7º do novo art. 201 da ordem constitucional. É bem verdade que a discricionariedade tem diversos limites mas, uma vez que a lei os respeite, o Judiciário deve ser curvar à legitimidade democrática e aos parâmetros da separação dos poderes que amparam providências tais quais as contidas na Lei 9.876/1999. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.*

*No julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, a Suprema Corte acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, no in verbis:*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO.*

*FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.*

*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*

*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*

*5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*

*6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."*

*(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, pág. 17).*

*Deve-se ressaltar que a parte-autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.*

*Por fim, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:*

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÉPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - APELAÇÃO DESPROVIDA.*

*A Emenda Constitucional n. 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei n. 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.*

O INSS procedeu em conformidade à Lei n. 8.213/91, com as alterações da Lei n. 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei n. 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.

A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.

Protege-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Esse, contudo, não é o caso dos autos.

A aplicação da tábua de mortalidade de 2002 ao invés da de 2003 ou a aplicação da tábua de 2003 com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. Apelação desprovida."

(AC n. 1372780, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/08/2009, DJF3 26/08/2009, p. 306).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.

II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC n. 1447845, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684).

"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

4. O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.

5. Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida, pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.

6. Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade."

(AMS n. 244066, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430).

Na espécie, a parte requerente teve sua concessão concedida nos termos acima aludidos, mas pleiteia a revisão de seu benefício, ao argumento de que teria sido prejudicada com a nova metodologia utilizada pelo IBGE para o cálculo da expectativa de vida. Todavia, o INSS procedeu ao cálculo do benefício em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a Emenda 20/1998 e Lei 9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, REJEITO a preliminar arguida e NEGO PROVIMENTO à apelação, mantendo a sentença recorrida.

(...)

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008426-42.2009.4.03.6183/SP, Relator: Juiz Convocado Carlos Francisco, D. 10.02.2011, D.E. 03.03.2011 )

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido do autor de afastar a incidência do fator previdenciário para renda mensal inicial corresponda a 100% do salário-de-benefício.

Alega o recorrente, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário. Aduz, ainda, caso superada esta questão, que deve ser utilizada a tábua de mortalidade anterior à de dezembro de 2003.

Sem as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O valor do benefício deve ser calculado com base no salário-de-benefício, nos termos do Art. 29 da L. 8.213/91, com a redação alterada pela Lei 9.876 /99:

"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário ;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 1º (Revogado)

§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.

(...)

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.

§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.(...)"

A renda mensal inicial foi calculada de acordo com tais dispositivos, vigentes à época da concessão.

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário , instituído pela Lei 9.876 /99, como segue:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO.

FATOR PREVIDENCIÁRIO . AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876 , DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º.

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º

IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998.

MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876 , de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações

efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que

concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2.

Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2º da Lei nº 9.876 /99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as

objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a

obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava

no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo Art. 201. Ora, se a

Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2º da Lei nº 9.876 , de 26.11.1999, que,

dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei,

critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela

Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4.

Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2º da Lei nº 9.876 /99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada

violação do inciso XXXVI do Art. 5º da C.F., pelo Art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram

ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº

9.876 /99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É

conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar" (ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches).

Outrossim, observo que as Colendas Sétima e Décima Turmas desta Corte consolidaram o entendimento de que é legítima a utilização da tábua de mortalidade verificada na data da concessão do benefício. É o que se vê nos julgados a seguir transcritos:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.**

*I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.*

*II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.*

*III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.*

*IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.*

*V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.*

(AC 2009.61.83.007076-3, Décima Turma, Rel. Desembargador Sérgio Nascimento, DJF3 24.06.2010)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÉPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - NÃO DEMONSTRAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DIVERSA- APELAÇÃO DESPROVIDA.**

*- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*

*- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*

*- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.*

*- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.*

*- Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei nº 9.876 /99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.*

*- A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.*

*- Resguarda-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Não houve, contudo, demonstração de aludido direito.*

*- A aplicação da tábua de mortalidade não mais vigente à data de início da aposentadoria da parte autora ou a aplicação da vigente com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.*

*- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.*

*- Matéria preliminar afastada.*

*- Apelação desprovida.*

(AC 2009.61.83.008597-3, Sétima Turma, Rel. Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 05.05.2010)

Ante o exposto, nego seguimento ao presente recurso, com fundamento no Art. 557, caput, do CPC, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal.

(...)

(APELAÇÃO CÍVEL Nº Nº 0000303-43.2010.4.03.6111/SP, Relator: Desembargador Federal Baptista Pereira, D. 17.03.2011, D.E. 25.03.2011).

Por fim, não há que se falar em ofensa ao artigo 194, parágrafo único, da Constituição Federal, que garante a irredutibilidade do valor dos benefícios, haja vista que tal garantia não se refere ao cálculo do valor da renda mensal inicial, mas sim, após o referido cálculo, ao valor apurado, que não pode ser reduzido, por tratar-se de direito adquirido, o que é assegurado constitucionalmente.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO, mantendo integralmente a r. sentença. Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0020667-82.2009.4.03.6301/SP

2009.63.01.020667-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : JOSE CARLOS ALEXANDRE SANTOS  
ADVOGADO : VALTER FRANCISCO MESCHEDE e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUízo FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00206678220094036301 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária em face do INSS, cuja sentença foi de parcial procedência para concessão de aposentadoria por invalidez desde 21.09.2006, descontando-se os valores pagos a título de auxílio-doença, incidindo a correção monetária e os juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

Sem recursos voluntários, subiram os autos por força do Reexame Necessário.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, restaram comprovadas a qualidade de segurado da Previdência Social, bem como a incapacidade laborativa na modalidade total e permanente, em decorrência de epilepsia, a teor do laudo pericial de fls. 114/118, sem irresignação das partes, que não recorreram.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado para consecução de atividades laborais habituais, em caráter definitivo.

Destarte, presentes os pressupostos legais, colhe deferir o benefício ora pleiteado nos termos da r. sentença, salvo a reforma que se impõe dos consectários legais a seguir discriminados:

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Remessa Oficial, para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004149-44.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.004149-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : ELZA ROSA MENDES GOMES  
ADVOGADO : JOAO ALBERTO GIUSFREDI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00367-2 1 Vr ELDORADO-MS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A autora, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. O INSS apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **07/08/2004**, ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, a autora, na condição de cônjuge do falecido (cópia da certidão de casamento de fl. 13), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado, é necessário o reconhecimento do labor rural à época do óbito. O entendimento jurisprudencial atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, 1ª Turma, DJe de 17/09/2012). Admite-se, ainda, a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, entendimento, este, já pacificado no âmbito do E. STJ (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe de 11/09/2012).

Todavia, em que pese o início de prova material, as testemunhas não foram convincentes em demonstrar as alegações da autora.

Neste sentido, as testemunhas não informaram até quando o falecido trabalhou e nem sob quais condições se desenvolveu o trabalho. A testemunha Joaquim informou (fl. 56), inclusive, que "não conheceu o esposo da autora".

O falecido, portanto, não ostentava a qualidade de segurado na data em que se pretende provar.

Por fim, não restou demonstrado o preenchimento pelo falecido dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria (idade, invalidez ou tempo de serviço), o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n. 8.213/91.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

A propósito:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE RURAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. Não há como reconhecer a qualidade de trabalhador rural ou segurado especial rural do de cujus, porquanto o conjunto probatório demonstra que se tratava de segurado na modalidade de contribuinte individual, nos termos do Art. 11, da Lei 8.213/91; pelo que, não havendo nos autos qualquer comprovante de recolhimento de contribuições previdenciárias, e, portanto, ausente requisito legal para a concessão da pensão por morte, a autora não faz jus ao benefício pleiteado. 2. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior. 3. Agravo desprovido.*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1783491, Processo 00357483020124039999, Rel. Baptista Pereira, 10ª Turma, e-DJF3 de 31/07/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*(...)*

*3. Apesar de a lei ter dado tratamento diferenciado ao ruralista (artigo 143 da Lei nº 8213/91), no caso dos autos,*

*a prova testemunhal não socorre a parte autora, uma vez que as testemunhas declararam que o falecido deixou de exercer atividade rural por aproximadamente três anos antes de seu falecimento (fls. 64/66).*

(...)

5. *Agravo improvido.*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1760869, Processo 00251493220124039999, Rel. Roberto Haddad, 7ª Turma, e-DJF3 de 15/07/2013)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016425-10.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016425-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MOACIR AGOSTINHO DE MELLO  
ADVOGADO : CARLOS DONIZETI SOTOCORNO  
No. ORIG. : 08.00.00085-8 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo, acrescido de juros de mora e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas. Não houve condenação em custas processuais. Foi mantida a antecipação de tutela. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário. Irresignada, a Autarquia Federal pede a reforma da r. sentença por entender ausentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Intimada, a parte autora apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que não houve remessa oficial, entretanto, nos termos da Lei nº. 9.469/97, impõe-se o reexame necessário em processos com decisão final contrária ao INSS, salvo em caso de condenação, ou direito controvertido, em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. De igual sorte, é de rigor o reexame em casos de sentença ilíquida, nos termos da Súmula 490 do E. STJ.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.*

*§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.*

*Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".*

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez. É certo, ainda, que nos termos do artigo art. 62 da Lei de benefício, o benefício deve perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou quando não-recuperável, for aposentado por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO**

TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.

**- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei n.º 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

*III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei n.º 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.*

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 93/97 o perito judicial atestou de forma concludente que a parte pericianda é portadora de abaulamento discal em L2-L3, L3-L4 e L4-L5 e protusão discal em L5-S1. Conclui, assim, pela existência de incapacidade parcial e definitiva.

Por oportuno, importa salientar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não se acha adstrito ao laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa. No caso dos autos, o conjunto probatório é dissonante com a conclusão exarada no laudo pericial.

Isso porque, nas respostas aos quesitos apresentados, o próprio médico perito relata que o autor não apresenta condições de restabelecimento e retorno ao trabalho, não podendo desempenhar outras atividades, necessitando de acompanhamento com ortopedista e fisioterapeuta. Acrescenta, ainda, que não há prognóstico de cura, restando ausente a possibilidade de reabilitação.

Ademais, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade permanente e parcial, as condições pessoais da parte demandante, decorrentes da idade (nascida em 1968), aliadas ao tipo de trabalho que exerce (serviços gerais), cuja exigência de esforços físicos se mostra inafastável, e à presumível pouca instrução, permitem seguramente concluir pela incapacidade total, pois não é razoável supor que uma pessoa nessas condições possa se reabilitar profissionalmente e se integrar ao competitivo mercado de trabalho.

Desse modo, preenchidos os requisitos, impõe-se a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

### **Dos consectários**

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo - 11/04/2008 (fls. 48).

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de

condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

### **Da conclusão**

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017649-80.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017649-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: VERA LUCIA APARECIDA TREVIZANO MOREIRA
ADVOGADO	: RODRIGO TREVIZANO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HELIO HIDEKI KOBATA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 08.00.00087-1 2 Vr CONCHAS/SP

### **DECISÃO**

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, no qual foi determinado a implantação da aposentação, desde a data da realização do laudo pericial (17.06.2009), no valor de 100% do salário de benefício, sendo as parcelas vencidas pagas de uma só vez, com juros legais, correção monetária e verba honorária fixada em 20% (vinte por cento) sobre o valor das prestações vencidas, além das despesas processuais. Honorários periciais fixados em R\$ 200,00. Houve concessão de tutela antecipada.

Em razões recursais, apela a parte autora, postulando a reforma da sentença no tocante ao termo inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *periodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Mantenho a aposentadoria por invalidez, a partir da data da realização do laudo pericial (17.06.2009), momento em que ficou constatada a incapacidade da parte autora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso da parte autora, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019895-49.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019895-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : JOAO FRANCISCO BALSAMAO  
ADVOGADO : AIRTON CEZAR RIBEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00095-3 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

O autor, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. O INSS apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **17/12/1991**, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação original), que dispunha:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, o autor, na condição de cônjuge da falecida (cópia da certidão de casamento de fl. 14), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado, é necessário o reconhecimento do labor rurícola à época do óbito. O entendimento jurisprudencial atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, 1ª Turma, DJe de 17/09/2012). Admite-se, ainda, a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, entendimento, este, já pacificado no âmbito do E. STJ (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe de 11/09/2012).

Todavia, em que pese o início de prova material, os depoimentos testemunhas, frágeis e insatisfatórios, não foram convincentes em demonstrar as alegações do autor.

Neste sentido, a testemunha Maricelço afirmou (fl. 48) que "conheceu o autor há cerca de vinte anos, mas não conheceu a sua falecida esposa". Já a testemunha Gilmar disse (fl. 49) que "acredita que quando o autor veio para o estado de São Paulo em 1990 a sua esposa já havia falecido".

A falecida, portanto, não ostentava a qualidade de segurado na data em que se pretende provar.

Por fim, não restou demonstrado o preenchimento pela falecida dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria (idade, invalidez ou tempo de serviço), o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n. 8.213/91.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

A propósito:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE RURAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. Não há como reconhecer a qualidade de trabalhador rural ou segurado especial rural do de cujus, porquanto o conjunto probatório demonstra que se tratava de segurado na modalidade de contribuinte individual, nos termos do Art. 11, da Lei 8.213/91; pelo que, não havendo nos autos qualquer comprovante de recolhimento de contribuições previdenciárias, e, portanto, ausente requisito legal para a concessão da pensão por morte, a autora não faz jus ao benefício pleiteado. 2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior. 3. Agravo desprovido. (TRF/3ª Região, AC n. 1783491, Processo 00357483020124039999, Rel. Baptista Pereira, 10ª Turma, e-DJF3 de*

31/07/2013)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

3. Apesar de a lei ter dado tratamento diferenciado ao rurícola (artigo 143 da Lei nº 8213/91), no caso dos autos, a prova testemunhal não socorre a parte autora, uma vez que as testemunhas declararam que o falecido deixou de exercer atividade rurícola por aproximadamente três anos antes de seu falecimento (fls. 64/66).

(...)

5. Agravo improvido.

(TRF/3ª Região, AC n. 1760869, Processo 00251493220124039999, Rel. Roberto Haddad, 7ª Turma, e-DJF3 de 15/07/2013)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029243-91.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029243-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : TATIANE NOBREGA CASTILHO  
ADVOGADO : VICENTE AQUINO DE AZEVEDO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00029-7 1 Vr CRUZEIRO/SP

Decisão

Trata-se de Recurso de Agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que negou seguimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à apelação do autor, nos termos da fundamentação.

Em suas razões, o INSS requer a reforma do julgado ao fundamento da perda da qualidade de dependente.

**É o relatório.**

**Decido.**

**Reconsidero a decisão às fls. 124/128.**

A presente ação visa estender a concessão do benefício de pensão por morte para o filho (a) até completar a idade de 24 (vinte e quatro) anos ou até a conclusão do curso universitário.

Nesses casos, eu vinha decidindo monocraticamente, amparado em precedentes desta Corte, no sentido da possibilidade de conceder o benefício consubstanciado em pensão por morte ao filho de segurado da Previdência Social até os 24 (vinte e quatro) anos de idade ou até a conclusão do curso universitário.

Todavia, recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.369.832/SP, decidiu pela impossibilidade de restabelecer a pensão por morte ao beneficiário maior de 21 (vinte e um) anos e não inválido, tendo explicitado, em breve síntese, que não poderia o Poder Judiciário legislar positivamente, estendendo o requisito etário até os vinte e quatro anos, usurpando, assim, a própria função legislativa.

Para melhor compreensão, transcrevo o aludido julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.*

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.

4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ, REsp 1369832/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/08/2013).

Na espécie, não assiste razão à parte Autora. Explico.

A lei aplicável à concessão de pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado, consoante dicção da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, em face dos critérios de direito intertemporal, tem-se que, na data do óbito do instituidor da pensão, a legislação vigente para o artigo 16, inciso I, da Lei n.º 8.213/1991, conferida pela Lei n.º 9.032/1995, dispunha que **são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido** (grifei).

Nessa toada, em se tratando de filho (a), a qualidade de dependente estará presente ao menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, não havendo previsão legal na legislação previdenciária para que se mantenha o benefício após o requerente completar o requisito etário supramencionado.

Some-se a isto, o fato de o disposto no inciso II do artigo 77 da Lei n.º 8.213/1991 evidenciar que a extinção da relação jurídica perfaz-se com a completude de sua maioridade aos vinte e um anos, razão pela qual, *in casu*, não há que se falar no restabelecimento do benefício previdenciário.

Nesse sentido:

*A pensão por morte, devida ao filho até os 21 anos de idade, não se prorroga pela pendência do curso universitário. (Súmula n.º 37 TNU)*

*AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PENSÃO POR MORTE. EXTENSÃO ATÉ 24 ANOS DE IDADE. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. NÃO CABIMENTO. FALTA DE AMPARO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. APRECIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.*

1. A pensão por morte rege-se pela legislação vigente à época do óbito. O falecimento da servidora deu-se em 25 de julho de 2004, quando já vigente legislação proibitiva da concessão da pensão por morte até os 24 (vinte e quatro) anos de idade de filhos universitários.

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a pensão por morte é devida ao filho inválido ou até ele que complete 21 (vinte e um) anos de idade, não havendo previsão legal para estendê-la até os 24 (vinte e quatro) anos de idade, quando o beneficiário for estudante universitário.

3. Inviável a apreciação de possível violação a preceito constitucional, uma vez que se trata de matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ; Processo: 200900417066; Sexta Turma; Rel. Min. OG Fernandes; DJE data: 02.08.2010)

*EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE ATÉ CONCLUSÃO DE CURSO UNIVERSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FILHA MAIOR DE 21 ANOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO CONFIGURADA.*

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

- Os filhos menores de 21 (vinte e um) anos, não emancipados, de qualquer condição, fazem jus à pensão por morte; todavia, cessa-lhes o direito, perdendo a condição de dependentes, ao completarem a idade limite de 21 (vinte e um) anos, salvo em caso de invalidez, circunstância essa não verificada na presente demanda.

- Impossibilidade de conceder o benefício para filha maior de 21 anos até a conclusão de ensino superior.

- O rol de dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, exaurindo-se no texto legal, não havendo que se confundir os critérios de dependência para fins de previdência social com aqueles para efeito de imposto de renda, em que se pode enquadrar como dependente o filho, quando maior, até 24 (vinte e quatro) anos de idade, se ainda estiver cursando escola superior ou técnica de 2º grau (artigo, 35, incisos III e V, e § 1º, da Lei nº 9.250/95), nem sequer com o entendimento jurisprudencial de que os alimentos (Código Civil, artigos 1.694 e seguintes) são devidos aos filhos até a conclusão do ensino universitário ou técnico-profissionalizante.

Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais. - Embargos infringentes providos.

(TRF da 3ª Região; Processo: 2003.61.04.009661-2; Terceira Seção; Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann; DJF3 CJI data: 22.11.2010, p. 70)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. FILHO NÃO-INVÁLIDO MENOR DE 21 ANOS. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO ATÉ 24 ANOS OU ATÉ A CONCLUSÃO DO CURSO UNIVERSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

- A pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face de ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário. Precedentes do STJ. - Embargos infringentes providos.

(TRF da 3ª Região; Processo: 2006.61.13.003639-3; Terceira Seção; Rel. Des. Fed. Eva Regina; DJF3 CJI data: 29.03.2010, p. 112)

Dessa forma, não comprovada a qualidade de dependente, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse ora pleiteada.

Por fim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **reconsidero a decisão às fls. 124/128, e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, reformando a r. sentença recorrida, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. **Julgo prejudicada à apelação interposta pela parte autora. Revogue-se a tutela antecipada concedida.**

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031632-49.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031632-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : BETI VELASCO NOGUEIRA  
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00106-5 2 Vr BEBEDOURO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 165/168) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões, alega nulidade da Sentença tendo em vista a ausência de intervenção do Ministério Público em todo o processado, cerceamento de defesa, por não lhe ter sido deferida a oportunidade de apresentar provas pelas quais havia protestado; no mais, afirma que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 218/219).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A intervenção do Ministério Público em primeiro grau restou suprida pelo parecer apresentado às fls.161/163.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo*.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.  
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)  
*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo apresentado, a Autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica, passível de controle por medicamento, não havendo, contudo, incapacidade para atividades laborativas.

Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora.

Não há que se falar em cerceamento de defesa, haja vista que a concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência (ou idade) e de miserabilidade. *In casu*, não ficou comprovado o primeiro requisito necessário, o da incapacidade. Deste modo, mesmo se produzida prova capaz de

atestar sua miserabilidade, a implementação do benefício já estaria comprometida e, portanto, em nada modificaria a decisão do mérito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000966-16.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.000966-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
PARTE AUTORA : HELENA DOMINGOS LEAL  
ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00009661620104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte, desde a data da prolação da sentença (19/12/2012), com incidência de correção monetária e acréscimo de juros. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios.

Deferida a antecipação da tutela.

Não foram apresentados recursos voluntários.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **04/11/2001**, ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

A qualidade de segurado foi reconhecida pelo próprio INSS, ao conceder o benefício, pleiteado nestes autos, às filhas do falecido (NB 1223546869 - fl. 41).

Com relação ao segundo requisito, o art. 76, § 2º, da Lei n. 8.213/91, garante ao ex-cônjuge igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16, desde que receba alimentos; caso contrário, a presunção legal de dependência econômica deixa de existir, sendo necessária a sua comprovação (STJ, REsp n. 195.919, RE n. 1998/00869441, DJ de 21/2/2000, p. 00155, Rel. Min. Gilson Dipp, j. em 14/12/1999, 5ª Turma). Os documentos acostados à inicial, somados aos depoimentos testemunhais, ratificam as alegações da autora. Desta forma, estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO JUDICIALMENTE SEM ALIMENTOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA SUPERVENIENTE COMPROVADA.*

*1. É devida pensão por morte ao ex-cônjuge separado judicialmente, uma vez demonstrada a necessidade econômica superveniente, ainda que tenha havido dispensa dos alimentos por ocasião da separação. Precedentes.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AGRESP n. 527349, Processo 200300506750, Rel. Paulo Medina, 6ª Turma, DJ de 06/10/2003)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADA JUDICIALMENTE. NECESSIDADE ECONÔMICA COMPROVADA.*

*I - A jurisprudência é firme no sentido de que o ex-cônjuge poderá requerer o benefício de pensão por morte, desde que comprove a sua real necessidade econômica, ainda que tenha renunciado à pensão alimentícia quando da separação judicial.*

*II - O compulsar dos autos, em especial o relatório social realizado em 27.06.2011, revela que a demandante sofre dificuldades financeiras, porquanto não possui rendimento fixo e se encontra com dificuldades para exercer sua atividade de venda de artesanato, em razão de problemas de saúde.*

*III - Agravo do INSS desprovido (art. 557, §1º, do CPC).*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1782359, Processo 00353196320124039999, Rel. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, e-DJF3 de 26/06/2013)*

Ressalto, por oportuno, que os valores percebidos por força de decisão administrativa, inclusive o benefício já paga à filha da autora, deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial**. Mantenho, integralmente, a r. sentença.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002928-26.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.002928-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITO CLAUDIO ROCHA NETO  
ADVOGADO : VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00029282620104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por Benedito Cláudio Rocha Neto, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 14.10.1991), com a alteração da data de início deste para 01.05.1989, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 02.06.2011, julgou procedente o pedido para determinar a alteração da

data de início do benefício da parte autora para maio de 1989, com o recálculo nos termos do artigo 144 da Lei n. 8.213/91. Condenou o INSS ao pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, bem como o pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Foi determinado o reexame necessário.

Em sede de Apelação, a Autarquia alega a decadência do direito de ação da parte autora (fls. 139/162). Com as contrarrazões acostadas às fls. 168/183, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n° 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, no caso, a aplicação do dispositivo em comento.

De início, no tocante à decadência, releva notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória n° 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei n° 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei n° 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei n° 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória n° 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n° 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n° 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado abaixo transcrito, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.*

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.:*

MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposto, senão vejamos:

(...)

No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do

dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

- 1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.*
- 2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*
- 3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*
- 4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.*
- 5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.*
- 6. Apelação improvida.*

*(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)*

*No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*

*(...)*

*(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).*

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.

Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em **25.03.2010** (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.

Assim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-Agr 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, para julgar extinto o feito com resolução do mérito, em razão do

transcurso do prazo decadencial decenal, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Estatuto Processual Civil. Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observado o artigo 12 da Lei n. 1.060/1950, na forma desta Decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009023-72.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009023-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOSE AUGUSTO PEREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : CHARLES PACHIARECK FRAJDENBERG (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00090237220104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por José Augusto Pereira de Souza contra Sentença proferida em 30.01.2013, a qual julgou improcedente o pleito de auxílio-doença. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 137/138).

Apelação da parte autora, alegando, em síntese, que a análise do contexto fático-probatório em que se encontra inserido o Autor demonstra que ele faz jus à obtenção de benefício por incapacidade (fls. 141/144).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº

8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 86/89 e 129/130) identificou as seguintes patologias: a) *cervicalgia*; b) *lombalgia*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela inexistência de um quadro de incapacidade laboral.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004390-20.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004390-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ALZIRA GOMES DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LILIAN VANESSA BETINE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00043902020104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Alzira Gomes da Silva, em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial de sua pensão por morte (DIB 24.09.1980), com aplicação de índices diversos nos utilizados pela autarquia. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 21.08.2012, reconheceu a ocorrência da decadência e julgou extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, condenando o vencido a pagar honorários advocatícios, observado o artigo 12 da Lei n. 1.060/1950 (fls. 1115/117).

Os Embargos de Declaração opostos às fls. 119/120 foram rejeitados (fl. 124).

Em sede de Apelação, a parte autora requer o afastamento da decadência e insiste no pedido posto na inicial (fls. 129/142).

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal sem apresentação de contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Pertinente, pois, a aplicação do referido dispositivo ao caso em tela.

De início, relevante destacar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado abaixo transcrito, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a*

revisão do ato de concessão de benefício.

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposto, senão vejamos:

(...)

No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência

Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua

vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.

Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 15.04.2010 (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação para manter na íntegra a r. sentença recorrida.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007320-11.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007320-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : VALDENICE FLORES GALLO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00073201120104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Valdenice Flores Gallo em Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal do benefício de pensão por morte (DIB 02.09.2003), mediante o reajuste de forma a assegurar seu valor real, cujas diferenças apuradas devem ser acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 13.02.2013, julgou improcedente o pedido formulado e condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observada a gratuidade processual (fls. 87/89v.).

Em sede de Apelação o autor pleiteia a reforma da sentença recorrida insistindo no pedido posto na inicial (fls. 96/105).

Os autos vieram a este E. Tribunal sem apresentação de contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*.

Não merece reforma a r. sentença.

Em sua redação original o artigo 201, § 2º, da Constituição Federal estabelecia que o critério a ser utilizado para a preservação do valor real do benefício devia ser o fixado em lei.

Atualmente, tal disposição foi transferida para o § 4º, do mesmo dispositivo, a seguir transcrito:

*"§ 4.º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,*

conforme critérios definidos em lei." (g.n.).

Assim, entendo que a lei tem procedido à atualização dos benefícios, em conformidade com os preceitos constitucionais. Com a regulamentação da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, pelo Decreto n. 357, de 07.12.1991, os reajustes passaram a observar o preceito contido no inciso II do artigo 41 do aludido diploma legal, com posteriores alterações introduzidas pelas Leis n. 8.542, de 23.12.1992, e 8.880, de 27.05.1994, pelas Medidas Provisórias n. 1.033 (19.05.1995) e 1.415 (30.04.1996), e também pela Lei n. 9.711, de 20.11.1998. Ou seja, os benefícios devem ser reajustados consoante as determinações legais, com a utilização dos seguintes índices: INPC/ IRSM/ URV/ IPC-r/ INPC/ IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais cada qual serviu como atualizador. A partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas Medidas Provisórias n. 1.572-1 (02.05.1997), 1.663-10 (28.05.1998), 1.824 (30.04.1999), 2.022-18 (21.06.2000), e 2.129 (23.02.2001), bem como pelos Decretos n. 3.826 (31.05.2001), 4.249 (24.05.2002), 4.709 (29.05.2003), 5.061 (30.04.2004) e 5.443 (09.05.2005).

Nesse sentido já é consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, conforme se observa nos julgados a seguir:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. REAJUSTAMENTO. ART. 201, § 2o, DA CF/88 NA REDAÇÃO ORIGINAL. LEI 8.213/91, ARTS. 41, INCISO II E 144. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES E APÓS A CF/88 (05.10.88). MAJORAÇÃO DE COTA FAMILIAR. I - Os reajustamentos dos benefícios após a CF/88 observam os critérios do art. 41, inciso II, da Lei 8.213/91 e suas alterações posteriores que estabeleceram inicialmente o INPC e, em seguida, o IRSM, a URV, o IPCr e o IGP-DI, em sucessão, como índices capazes de preservar os valores reais dos benefícios. Indevido reajustamento segundo a variação do salário mínimo. II - As pensões concedidas antes da CF/88 não podem ter suas cotas familiares majoradas por falta de disposição expressa de lei, enquanto as pensões concedidas após a CF/88 e o advento da Lei 8.213/91 devem ter suas rendas mensais recalculadas na conformidade do art. 144, indevidas diferenças anteriores a 06.92. III - Recurso conhecido em parte e, nessa extensão, provido.*

*(STJ, RESP 200200625052, rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 01.10.2002, DJ 21.10.2002, p. 390).*

*PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - NÃO DEMONSTRADAS QUAISQUER ILEGALIDADES OU IRREGULARIDADES NOS PROCEDIMENTOS DE CONCESSÃO E REAJUSTES DO BENEFÍCIO DA PARTE AUTORA. IMPROCEDÊNCIA INTEGRAL DOS PEDIDOS. 1- Conhecido o agravo retido interposto pela autora, vez que expressamente, requereu a sua apreciação nas razões de apelação. A própria autora pleiteou a juntada da documentação controversa e não há gravame algum a juntada do procedimento administrativo após a contestação da autarquia previdenciária. Foi dada à autora ciência da documentação juntada aos autos e teve a oportunidade de infirmar o seu conteúdo 2- Relativamente à renda mensal inicial do benefício, o cerne da questão reside na eventual existência de divergência no coeficiente de cálculo adotado, de 76% (setenta e seis por cento), o que teria acarretado diferenças no valor da aposentadoria, segundo afirma a autora. Nos embargos declaratórios opostos na instância "a quo" e em sede de apelação ataca a falta de conversão dos "períodos insalubres". No entanto, não houve pedido de revisão do coeficiente adotado e nem especificou qual o coeficiente que entende correto e tampouco houve pedido de reconhecimento de labor em atividades insalubres. 3- Do exame da documentação carreada aos autos não se verifica irregularidades ou ilegalidades na concessão do benefício da parte autora. A aposentadoria da autora foi calculada quando vigente a Lei nº 8.880/94 (art. 21) e a Carta de Concessão/Memória de Cálculo demonstra que o tempo de serviço apurado foi de 26 (vinte e seis) anos, 09 (nove) meses e 16 (dezesesseis) dias, sendo o coeficiente adotado de 76% (setenta e seis por cento). Assim, restou atendido o disposto no artigo 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91. 4- Consoante o artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal, em sua redação primitiva, os benefícios previdenciários devem ser reajustados conforme critérios definidos em lei. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 41, inciso II, disciplinou, inicialmente, a matéria sobre os reajustes dos benefícios previdenciários. Posteriormente, foram introduzidas alterações pelas Leis nºs 8.542/92 e 8.880/94, pelas Medidas Provisórias nºs 1.033/95 e 1.415/96, bem como também pela Lei nº 9.711/98. Em conformidade com tais diplomas legais, os benefícios devem ser reajustados, utilizando os índices: INPC, IRSM, URV, IPC-r, INPC, IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais serviram como atualizador na seguinte ordem: INPC, de julho de 1991 a dezembro de 1992, conforme artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original; IRSM, de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994, consoante artigo 31 da Lei nº 8.213/91 combinado com o artigo 9º, parágrafo 2º, da Lei nº 8.542/92; URV, de março de 1994 a junho de 1994, de acordo com a Lei nº 8.880/94; IPC-r, de julho de 1994 a junho de 1995, de acordo com o artigo 21, parágrafo 2º, da Lei nº 8.880/94; INPC, de julho de 1995 a abril de 1996, conforme artigo 8º da MP nº 1.398/96; bem como IGP-DI, a partir de maio de 1996, por força da MP nº 1.415/96 e artigo 10 da Lei nº 9.711/98. E, a partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas MP's 1.572-1/97 (7,76%), 1.663-10/98 (4,81%), 1.824/99 (4,61%), 2.022/00 (5,81%) e pelos Decretos nºs 3.826/2001 (7,66%), 4.249/2002 (9,20%) e 4.709/2003 (19,71%). A questão da legalidade da aplicação dos aludidos percentuais está pacificada na jurisprudência e o E. Supremo Tribunal*

*Federal ao apreciar a matéria, afastou o índice de IGP-DI para correção dos benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001 (RE 376.846-8/SC). 5- Negado provimento ao agravo retido. Apelação da parte autora improvida e remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS providas. Improcedência dos pedidos. (TRF/3, AC 98030727478, Des. Fed. Leide Polo, Sétima Turma, julgado em 05.07.2010, DJF3 CJI 16.07.2010, p. 603).*

De outra parte, ainda que se pretenda a equiparação aos tetos, elevados por força da Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, forçoso reconhecer tal impossibilidade em razão do benefício não ter sido concedido no teto máximo, conforme se verifica à fl. 23.

Não há, pois, como determinar o reajuste dos benefícios mediante a utilização de outros índices que não os legais, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009132-88.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009132-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MIGUEL BELLINAZZI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00091328820104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Miguel Bellinazzi em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria especial (DIB 16.10.1989), aplicando-se como fator de atualização o índice da ORTN no período compreendido entre sua concessão até 1988, acrescidas dos consectários legais.

O MM. Juiz Federal determinou à parte autora que esclarecesse a propositura do presente feito, trazendo aos autos cópias dos documentos necessários referente ao processo especificado às fls. 92, para verificação de prevenção, bem como determinou que esta promovesse a retificação do valor dado à causa, para fins de alçada (fl. 93).

Não obstante, a parte autora tenha se manifestado às fls. 96/104, não houve cumprimento integral da providência determinada pelo MM Juiz *a quo*, no tocante à retificação do valor da causa.

Diante disso, às fls. 106/107, o MM. Juiz Federal indeferiu a petição inicial na forma do artigo 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil e extinguiu o feito sem resolução do mérito, deixando de condenar a parte ao pagamento dos honorários advocatícios e custas processuais, em face da ausência de citação do réu.

Em sede de Apelação, a parte autora pleiteia a anulação da r. sentença, sob a alegação de que não houve intimação pessoal, bem como de que caberia a inversão do ônus da prova (fls. 109/129).

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com

*jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Observa-se nos autos que a parte autora teve oportunidade de retificar o valor dado à causa, todavia, não cumpriu a determinação judicial, embora tenha sido devidamente intimada para tal.

O artigo 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil é taxativo:

*Art.284.....*

*Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial .*

A intimação pessoal tratada no § 1º do artigo 267 do Código de Processo Civil refere-se aos casos tratados nos incisos II e III do mesmo dispositivo, não abrangendo a hipótese do inciso I. Veja-se nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL - ARTS. 267, § 1º E 284, PARÁGRAFO ÚNICO , DO CPC - PETIÇÃO INICIAL - EMENDA - INTIMAÇÃO PESSOAL - DESNECESSIDADE - INTIMAÇÃO EXCLUSIVA - AUSÊNCIA DE PEDIDO - VALIDADE DA INTIMAÇÃO REALIZADA A UM DOS ADVOGADOS CONSTITUÍDOS.*

*1. É desnecessária a intimação pessoal da parte quando se tratar de extinção do processo por indeferimento da petição inicial . A regra inserta no § 1º, do art. 267, do CPC, não se aplica à hipótese do parágrafo único do art. 284 do CPC.*

*2. O STJ assentou o entendimento de que estando a parte representada por mais de um advogado é válida a intimação por publicação a um dos patronos constantes da procuração juntada aos autos, quando não há requerimento para intimação exclusiva a um dos causídicos.*

*3. Recurso especial não provido.*

*(STJ, RESP n. 200801572601/MG, rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJE 27.11.2008).*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL . AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO OU IRREGULARIDADE NA EXORDIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E.*

*CORTE. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte. - Cabe ao magistrado, no exercício de seu poder discricionário de direção do processo, ordenar as providências que assegurem a eficácia da prestação jurisdicional, sendo dever da parte cumprir as ordens judiciais visando à solução das questões prejudiciais de mérito. - O art. 284 do CPC prevê que, verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Em seu parágrafo único , reza que se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial . - A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que intimadas as partes por despacho para a emenda da inicial ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na exordial, não o fazendo, pode o juiz extinguir o processo sem resolução do mérito, sendo desnecessária a intimação pessoal, só aplicável às hipóteses dos incisos II e III do art. 267 do CPC. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(TRF/3ª Região, AC 2008.61.83.008039-9, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, Décima Turma, julgado em 07.12.2010, DJF3 15.12.2010, p. 659, unânime).*

Assim, os argumentos da parte autora não encontram qualquer respaldo, sendo o caso de manter a extinção do feito conforme corretamente determinado na r. sentença.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação, mantendo integralmente a r. Sentença.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009981-60.2010.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : PERSIO CINCOTTO  
ADVOGADO : ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00099816020104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 144/150) opostos por Persio Cincotto com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na r. Decisão de fls. 139/141 que negou seguimento à sua Apelação, mantendo a Sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na r. Decisão a hipótese prevista nos incisos I e II do art. 535 do Código de Processo Civil, pois houve cerceamento de defesa, por limitação na produção das provas, restando prequestionada a matéria para fins recursais.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.*

*Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...*

*RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238) EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.*

*I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.*

*II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)*

*A propósito, constou expressamente na r. Decisão: "...Em preliminar, a parte autora pugna pela nulidade da sentença, requerendo nova perícia médica, por profissional especialista. Contudo, não lhe assiste razão.*

*Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.*

*Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:*

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.**

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

*Em relação ao profissional ser especializado, ressalto que a perícia médica não precisa ser, necessariamente, realizada por "médico especialista", já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a **especialização** do profissional da medicina.*

*Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:*

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.**

*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*

*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.*

*III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*

*IV - Apelo improvido.*

*(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJI Data:05.11.2009 Página: 1211) (grifo meu)*

*Ressalto, por fim, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável à parte autora, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado. Sendo assim, rejeito a preliminar suscitada e passo à análise do mérito..."*

Os Embargos de Declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Acrescento, no tocante ao pretendido prequestionamento, que o entendimento do STJ é no sentido de seu

cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013823-48.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013823-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ANTONIO TEIXEIRA VILELA  
ADVOGADO : HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00138234820104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Antonio Teixeira Vilela, em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de serviço (DIB 12.11.1996), mediante a inclusão de período trabalho em condição especial. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 24.09.2012, reconheceu a ocorrência da decadência e julgou extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, condenando o vencido a pagar honorários advocatícios, observado o artigo 12 da Lei n. 1.060/1950 (fls. 150/151).

Em sede de Apelação, a parte autora requer o afastamento da decadência e insiste no pedido posto na inicial. Por fim, prequestiona a matéria para fins de Recurso Extraordinário e Especial (fls. 156/160).

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal sem apresentação de contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Pertinente, pois, a aplicação do referido dispositivo ao caso em tela.

De início, relevante destacar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma

vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado abaixo transcrito, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.*

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).*

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposto, senão vejamos:

(...)

*No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:*

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:*

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

*Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da*

vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:  
**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a

revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.

Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 11.11.2010 (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação para manter na íntegra a r. sentença recorrida.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011200-72.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011200-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : LUCILA CHIARELLI DE BRITO  
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA LUIZA BERALDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00096-1 1 Vr SAO MANUEL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte, desde a data citação, com incidência de correção monetária e acréscimo de juros de mora. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios.

A autora, em seu recurso, pede a alteração do respectivo termo inicial do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observe, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n. 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n. 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Passo ao exame do mérito.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **06.08.2009**, ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Os requisitos restaram devidamente preenchidos. O INSS, inclusive, concordou com os termos da r. sentença e não apresentou recurso de apelação.

Neste sentido, a dependência econômica da autora (esposa) é presumida (art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95).

Ademais, o falecido, antes do óbito, já havia preenchido os requisitos para a obtenção de aposentadoria, o que lhe garante a aplicação do disposto no art. 102, da Lei n. 8.213/91.

Desta forma, estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.*

*2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.*

*3. Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AGRESP 839312, processo 200600727453, Quinta Turma, Rel. Laurita Vaz, DJU 18/9/2006, p. 368)*

No que se refere aos consectários, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (30/11/2009), momento em que a autarquia encontrou-se em mora (não há requerimento administrativo).

Aplica-se, para os fins de correção monetária, o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

Ante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora e **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015611-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015611-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : JOAO RIOS GARCIA FILHO  
ADVOGADO : MARGARETE DE LIMA PIAZENTIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00080-6 1 Vr ITIRAPINA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

O autor, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. O INSS apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **22/02/2010**, ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

- I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;
- II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;
- III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, o autor, na condição de cônjuge da falecida (cópia da certidão de casamento de fl. 17), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91). Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS - fls. 34/35) que o último vínculo empregatício da falecida se estendeu até 22/01/2001. Desta forma, o cônjuge do autor não detinha a qualidade de segurado quando de seu óbito.

Neste sentido, apesar do benefício de pensão por morte não depender de carência, referido benefício não dispensa a comprovação da qualidade de segurado (artigo 15 da lei n. 8.213/91).

Ressalto que não restou demonstrado o preenchimento pela falecida dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria (idade, invalidez ou tempo de serviço), o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n. 8.213/91.

Destaco, ainda, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, ratificando este entendimento, editou a Súmula 416, segunda a qual "é devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data de seu óbito".

Assim, não há que se cogitar em concessão do benefício se a falecida, antes do óbito, não satisfizesse todas as exigências da aposentadoria por idade, conforme pretendido pelo autor.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

A propósito:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*1. Não tendo o falecido, à data do óbito, a condição de segurado ou implementado os requisitos necessários à aposentadoria, seus dependentes não fazem jus à concessão do benefício de pensão por morte. Precedentes.*

*(...)*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, AGRESP n. 1084414, Processo 200801902756, Rel. OG Fernandes, 6ª Turma, DJE de 01/03/2013) "PREVIDÊNCIA SOCIAL. NULIDADE DO ACÓRDÃO QUE NÃO APRECIOU A REMESSA OFICIAL. AVOCAÇÃO QUE DETERMINOU O JULGAMENTO DA REMESSA OFICIAL. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

(...)

- Perde a qualidade de segurado do INSS quem deixa de contribuir para o sistema por mais de 12 meses, ex vi do art. 15, II, da Lei 8.213/91. Não cabimento da pensão.

- O "período de graça" pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente, porquanto permaneceu por mais de 09 (nove) anos sem efetuar contribuições, havendo a perda da qualidade de segurado (art. 15, §§ 1º e 2º, Lei nº 8.213/91).

- O art. 102 da Lei 8.213/91 não se aplica à espécie, pois estabelece que a perda da qualidade superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. In casu, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de se aperfeiçoarem os requisitos ao direito à pensão por morte.

- Improcedência do pedido inicial.

(...)

- Declarado nulo o acórdão proferido pela E. Segunda Turma deste Tribunal, remessa oficial provida, anulados os atos praticados em fase de execução e prejudicada a apelação da parte autora."

(TRF/3ª Região, REO n. 387218, Processo 00579728419974039999, Rel. Vera Jucovsky, 8ª Turma e-DJF3 de 01/09/2011, p. 2648)".

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017462-38.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017462-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : ANA LUCIA DE FREITAS GOMES  
ADVOGADO : JOSÉ DAVID SAES ANTUNES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00127-0 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A autora, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **22/03/2010**, ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

- I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;
- II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;
- III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, a autora, na condição de cônjuge do falecido (cópia da certidão de casamento de fl. 18), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91). Quanto à qualidade de segurado, ressalto que o falecido, em 15/01/2008, começou a receber amparo social à pessoa portadora de deficiência (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 36). O referido benefício é personalíssimo e intransferível (cessa com a morte do assistido, nos termos do artigo 21, § 1º, da Lei n. 8.742/93, e artigos 35 e 36 do Decreto n. 1.744/95). Não há possibilidade de sua conversão em pensão por morte.

Essa condição, por si só, não impediria o recebimento da pensão por morte, desde que a autora comprovasse que o falecido preenchia os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez rural (incapacidade e o trabalho rural em período anterior ao termo inicial do amparo social). Nesta hipótese, estaria garantida a aplicação do art. 102, da Lei n. 8.213/91.

Na análise dos requisitos da aposentadoria por invalidez rural, destaco que a incapacidade foi reconhecida pelo próprio INSS (concessão de amparo social à pessoa portadora de deficiência).

Para o reconhecimento do labor rural à época em que se pretende provar, ressalto que o entendimento jurisprudencial atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, 1ª Turma, DJe de 17/09/2012). Admite-se, ainda, a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, entendimento, este, já pacificado no âmbito do E. STJ (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe de 11/09/2012).

Todavia, em que pese o início de prova material, as testemunhas não foram convincentes em demonstrar as alegações da autora.

Neste sentido, a testemunha Maria Regina afirmou (fl. 42 - audiência realizada em 15/12/2010) que "conhece a autora e conhecida o marido dela há 02 anos. Ele trabalhava no sítio dos pais dele, como aposentado. Desde que o conheceu, ele sempre trabalhou em referida profissão". Entretanto, as informações prestadas vêm em desconformidade com o Sistema CNIS/DATAPREV e o benefício de incapacidade que o marido da autora recebia.

O falecido não ostentava a qualidade de segurado no período anterior ao recebimento do amparo social (15/01/2008). Portanto, não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez.

Desta forma, a autora não faz jus ao benefício (pensão por morte) pleiteado nesses autos.

A propósito:

*PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEI 8.213/91 - ESPOSA - QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA - FALECIDO RECEBIA BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.*

(...)

*III - O falecido era beneficiário de Amparo Social à Pessoa Portadora de Deficiência, benefício com nítido caráter assistencial, não gerando cobertura previdenciária para os dependentes do beneficiário.*

*IV - Ausência de documentos que noticiem que a doença ou incapacidade tenha se iniciado no período de graça.*

*V. Apelação desprovida.*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1119415, Processo 00210936320064039999, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, e-DJF3 de 08/10/2010, p. 1409)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

*3. Apesar de a lei ter dado tratamento diferenciado ao ruralista (artigo 143 da Lei nº 8213/91), no caso dos autos, a prova testemunhal não socorre a parte autora, uma vez que as testemunhas declararam que o falecido deixou de exercer atividade rural por aproximadamente três anos antes de seu falecimento (fls. 64/66).*

(...)

5. *Agravo improvido.*

(TRF/3ª Região, AC n. 1760869, Processo 00251493220124039999, Rel. Roberto Haddad, 7ª Turma, e-DJF3 de 15/07/2013)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023317-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023317-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : MARIA MOREIRA TUDES  
ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00015-6 3 Vt MONTE ALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de benefício previdenciário, no caso, pensão por morte.

A r. sentença recorrida julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, I e artigo 295, III, ambos, do CPC, ante a ausência de prévio requerimento administrativo.

A parte autora, em recurso de apelação, pugna pela reforma da sentença, argumentando ser desnecessário o prévio requerimento administrativo para postular em juízo a concessão de benefício previdenciário.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

É de se conceder o pleito de anulação da sentença, exposto no apelo da parte autora.

A extinção do processo sem julgamento do mérito do pedido foi fundamentada na ausência de anterior pedido administrativo por parte da autora.

Está mais que consolidado o posicionamento de que não é necessário o esgotamento da via administrativa para ingresso em juízo, eis que o direito ao acesso da jurisdição não é cerceável, já que de berço constitucional. Neste sentido, a Súmula 09 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região. E, por esgotamento, não se deve somente entender o acesso em sede administrativa sem que se esgotem as instâncias recursais, mas a própria existência de socorro às vias administrativas, que não se mostra como imprescindível para que venha a parte a exigir a atuação do poder jurisdicional.

Assim, pouco importa que a autora não tenha ingressado com o pedido administrativo de benefício. A dimensão constitucional da natureza abstrata do direito de ação há de se impor ante as preocupações de racionalização de serviço expostas pelo INSS.

A lesão ao direito, então, é presumida em abstração enquanto corporificadora de elemento de suficiência para o ingresso em juízo. Basta a lesão em tese para justificar o acesso à justiça.

Este é o entendimento do STF, consoante arestos abaixo transcritos:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à*

autarquia federal. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido."

(STF RE 549055 AgR / SP - SÃO PAULO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. AYRES BRITTO Julgamento: 05/10/2010 Órgão Julgador: Segunda Turma Publicação DJe-240 DIVULG 09-12-2010 PUBLIC 10-12-2010 EMENT VOL-02448-01 PP-00073 RTJ VOL-00218- PP-00520)

Também, o posicionamento do e. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.
2. Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.
3. No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 139.094/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 08/05/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

1. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.
2. É firme nesta Corte o entendimento no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no AREsp 140.101/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.*

1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.
2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.
3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.
4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.
5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.
6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.
7. Recurso Especial não provido.

(REsp 1310042/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012)

No mesmo sentido vem decidindo este egrégio Tribunal:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. NÃO PROVIMENTO.*

1. Entendimento da Turma no sentido de que não há carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto

no inciso XXXV do Art. 5º da CF, estão previstas no § 1º do Art. 217.

2. Superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária. Precedentes do STJ. Súmula 09 desta Corte.

3. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AI 454388/SP, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, TRF3 CJI 14/03/2012)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE**

. - Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

- O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

- Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

- Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região; 8ª Turma; AC 1673642; Relatora Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann; CJI 16/02/2012)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - AGRAVO IMPROVIDO.**

- A determinação contida na r. sentença é a demonstração pela autora do legítimo interesse para o exercício do direito constitucional de acesso ao Poder Judiciário, não resultando em condicionamento do direito de ação a prévio requerimento em sede administrativa.

- No presente caso, a parte autora pleiteia o benefício de salário-maternidade na condição de trabalhadora rural, cuja concessão reiteradamente vem sendo negada administrativamente pelo INSS.

- Deste modo, tratando-se de situação em que é notório o indeferimento do requerimento administrativo por parte do INSS, até por haver a necessidade da comprovação da condição de trabalhadora rural da autora, é de se reconhecer o seu interesse processual em buscar a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito a perceber o referido benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação, sendo incabível, por conseguinte, a extinção do feito sem julgamento de mérito.

- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido.

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; AC - 1573040; Relator Juiz Fed. Conv. Helio Nogueira; CJI13/12/2011)

Dessa feita, impõe-se a anulação da r. sentença.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para anular a sentença. Determino o retorno dos autos à Vara de origem para regular instrução e prolação de nova decisão.

Decorrido o prazo sem interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023560-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023560-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : PEDRO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01030755320098260515 1 Vr ROSANA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Pedro Pereira da Silva em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez (DIB 03.07.1997), considerando a diferença recebida a menos no auxílio-doença, aplicando o percentual de 100%. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 17.11.2010, julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Em sede de Apelação, a parte autora reiterou o pedido posto na inicial (fls. 80/84).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

## É o relatório.

### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, no caso, a aplicação do dispositivo em comento.

De ofício, inicialmente, no tocante à decadência, releva notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado abaixo transcrito, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.*

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.*

**DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.  
(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposto, senão vejamos:

(...)

No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98. Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.

Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 13.10.2009 (fl. 02), deve ser reconhecido, de ofício, o transcurso do prazo decenal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, DE OFÍCIO, julgo extinto o feito com resolução do mérito, em razão do transcurso do prazo decadencial decenal, nos termos do artigo 269,

inciso IV, do Estatuto Processual Civil. Condene a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observado o artigo 12 da Lei n. 1.060/1950, RESTANDO PREJUDICADO O Recurso de Apelação interposto por esta.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025765-41.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025765-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : VILMA DE MORAES LIMA  
ADVOGADO : SANDRA CRISTINA NUNES JOPPERT MINATTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00059-9 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A autora, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. O INSS apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **19/09/2004**, ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

- I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;
- II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;
- III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, a autora, na condição de cônjuge do falecido (cópia da certidão de casamento de fl. 13), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91). Quanto à qualidade de segurado, é necessário o reconhecimento do labor rural à época do óbito. O entendimento jurisprudencial atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da

Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, 1ª Turma, DJe de 17/09/2012). Admite-se, ainda, a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, entendimento, este, já pacificado no âmbito do E. STJ (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe de 11/09/2012).

Neste sentido, o exigido início de prova material é constituído pelos documentos de fls. 15/16, com vínculos de natureza rural em nome da autora.

Todavia, segundo informações extraídas do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 60/61), o falecido possui diversas anotações de natureza urbana.

Ademais, a certidão de óbito (fl. 14) qualifica o falecido como carpinteiro.

Ressalto, ainda, que nos depoimentos colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, as testemunhas, contraditórias em relação ao sistema CNIS/DATAPREV, não foram convincentes em demonstrar que ele efetivamente trabalhava como rurícola ao tempo do óbito.

O falecido, portanto, não ostentava a qualidade de segurado na data em que se pretende provar.

Por fim, não restou demonstrado o preenchimento pelo falecido dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria (idade, invalidez ou tempo de serviço), o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n. 8.213/91.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

A propósito:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE RURAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. Não há como reconhecer a qualidade de trabalhador rural ou segurado especial rural do de cujus, porquanto o conjunto probatório demonstra que se tratava de segurado na modalidade de contribuinte individual, nos termos do Art. 11, da Lei 8.213/91; pelo que, não havendo nos autos qualquer comprovante de recolhimento de contribuições previdenciárias, e, portanto, ausente requisito legal para a concessão da pensão por morte, a autora não faz jus ao benefício pleiteado. 2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior. 3. Agravo desprovido.*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1783491, Processo 00357483020124039999, Rel. Baptista Pereira, 10ª Turma, e-DJF3 de 31/07/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*(...)*

*3. Apesar de a lei ter dado tratamento diferenciado ao rurícola (artigo 143 da Lei nº 8213/91), no caso dos autos, a prova testemunhal não socorre a parte autora, uma vez que as testemunhas declararam que o falecido deixou de exercer atividade rurícola por aproximadamente três anos antes de seu falecimento (fls. 64/66).*

*(...)*

*5. Agravo improvido.*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1760869, Processo 00251493220124039999, Rel. Roberto Haddad, 7ª Turma, e-DJF3 de 15/07/2013)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048094-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048094-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ISAIAS FELIX DA SILVA  
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00117-6 1 Vr COLINA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 165/168) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões, alega nulidade da Sentença tendo em vista a ausência de intervenção do Ministério Público em todo o processado; no mais, afirma que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 144/148 e 212/213).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A intervenção do Ministério Público em primeiro grau restou suprida em manifestação acostada às fls.194/195.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo*.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para

prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.  
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) *RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial às fls. 76/78, o Autor, é portador de epilepsia secundária a alcoolismo, cuja patologia não o impede de trabalhar. Afirma que do ponto de vista médico não se trata de doença incapacitante ou invalidante.

Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000818-71.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.000818-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RENEI FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00008187120114036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por RENEI FERREIRA DA SILVA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do tempo de serviço especial.

A r. Sentença, prolatada às fls. 102/104, submetida ao Reexame Necessário, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especial apenas parte dos períodos postulados na exordial, deixando de conceder a aposentadoria por tempo de serviço ao autor. Tendo o autor decaído em maior parte na demanda, foi condenado ao pagamento da verba honorária, a qual fora fixada em R\$ 1000,00 (um mil reais), observadas as benesses da justiça gratuita.

O INSS apela às fls. 195/199, aduzindo que o autor não comprovou devidamente os períodos postulados na exordial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 201/204).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

#### DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade especial:** verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, em níveis superiores aos previstos na legislação, qual seja no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, no período de 15.11.1988 a 31.03.1989, de acordo com o laudo de fls. 112/142.

A verba honorária fixada em primeiro grau deve ser mantida, eis que se encontra em harmonia com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Dessa forma, incensurável a r. sentença.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação do INSS e ao Reexame Necessário, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis

2011.61.06.002994-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : BIANCA PASCHOALOTO PITA incapaz  
ADVOGADO : REGIANE AMARAL LIMA e outro  
REPRESENTANTE : MARILEI PASCHOALOTO PITA  
ADVOGADO : REGIANE AMARAL LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00029941120114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora objetivando a reforma da r. Sentença que julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC (fl. 36), ante a ausência de comprovação de prévio requerimento administrativo do benefício assistencial (LOAS).

Em suas razões de Apelação sustenta, em síntese, a desnecessidade de comprovação do pedido de benefício na via administrativa. Requer a anulação da r. Sentença e prosseguimento do feito.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em seu parecer acostado às fls. 59/61, opina pela nulidade da Sentença, devendo os autos serem remetidos ao Juízo *a quo* para o regular processamento do feito.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: *A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.*

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula nº 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula nº 09 desta Egrégia Corte Regional: Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.*

*1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o **prévio requerimento** administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.*

*2. Agravo regimental desprovido.*

*(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)*

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. **PRÉVIO REQUERIMENTO** ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.*

*II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).*

*III - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)*

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. **PRÉVIO REQUERIMENTO** ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.*

*1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)*

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.*

*1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.*

*(...)*

*6. Recurso especial desprovido.*

*(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)*

Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS. É o que ocorre, por exemplo, na maioria dos casos em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ou mesmo naqueles casos em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por invalidez, hipótese em que não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade temporária ou permanente para o trabalho.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.**

-A ausência de **prévio requerimento** administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.

- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de **prévio requerimento** administrativo.

-Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 02/12/2010 Página: 1170)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.**

-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.

-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, julg. 20/09/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 29/09/2010 Página: 124)

**PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA -RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.**

-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o **prévio requerimento** administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

-Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincificados.

-Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

-Remessa oficial não conhecida.

-Agravo retido improvido.

- Apelação provida.

-Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, julg. 08/03/2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJI Data: 17/03/2010 Página: 563)

**PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

-Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

-A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.

*-O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.*

*- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.*

*- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, julg. 04/05/2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI Data: 09/06/2009 Página: 530)*

No caso em questão, o que se pretende é a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS). Trata-se, pois, de uma daquelas situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, de uma das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para anular a Sentença e determinar a remessa dos autos à Vara de origem, com regular prosseguimento do feito, incluindo a realização de perícia e estudo social.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000269-34.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.000269-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FLAVIO ROBERTO PUERTO  
ADVOGADO : RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARÍLIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00002693420114036111 1 Vr MARÍLIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir do requerimento administrativo, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, alteração dos juros de mora, além de ser revogada a tutela antecipada concedida.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que " *são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que " *a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*". [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: " *a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva*".

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições

previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 19/20, 45, 126/130, 134/138 e 177/180, o óbito, a qualidade de segurado (recebendo o benefício de aposentadoria por invalidez) e a condição de dependente (filho maior inválido), deve a ação ser julgada procedente.

Então, acerca da comprovação da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, a Lei nº 8.213/1991 em seu artigo 16, dispõe que no caso de filho (a) do segurado, será devido o benefício de pensão por morte até que completem 21 anos de idade ou no caso de filho (a) inválido. O requerente conforme documento à fl. 19, comprova ser filho da *de cujus*, contudo o mesmo nasceu em 24.10.1947, estando com 60 anos na data do óbito do segurado. Nesse caso, para ter qualidade de dependente haveria necessidade da comprovação de ser o mesmo inválido, o que ficou demonstrado nos autos. Consta dos laudos periciais que o requerente está incapacitado de forma total e permanente desde 1995.

Ressalta-se que não há que se falar no presente caso, na aplicação da nova redação dada ao artigo 108 do Decreto 3.048, de 6 de maio de 1999, pelo Decreto nº 6.939, de 18 de agosto de 2009, uma vez que os requisitos a serem preenchidos para a concessão do benefício de pensão por morte são os determinados na legislação vigente a data do óbito. Assim, tendo o óbito ocorrido em 2008, não há que se aplicar o Decreto acima citado.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Por outro lado, os efeitos da tutela antecipada concedida devem ser mantidos, dada a presença dos requisitos necessários e tendo em vista a confirmação da sentença neste *decisum*.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000414-66.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000414-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA ONETE CAPISTRANO BEZERRA  
ADVOGADO : SIMONE SOUZA FONTES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004146620114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Onete Capistrano Bezerra contra Sentença proferida em 22.05.2013, a qual julgou improcedente o pleito de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 156/157).

Apelação da parte autora, insurgindo-se em face da perícia realizada e alegando, em síntese, que os documentos médicos que juntou aos autos demonstrariam sua limitação funcional, fazendo jus à obtenção do auxílio-doença (fls. 161/168).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença*

(artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 96/112) identificou as seguintes queixas/patologias: a) *dor nos braços (membros superiores)* ; b) *dor na coluna lombar*; c) *obesidade leve*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela inexistência de um quadro de incapacidade laboral.

Neste ponto, cumpre observar que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu a minucioso exame médico, tendo analisado o histórico do quadro clínico da Autora, bem como os documentos médicos que lhe foram apresentados. Respondeu, ademais, aos quesitos apresentados, asseverando, ao responder ao quesito nº 02 do Juízo, ser desnecessária a realização de perícia médica em outra especialidade.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000665-21.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000665-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : HELIO SANTOS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00006652120114036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Helio Santos, em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão de sua aposentadoria por tempo de serviço (DIB 02.04.1991), mediante o recálculo do benefício com a inclusão da ORTN/OTN nos salários de contribuição e a observância do artigo 144 da Lei n. 8.213/1991, bem como a utilização da Súmula n. 260 do extinto TFR, do artigo 58 do ADCT, o resíduo de 147,06% referente a setembro/1991, e aplicação do IPC e INPC nos reajustes subsequentes. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 26.06.2012, julgou extinto o feito sem resolução do mérito em relação ao pleito de aplicação do artigo 144 da Lei n. 8.213/1991, reconheceu a ocorrência da decadência quanto à utilização da ORTN e improcedentes os demais pedidos. Condenou o vencido a pagar honorários advocatícios, observado o artigo 12 da Lei n. 1.060/1950 (fls. 137/143v.).

Em sede de Apelação, a parte autora e requer a reforma da sentença, insistindo no pedido posto na inicial. Por fim, prequestiona a matéria para fins de Recurso Extraordinário e Especial (fls. 150/176).

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal sem apresentação de contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Pertinente, pois, a aplicação do referido dispositivo ao caso em tela.

A r. sentença não merece reparo.

Com efeito, em relação ao pedido de revisão da renda mensal inicial (aplicação da ORTN/OTN) há que reconhecer a ocorrência da decadência.

A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado abaixo transcrito, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.*

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).*

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposto, senão vejamos:

(...)

*No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:*

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:*

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

*Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista que tal pleito refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 14.01.2011 (fl. 02), há que ser reconhecido o transcurso do prazo decenal quanto ao pedido de aplicação da ORTN/OTN na correção dos salários de contribuição.

A sentença também deve ser mantida quanto aos pedidos remanescentes.

A revisão prevista no artigo 144 da Lei n. 8.213/1991 alcança o benefício da parte autora, porém, conforme se verifica no documento de fls. 134, já foi realizada administrativamente, restando configurada a ausência do interesse de agir.

No que se refere à defasagem salarial no mês de setembro de 1991, há que se ter em conta que a decisão proferida no RE 147.684-2/DF, não conhecido pelo Supremo Tribunal Federal, manteve o acórdão do Superior Tribunal de Justiça determinando a revisão dos benefícios, no índice de 147,06%, a partir de setembro de 1991, o que fez com que o Ministério da Previdência Social editasse a Portaria 302, de 20/07/1992.

Portanto, para os benefícios concedidos até março de 1991, o percentual de 147,06%, foi feito de forma integral, a partir de 01/09/1991, descontando-se o percentual de 79,96% (INPC), de acordo com a Portaria n. 10, de 27/04/1992.

Todavia, para os benefícios concedidos entre abril de 1991 e agosto de 1991 (como é o caso da parte autora), adotou-se o índice proporcional. Para aqueles **iniciados em abril de 1991, o índice foi de 112,49%**; maio de 1991, 82,75%; junho de 1991, 57,18%; julho de 1991, 35,19% e agosto de 1991, 16,27%.

Posteriormente, em atendimento à Portaria 485, de 01/10/1992, foram quitadas as diferenças devidas, relativas ao pagamento dos 147,06%, em 12 (doze) parcelas mensais, sendo que a primeira iniciou-se em novembro de 1992. Sem razão, portanto, a parte autora, devendo ser mantida a sentença de improcedência do pedido.

A Súmula n. 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, editada em 21.09.1988, dispõe o seguinte:

*No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo, então atualizado.*

Contudo, a partir de 05.04.1989 cessaram seus efeitos em face do disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, o qual dispõe em seu bojo:

*Os benefícios de prestação continuada, **mantidos** pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data da sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.*

**Parágrafo único.** *As prestações mensais dos benefícios atualizados de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição. (g.n.)*

Nesse contexto, interpretando a redação do artigo supra, entendemos que tal critério deve ser aplicado no período de **05 de abril de 1989** (sétimo mês a contar da promulgação da Constituição de 1988) a **09 de dezembro de 1991** (data da publicação do Decreto n. 357, de 7 de dezembro de 1991, que regulamentou a Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991), mas somente aos benefícios concedidos **antes** da vigência da Constituição Federal, o que não é o caso da aposentadoria da parte autora.

Dessa forma, não há como determinar a aplicação da Súmula 260, tampouco da equivalência salarial ao benefício em tela.

A aplicação dos expurgos também não é possível, pois o benefício ainda não havia sido concedido nas competências pretendidas pelo autor (1989, 1990, 1990 e fevereiro de 1991).

Por fim, não há como alterar a forma de reajuste da renda mensal, aplicando-se índices diversos dos utilizados pela autarquia.

Em sua redação original o artigo 201, § 2º, da Constituição Federal estabelecia que o critério a ser utilizado para a preservação do valor real do benefício devia ser o fixado em lei.

Atualmente, tal disposição foi transferida para o § 4º, do mesmo dispositivo, a seguir transcrito:

**§ 4.º** *É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei. (g.n.).*

Assim, entendo que a lei tem procedido à atualização dos benefícios, em conformidade com os preceitos constitucionais. Com a regulamentação da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, pelo Decreto n. 357, de 07.12.1991, os reajustes passaram a observar o preceito contido no inciso II do artigo 41 do aludido diploma legal, com posteriores alterações introduzidas pelas Leis n. 8.542, de 23.12.1992, e 8.880, de 27.05.1994, pelas Medidas Provisórias n. 1.033 (19.05.1995) e 1.415 (30.04.1996), e também pela Lei n. 9.711, de 20.11.1998. Ou seja, os benefícios devem ser reajustados consoante as determinações legais, com a utilização dos seguintes índices: INPC/ IRSM/ URV/ IPC-r/ INPC/ IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais cada qual serviu como atualizador. A partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas Medidas Provisórias n. 1.572-1 (02.05.1997), 1.663-10 (28.05.1998), 1.824 (30.04.1999), 2.022-18 (21.06.2000), e 2.129 (23.02.2001), bem como pelos Decretos n. 3.826 (31.05.2001), 4.249 (24.05.2002), 4.709 (29.05.2003), 5.061 (30.04.2004) e 5.443 (09.05.2005).

Nesse sentido já é consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, conforme se observa nos julgados a seguir:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. REAJUSTAMENTO. ART. 201, § 2o, DA CF/88 NA REDAÇÃO ORIGINAL. LEI 8.213/91, ARTS. 41, INCISO II E 144. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES E APÓS A CF/88 (05.10.88). MAJORAÇÃO DE COTA FAMILIAR. I - Os reajustamentos dos benefícios após a CF/88 observam os critérios do art. 41, inciso II, da Lei 8.213/91 e suas alterações posteriores que estabeleceram inicialmente o INPC e, em seguida, o IRSM, a URV, o IPCr e o IGP-DI, em sucessão, como índices capazes de preservar os valores reais dos benefícios. Indevido reajustamento segundo a variação do salário mínimo. II - As pensões concedidas antes da CF/88 não podem ter suas cotas familiares majoradas por falta de disposição expressa de lei, enquanto as pensões concedidas após a CF/88 e o advento da Lei 8.213/91 devem ter suas rendas mensais recalculadas na conformidade do art. 144, indevidas diferenças anteriores a 06.92. III - Recurso conhecido em parte e, nessa extensão, provido (STJ, RESP 200200625052, rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 01.10.2002, DJ 21.10.2002, p. 390).*

*PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - NÃO DEMONSTRADAS QUAISQUER ILEGALIDADES OU IRREGULARIDADES NOS PROCEDIMENTOS DE CONCESSÃO E REAJUSTES DO BENEFÍCIO DA PARTE AUTORA. IMPROCEDÊNCIA INTEGRAL DOS PEDIDOS. 1- Conhecido o agravo retido interposto pela autora, vez que expressamente, requereu a sua apreciação nas razões de apelação. A própria autora pleiteou a juntada da documentação controversa e não há gravame algum a juntada do procedimento administrativo após a contestação da autarquia previdenciária. Foi dada à autora ciência da documentação juntada aos autos e teve a oportunidade de infirmar o seu conteúdo 2- Relativamente à renda mensal inicial do benefício, o cerne da questão reside na eventual existência de divergência no coeficiente de cálculo adotado, de 76% (setenta e seis por cento), o que teria acarretado diferenças no valor da aposentadoria, segundo afirma a autora. Nos embargos declaratórios opostos na instância "a quo" e em sede de apelação ataca a falta de conversão dos "períodos insalubres". No entanto, não houve pedido de revisão do coeficiente adotado e nem especificou qual o coeficiente que entende correto e tampouco houve pedido de reconhecimento de labor em atividades insalubres. 3- Do exame da documentação carreada aos autos não se verifica irregularidades ou ilegalidades na concessão do benefício da parte autora. A aposentadoria da autora foi calculada quando vigente a Lei nº 8.880/94 (art. 21) e a Carta de Concessão/Memória de Cálculo demonstra que o tempo de serviço apurado foi de 26 (vinte e seis) anos, 09 (nove) meses e 16 (dezesesseis) dias, sendo o coeficiente adotado de 76% (setenta e seis por cento). Assim, restou atendido o disposto no artigo 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91. 4- Consoante o artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal, em sua redação primitiva, os benefícios previdenciários devem ser reajustados conforme critérios definidos em lei. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 41, inciso II, disciplinou, inicialmente, a matéria sobre os reajustes dos benefícios previdenciários. Posteriormente, foram introduzidas alterações pelas Leis nºs 8.542/92 e 8.880/94, pelas Medidas Provisórias nºs 1.033/95 e 1.415/96, bem como também pela Lei nº 9.711/98. Em conformidade com tais diplomas legais, os benefícios devem ser reajustados, utilizando os índices: INPC, IRSM, URV, IPC-r, INPC, IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais serviram como atualizador na seguinte ordem: INPC, de julho de 1991 a dezembro de 1992, conforme artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original; IRSM, de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994, consoante artigo 31 da Lei nº 8.213/91 combinado com o artigo 9º, parágrafo 2º, da Lei nº 8.542/92; URV, de março de 1994 a junho de 1994, de acordo com a Lei nº 8.880/94; IPC-r, de julho de 1994 a junho de 1995, de acordo com o artigo 21, parágrafo 2º, da Lei nº 8.880/94; INPC, de julho de 1995 a abril de 1996, conforme artigo 8º da MP nº 1.398/96; bem como IGP-DI, a partir de maio de 1996, por força da MP nº 1.415/96 e artigo 10 da Lei nº 9.711/98. E, a partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas MP's 1.572-1/97 (7,76%), 1.663-10/98 (4,81%), 1.824/99 (4,61%), 2.022/00 (5,81%) e pelos Decretos nºs 3.826/2001 (7,66%), 4.249/2002 (9,20%) e 4.709/2003 (19,71%). A questão da legalidade da aplicação dos aludidos percentuais está pacificada na jurisprudência e o E. Supremo Tribunal Federal ao apreciar a matéria, afastou o índice de IGP-DI para correção dos benefícios nos meses de junho de*

1997, 1999, 2000 e 2001 (RE 376.846-8/SC). 5- *Negado provimento ao agravo retido. Apelação da parte autora improvida e remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS providas. Improcedência dos pedidos. (TRF/3, AC 98030727478, Des. Fed. Leide Polo, Sétima Turma, julgado em 05.07.2010, DJF3 CJI 16.07.2010, p. 603).*

Não há, pois, como determinar o reajuste dos benefícios mediante a utilização de outros índices que não os legais, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação para manter na íntegra a r. sentença recorrida.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001250-41.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001250-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARLOS PUTNOKI NETO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00012504120114036183 8V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pela autarquia em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por Carlos Putnoki Neto em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria especial (DIB 09.05.1989), aplicando o disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei n. 8.212/91, os quais estabelecem a aplicação do novo limite máximo dos salários de contribuição e da renda mensal, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Requer, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A Decisão de primeiro grau, proferida em 19.03.2013, julgou procedente o pedido, determinando a adequação do benefício ao teto estipulado pelas Emendas Constitucionais, cujas diferenças devem ser acrescidas de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em dez por cento sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi submetida ao reexame necessário (fls. 97/99).

Inconformada, apela a autarquia alegando a ocorrência da decadência e requerendo a integral reforma do *decisum* (fls. 103/108).

Os autos vieram a este Egrégio Tribunal, cujas contrarrazões estão acostadas às fls. 112/127.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

De início, não há falar-se em decadência.

Com efeito, o entendimento de que a contagem do prazo decenal deve ser feita a partir da publicação da Lei n. 9.528/1997, somente se aplica aos benefícios anteriores a tal data quando houver pedido de revisão do ato de concessão, o que difere do presente caso, cujo pleito diz respeito à renda mensal.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de ação em que pretende a autora que os reajustes relativos ao teto dos salários-de-contribuição, elevados por força de Emendas Constitucionais, sejam aplicados nos reajustes da renda mensal.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

Contudo, o tema, antes controverso, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que, ao contrário do alegado pela autarquia, não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Dessa forma, verifico que o benefício da parte autora sofreu referida limitação (fls. 16 e 84), sendo devida a revisão sua renda mensal para que observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pela Emenda Constitucional n. 20/1998 e 41/2003.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal e julgo procedente o pedido posto na inicial.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação, apenas para explicitar o critério da correção monetária e dos juros de mora, nos termos desta Decisão, mantendo, no mais, a r. sentença.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003335-97.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003335-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOAO BATISTA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : ELIZABETH MOURA ANTUNES FERREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00033359720114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por João Batista do Nascimento, em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de serviço (DIB 02.08.1990), mediante a inclusão de períodos especiais a fim de majorar o coeficiente de cálculo de seu benefício. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 31.01.2013, reconheceu a ocorrência da decadência e julgou extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios (fls. 155/157).

Em sede de Apelação, a parte autora requer o afastamento da decadência e insiste no pedido posto na inicial (fls. 159/160).

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal sem apresentação de contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Pertinente, pois, a aplicação do referido dispositivo ao caso em tela.

De início, relevante destacar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado abaixo transcrito, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a*

*revisão do ato de concessão de benefício.*

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).*

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposto, senão vejamos:

(...)

*No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:*

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:*

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

*Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência*

Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua

vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.

Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 30.03.2011 (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação para manter na íntegra a r. sentença recorrida.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004369-10.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004369-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : NIVALDO MONARE  
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00043691020114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Nivaldo Monare, em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de serviço (DIB 24.10.1997), mediante a inclusão das gratificações natalinas no cômputo do benefício, bem como a correção dos salários de contribuição pelo INPC e IRSM, afastando qualquer limitação ao teto. Pretende, ainda, o reajustamento de seu benefício com aplicação do INPC nos períodos de maio de 1996, junho de 1997 e junho de 2001, cujas diferenças apuradas devem ser acrescidas dos consectários legais. A decisão de primeiro grau, proferida em 28.02.2013, reconheceu a ocorrência da decadência quanto ao pedido de revisão da renda mensal inicial, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, e julgou improcedentes os pleitos de reajustamentos. Condenou o vencido a pagar honorários advocatícios, observado o artigo 12 da Lei n. 1.060/1950 (fls. 66/68).

Em sede de Apelação, a parte autora requer o afastamento da decadência e insiste no pedido posto na inicial (fls. 75/89).

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal sem apresentação de contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Pertinente, pois, a aplicação do referido dispositivo ao caso em tela.

De início, no tocante à decadência, relevante notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a

seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04. De acordo com recente julgado do Superior Tribunal de Justiça, o prazo decadencial estipulado pela Lei n. 9.528/1997, deve ser observado não apenas para a revisão da renda mensal inicial de relações constituídas a partir de sua regência, mas também para os benefícios anteriormente concedidos, cujo termo inicial do lapso decenal deve ser a data em que entrou em vigor a legislação pertinente.

De outra parte, há disposição expressa quanto aos benefícios concedidos após a edição de tal norma, cujo marco inicial é o "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", conforme dispõe o artigo 103 da Lei n. 8.213/1991.

Em relação ao tema, veja-se os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA ART. 103 DA LEI 8.213/91.*

*I - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*

*II - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*

*III - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. **Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.***

*IV - .....*

*V - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido.*

*(TRF/3ª Região, AC 0014207-45.2009.4.03.6183, relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, julgado em 12.06.2012, publicado no e-DJF3 Judicial em 20.06.2012, unânime). (g.n.).*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).*

No caso em tela o benefício da parte autora foi concedido em 24.10.1997, contudo, o deferimento e o primeiro pagamento somente ocorreram em 1998, já sob a égide da Lei n. 9.528/1997. Tendo em vista que esta demanda somente foi ajuizada em 26.04.2011 (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal quanto ao pedido de revisão da renda mensal inicial (ato de concessão).

A r. sentença recorrida também deve ser mantida em relação ao pedido de reajustamento.

Em sua redação original o artigo 201, § 2º, da Constituição Federal estabelecia que o critério a ser utilizado para a preservação do valor real do benefício devia ser o fixado em lei.

Atualmente, tal disposição foi transferida para o § 4º, do mesmo dispositivo, a seguir transcrito:

*§ 4.º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei. (g.n.).*

Assim, entendo que a lei tem procedido à atualização dos benefícios, em conformidade com os preceitos constitucionais. Com a regulamentação da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, pelo Decreto n. 357, de 07.12.1991, os reajustes passaram a observar o preceito contido no inciso II do artigo 41 do aludido diploma legal, com posteriores alterações introduzidas pelas Leis n. 8.542, de 23.12.1992, e 8.880, de 27.05.1994, pelas Medidas Provisórias n. 1.033 (19.05.1995) e 1.415 (30.04.1996), e também pela Lei n. 9.711, de 20.11.1998. Ou seja, os benefícios devem ser reajustados consoante as determinações legais, com a utilização dos seguintes índices: INPC/ IRSM/ URV/ IPC-r/ INPC/ IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais cada qual serviu como atualizador. A partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas Medidas Provisórias n. 1.572-1 (02.05.1997), 1.663-10 (28.05.1998), 1.824 (30.04.1999), 2.022-18 (21.06.2000), e 2.129 (23.02.2001), bem como pelos Decretos n. 3.826 (31.05.2001), 4.249 (24.05.2002), 4.709 (29.05.2003), 5.061 (30.04.2004) e 5.443 (09.05.2005).

Nesse sentido já é consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, conforme se observa nos julgados a seguir:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. REAJUSTAMENTO. ART. 201, § 2o, DA CF/88 NA REDAÇÃO ORIGINAL. LEI 8.213/91, ARTS. 41, INCISO II E 144. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES E APÓS A CF/88 (05.10.88).*

*MAJORAÇÃO DE COTA FAMILIAR. I - Os reajustamentos dos benefícios após a CF/88 observam os critérios do art. 41, inciso II, da Lei 8.213/91 e suas alterações posteriores que estabeleceram inicialmente o INPC e, em seguida, o IRSM, a URV, o IPCr e o IGP-DI, em sucessão, como índices capazes de preservar os valores reais dos benefícios. Indevido reajustamento segundo a variação do salário mínimo. II - As pensões concedidas antes da CF/88 não podem ter suas cotas familiares majoradas por falta de disposição expressa de lei, enquanto as pensões concedidas após a CF/88 e o advento da Lei 8.213/91 devem ter suas rendas mensais recalculadas na conformidade do art. 144, indevidas diferenças anteriores a 06.92. III - Recurso conhecido em parte e, nessa extensão, provido*

*(STJ, RESP 200200625052, rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 01.10.2002, DJ 21.10.2002, p. 390).*

*PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - NÃO DEMONSTRADAS QUAISQUER ILEGALIDADES OU IRREGULARIDADES NOS PROCEDIMENTOS DE CONCESSÃO E REAJUSTES DO BENEFÍCIO DA PARTE AUTORA. IMPROCEDÊNCIA INTEGRAL DOS PEDIDOS. 1- Conhecido o agravo retido interposto pela autora, vez que expressamente, requereu a sua apreciação nas razões de apelação. A própria autora pleiteou a juntada da documentação controversa e não há gravame algum a juntada do procedimento administrativo após a contestação da autarquia previdenciária. Foi dada à autora ciência da documentação juntada aos autos e teve a oportunidade de infirmar o seu conteúdo 2- Relativamente à renda mensal inicial do benefício, o cerne da questão reside na eventual existência de divergência no coeficiente de cálculo adotado, de 76% (setenta e seis por cento), o que teria acarretado diferenças no valor da aposentadoria, segundo afirma a autora. Nos embargos declaratórios opostos na instância "a quo" e em sede de apelação ataca a falta de conversão dos "períodos insalubres". No entanto, não houve pedido de revisão do coeficiente adotado e nem especificou qual o coeficiente que entende correto e tampouco houve pedido de reconhecimento de labor em atividades insalubres. 3- Do exame da documentação carreada aos autos não se verifica irregularidades ou ilegalidades na concessão do benefício da parte autora. A aposentadoria da autora foi calculada quando vigente a Lei nº 8.880/94 (art. 21) e a Carta de Concessão/Memória de Cálculo demonstra que o tempo de serviço apurado foi de 26 (vinte e seis) anos, 09 (nove) meses e 16 (dezesesseis) dias, sendo o coeficiente adotado de 76% (setenta e seis por cento). Assim, restou atendido o disposto no artigo 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91. 4- Consoante o artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal, em sua redação primitiva, os benefícios previdenciários devem ser reajustados conforme critérios definidos em lei. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 41, inciso II, disciplinou, inicialmente, a matéria sobre os reajustes dos benefícios previdenciários. Posteriormente, foram introduzidas alterações pelas Leis nºs 8.542/92 e 8.880/94, pelas Medidas Provisórias nºs 1.033/95 e 1.415/96, bem como também pela Lei nº 9.711/98. Em conformidade com tais diplomas legais, os benefícios devem ser reajustados, utilizando os índices: INPC, IRSM, URV, IPC-r, INPC, IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais serviram como atualizador na seguinte ordem: INPC, de julho de 1991 a dezembro de 1992, conforme artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original; IRSM, de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994, consoante artigo 31 da Lei nº 8.213/91 combinado com o artigo 9º, parágrafo 2º, da Lei nº 8.542/92; URV, de março de 1994 a junho de 1994, de acordo com a Lei nº*

8.880/94; IPC-r, de julho de 1994 a junho de 1995, de acordo com o artigo 21, parágrafo 2º, da Lei nº 8.880/94; INPC, de julho de 1995 a abril de 1996, conforme artigo 8º da MP nº 1.398/96; bem como IGP-DI, a partir de maio de 1996, por força da MP nº 1.415/96 e artigo 10 da Lei nº 9.711/98. E, a partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas MP's 1.572-1/97 (7,76%), 1.663-10/98 (4,81%), 1.824/99 (4,61%), 2.022/00 (5,81%) e pelos Decretos nºs 3.826/2001 (7,66%), 4.249/2002 (9,20%) e 4.709/2003 (19,71%). A questão da legalidade da aplicação dos aludidos percentuais está pacificada na jurisprudência e o E. Supremo Tribunal Federal ao apreciar a matéria, afastou o índice de IGP-DI para correção dos benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001 (RE 376.846-8/SC). 5- Negado provimento ao agravo retido. Apelação da parte autora improvida e remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS providas. Improcedência dos pedidos. (TRF/3, AC 98030727478, Des. Fed. Leide Polo, Sétima Turma, julgado em 05.07.2010, DJF3 CJI 16.07.2010, p. 603).

Não há, pois, como determinar o reajuste dos benefícios mediante a utilização de outros índices que não os legais, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação para manter na íntegra a r. sentença recorrida.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034702-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034702-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ADELINE GARCIA MATIAS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: JOSE ARAUJO DE NOBREGA
ADVOGADO	: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACUPIRANGA SP
No. ORIG.	: 09.00.00098-5 1 Vr JACUPIRANGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, contra r. decisão (fls. 35/36), que, nos autos do requerimento de aposentadoria, homologou os cálculos de liquidação apresentados pela parte autora, ora agravada.

Alega a parte agravante, em síntese, que a r. decisão agravada está equivocada, pois, ao homologar os cálculos apresentados pela parte agravada, considerou que nos cálculos de liquidação apresentados pelas partes há divergência tão somente em relação a aplicação de correção e juros, ao passo que também há controvérsias no tocante a alguns valores atrasados. Aduz o INSS que a parte agravada fez constar em seus cálculos valores devidos até setembro de 2011, enquanto que o correto seria considerar somente até 13.04.2011, visto que a diferença devida entre os meses de abril e setembro/2011 foi quitada administrativamente. Outrossim, afirma que a correção monetária utilizada no cálculo de liquidação apresentado pela parte agravada é maior que a efetivamente devida. Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

A Autarquia Previdenciária apresentou conta de liquidação, cujo valor totaliza a quantia de R\$ 15.638,38 (fls. 23/25).

Intimada a se manifestar, a parte autora, ora agravada, discordou dos valores apresentados pelo INSS, requerendo a homologação de cálculos anteriormente apresentados que totalizam o montante de R\$ 20.398,48.

Na sequência, manifestou-se mais uma vez o INSS acerca dos cálculos da agravada, rejeitando-os e requerendo a homologação da sua conta de liquidação no valor de R\$ 15.638,38.

Em decorrência, o MM. Juízo *a quo* (fls. 35/36) homologou os cálculos apresentados pela parte autora, no valor de R\$ 20.398,48, nos seguintes termos:

"(...)

*Pois bem. Ao que se extrai dos presentes autos, conforme o documento acostado pela Autarquia (fl. 241) o período contributivo considerado para fins do cálculo do benefício do autor foi de 168 meses, ou como disse o INSS, 14 grupos de 12 meses.*

*Neste contexto, obtempero que não há nada mais a ser dirimido pelo Judiciário, no que pertine à revisão dos benefícios, uma vez que a pretensão do autor já foi acolhida pela autarquia-ré.*

*De outro ensejo, tem razão o autor quanto ao valor da parcela em atraso, em que pesem os argumentos da autarquia-ré.*

*Anoto que a r. sentença que julgou procedente o pedido do autor fixou como termo inicial da contagem da atualização monetária o **DIB 03.07.2009**, conforme se extrai da leitura do dispositivo da decisão (fl. 140). Assim, em que pese o esforço do réu, a sentença transitou em julgado com este comando e, sem embargo, o conteúdo deve ser seguido a risca, tal como apresentou o autor.*

*Assim, convém HOMOLOGAR os valores apresentados pelo autor fl. 235, montante que deve ser atualizado até o efetivo pagamento, tal como definido na r. sentença condenatória.*

*A revisão do período contributivo também deve ser declarada nesta decisão, tendo em conta que o INSS já considera o período apontado pelo autor, conforme a prova apontada acima, de maneira que **cabe afastar a pretensão de revisão já satisfeita administrativamente, HOMOLOGANDO, também o período contributivo do autor, como apresentado pela autarquia-ré, considerando os documentos acostados, dando conta de que as verbas decorrentes da revisão já foram pagas.***

(...)."

O INSS, por sua vez, não concordando com a r. decisão que homologou os cálculos da parte agravada, interpôs o presente recurso de agravo, afirmando que na conta de liquidação homologada há cobrança de valores já quitados administrativamente, pois incluiu valores até setembro de 2011, quando o correto seria até 13 de abril de 2011. Aduz, também, que nos cálculos homologados a correção monetária aplicada é maior que a efetivamente devida.

Não obstante a controvérsia instalada perante as divergências nos cálculos apresentados pelas partes, os autos não foram remetidos à Contadoria Judicial para análise das contas e o MM. Juiz *a quo* entendeu por homologar os cálculos da parte agravada.

Contudo, diante da afirmação do INSS, de ter quitado administrativamente as diferenças referentes aos meses de abril a setembro/2011, período que foi incluído na planilha de cálculo apresentada pela parte agravada, homologada pela decisão recorrida, bem como a divergência levantada sobre a correta aplicação dos índices de correção monetária, necessário se mostra o envio dos autos à Contadoria Judicial para que, analisadas as contas de liquidação apresentadas pelas partes, sejam elaborados cálculos de liquidação nos exatos limites da decisão exequenda.

Em situações análogas, confira-se as jurisprudências a seguir:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE NULIDADE DA SENTENÇA E DE JULGAMENTO ULTRA PETITA. REJEIÇÃO. ESTRITA OBEDIÊNCIA AOS INFORMES DA CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO AUXILIAR DO JUÍZO. MANTIDA A INCIDÊNCIA DAS NORMAS DE CÁLCULO EM VIGOR À ÉPOCA DOS CÁLCULOS.*

*- Não há de se reputar nula a sentença que atende ao disposto no artigo 93, IX da Constituição Federal.*

*Preliminar rejeitada. - Não induz julgamento ultra petita a apuração de importâncias pelo Contador Judicial que superem o constante da memória de cálculo do exequente.*

*- Havendo divergência quanto à questão dos critérios de cálculo dos valores exequendos, deve a mesma ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, órgão auxiliar da Justiça, como efetivamente procedeu o Juízo a quo no caso dos autos. - Aplicáveis os critérios versados pelas normas de cálculo estabelecidas pelo CJF - Res. nº 014/90 - e Portaria Conjunta nº 01/96 e alterações subsequentes, descritos no manual de cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente resolução 561, de 02.07.07), restando cabíveis os expurgos de inflação nos termos da memória de cálculo apresentada pela Contadoria Judicial.*

*- Preliminares rejeitadas. Apelação improvida.*

*(TRF 3ª Região, AC 1404860-73.1996.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, j. 31/05/2010, e-DJF3 27/07/2010)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, § 1º, CPC. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PREVALÊNCIA DOS CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. 1. Da leitura da r. sentença (fls. 63/67) e do v. acórdão transitado em julgado (fls. 70/76) extrai-se que, nos autos subjacentes, foi reconhecido tempo de serviço prestado no período de 30.09.1978 a 06.09.1981 com a finalidade de aumentar o percentual do cálculo da aposentadoria, asseverando-se que, quanto à correção monetária, deveriam ser excluídos os critérios previstos pela súmula nº 71 do TFR. A parte autora apresentou seus cálculos às fls. 120/136 e o INSS à fl. 117. Ante a divergência das partes acerca do critério adotado para o cumprimento da obrigação de fazer, o r. Juízo determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial, a fim de se verificar "se a revisão da RMI do autor (auxílio-doença) foi efetuada nos termos do julgado" (fl. 150). 2. A Contadoria do Juízo apurou o valor devido, esclarecendo que, a despeito do que alegou a parte autora, o fato de o julgado ter determinado o cômputo do tempo de serviço reconhecido pela Justiça do Trabalho não implicaria em alteração do PBC ou dos salários de contribuição utilizados pelo INSS na concessão do benefício, mas sim na elevação do coeficiente aplicado ao salário de benefício (fl. 154). Inconformada, a parte autora apresentou impugnação aos cálculos elaborados pelo Contador do Juízo (fls. 158/177), oportunidade em que aduziu, em suma, que "a percepção de 03 salários adicionais, durante 03 anos, conforme reconhecido judicialmente, faz elevar não só o coeficiente aplicado ao seu salário de benefício, como também a própria base de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios" (fl. 160). 3. Ocorre que o Setor Especializado em Cálculos da Justiça Federal ratificou aqueles cálculos apresentados pela Contadoria do Juízo (fl. 179), esclarecendo que a r. sentença havia condenado o INSS a revisar o benefício desde o início, computando o tempo de serviço relativo ao período de 20.09.1978 a 06.09.1981, sendo que o v. acórdão alterou apenas o critério de correção monetária das diferenças. Assim, a despeito do que alegou a parte agravante, o que foi decidido resultaria, apenas, na majoração do coeficiente a ser aplicado ao salário de benefício, em função do aumento do tempo de serviço, de modo que o cálculo do contador judicial estaria em perfeita consonância com a decisão transitada em julgado. 4. In casu, devem prevalecer os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo, tendo em vista que tais cálculos gozam de presunção de veracidade e considerando que a parte agravante não trouxe aos autos elemento suficiente que os infirmasse. 5. Agravo Legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AI 0025445-78.2012.4.03.0000, Sétima Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, j. 12/11/2012, e-DJF3 23/11/2012).*

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento para anular a r. decisão agravada, a fim de que os autos sejam remetidos à Contadoria Judicial para elaboração de cálculos de liquidação nos exatos termos da sentença exequenda.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014135-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014135-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre

APELANTE : CLEIDE DONIZETE DALBEM PINHEIRO

ADVOGADO : TATIANE DOS SANTOS CARLOMAGNO BARREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00139-0 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A autora, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. O INSS apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **02/11/2008** (certidão de óbito - fl. 14), ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

- I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;
- II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;
- III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 39) que o último vínculo empregatício do falecido se estendeu até a data do óbito. Desta forma, manteve a qualidade de segurado (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica da autora, por se tratar de mãe do falecido (cópia da certidão de nascimento - fl. 15), esta deve ser comprovada, nos termos do art. 16, inciso II e § 4º, da Lei n. 8.213/91.

Todavia, não há provas nesse sentido.

Os documentos, acostados à inicial, e as testemunhas, colhidas por ocasião da audiência de instrução e julgamento, não foram convincentes em demonstrar as alegações da autora.

Ressalto que, segundo informações extraídas do sistema CNIS/DATAPREV, o marido da autora recebe aposentadoria por tempo de contribuição desde 16/10/1997. Atualmente, o valor do referido benefício é de R\$ 1.603,89 (mil reais e seiscentos e três reais e oitenta e nove centavos).

Assim, o conjunto probatório não se mostrou apto para confirmar a alegada dependência econômica.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/1991. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O STJ tem entendimento consolidado de que a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser demonstrada.*

*2. In casu, a Corte regional consignou: "Assim, não comprovada a condição de dependente econômica, a reforma da sentença é medida que se impõe". Dessa forma, rever o entendimento firmado pelo Tribunal de origem demanda imprescindível revolvimento do acervo fático-probatório. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AGRESP 1360758, Processo 201202750393, Rel. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJE 03/06/2013)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**,

para manter a r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014175-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014175-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOSE ROBERTO DA SILVA  
ADVOGADO : EDMAR CORREIA DIAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO DA CUNHA MELLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00124-3 1 Vr ITATIBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo autor, José Roberto da Silva, em Ação de Conhecimento ajuizada em 02.06.2011, em face do INSS, que tem por objeto condenar a autarquia ré a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de 1972 a 1989. A r. sentença, prolatada em 24.10.2011, julgou improcedente o pedido (fls. 85/85vº).

Em seu recurso, o autor pleiteia, em síntese, a procedência total do pedido ou a anulação da r. sentença com a realização de oportuna dilação probatória (fls. 89/96).

Subiram os autos sem a apresentação de contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, cumpre esclarecer-se que a r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, por ter reconhecido a ocorrência de coisa julgada, nos termos do artigo 267, inciso V do Código de Processo Civil. Trata-se de ação previdenciária que tem por objeto condenar a autarquia ré a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de 1972 a 1989.

Na contestação, o INSS trouxe informações de que o autor propusera anteriormente ação em que pleiteava o mesmo benefício, por meio do reconhecimento do trabalho rural exercido no lapso de 1965 a 1993, conforme se verifica às fls. 48/69.

Constatou-se assim a existência de demanda movida anteriormente pela parte autora, com pedido e causa de pedir que abrangem os elementos da presente ação, ajuizada perante a 1ª Vara Judicial da Comarca de Itatiba (autos do processo nº 2004.03.99.026102-8), na qual foi proferida sentença julgando improcedente o pedido.

Inconformado, o autor interpôs apelação, julgada pela Décima Turma desta E. Corte, que negou provimento ao recurso, em votação unânime, mantendo na íntegra a r. sentença recorrida.

Irresignado, o autor ainda interpôs Recurso Especial. A i. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, em decisão monocrática, negou-lhe seguimento, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, mantida, assim, a improcedência do pedido (fls. 67/69).

Após o trânsito em julgado, ocorrido em 01.09.2010, baixaram definitivamente os autos ao juízo de origem. Ora, percebe-se claramente a ocorrência da coisa julgada, *in casu*. Desta forma, o pedido formulado naqueles autos não pode ser reapreciado, em virtude da ocorrência da coisa julgada material. Mais ainda, porque ocorreu o efeito preclusivo da coisa julgada, nos termos do artigo 474 do Código de Processo Civil. A este respeito, vale citar:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. ARTIGO 301, V E VI E PARÁGRAFOS 1, 2 E 3 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONFIRMADA.*

*1- Havendo identidade nos pedidos formulados em duas demandas propostas separadamente, caracterizada está a coisa julgada, a impedir o julgamento da segunda ação, a teor do que dispõe o artigo 301, VI e seus parágrafos, do Código de Processo Civil.*

*2- Recurso a que se nega provimento."*

*(TRF3, AC n.º 94.03.006552-4, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, j. 29.04.96, v.u., DJ 08.10.96, p. 75.877).*

Como se pode verificar, a parte Autora está pleiteando igual benefício, trazendo à tona os mesmos fatos narrados na ação anterior, já decretada improcedente e coberta pelo manto da coisa julgada material.

Conclusivamente, verificada a coisa julgada é de rigor a extinção do presente feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO INTERPOSTA**, e, de ofício, corrijo o erro material constante da sentença, decretada a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V do Código de Processo Civil.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014206-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014206-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUIS PAULO SUZIGAN MANO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA DE FATIMA DOS SANTOS BILIATTO
ADVOGADO	: JORGE ALBERTO JOSÉ MELHEN
No. ORIG.	: 11.00.00004-9 1 Vr TANABI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. Sentença prolatada em 05.09.2011 (fls. 60/60v.), em que o Juízo da 1ª Vara de Tanabi - SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou procedente o pedido da autora. Entendeu a r. Sentença que a parte autora comprovou ter dado à luz e que os documentos acostados aos autos formam início de prova material, que corroborados com a prova testemunhal são suficientes para comprovarem a condição de rurícola da autora e o trabalho nos dez meses imediatamente anteriores ao fato gerador do benefício. Por fim, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 61/76, o INSS pugna pela reforma integral da r. Sentença, a falta de interesse de agir, pois não houve prévio requerimento administrativo do benefício. Pleiteia também a não condenação na verba honorária, pois o INSS não deu causa ao ajuizamento da ação e subsidiariamente, ao menos, a sua redução para o patamar de 5% do valor das parcelas vencidas.

Subiram os autos a esta E. Corte com contrarrazões (fls. 69/77).

## **É o relatório.**

## **Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, analisarei a questão arguida pela Autarquia, com relação à ausência do prévio requerimento do benefício na esfera administrativa e a conseqüente falta de interesse de agir em Juízo. Senão vejamos:

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: *A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.*

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula nº 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: *O esaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.*

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula nº 09 desta Egrégia Corte Regional: Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo :

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.**

*1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.*

*2. Agravo regimental desprovido.*

*(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)*

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

*I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.*

*II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, 'atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado' (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).*

*III - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)*

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.**

*1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO . DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO : DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.*

*1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.*

*(...)*

*6. Recurso especial desprovido.*

*(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008).*

Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim que haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS. É o que ocorre, por exemplo, na maioria dos casos em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ou mesmo naqueles casos em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por invalidez, hipótese em que não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade temporária ou permanente para o trabalho.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO . NECESSIDADE.*

*-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.*

*- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo .*

*-Agravado legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data:02/12/2010 Página: 1170)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO . ADMISSIBILIDADE.*

*-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.*

*Entendimento da Súmula 9 desta Corte.*

***-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.***

*-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.*

*- Agravado de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, julg. 20/09/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 29/09/2010 Página: 124)*

*PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA -RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.*

*-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam **aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.***

*-Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincificados.*

*-Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.*

*-Remessa oficial não conhecida.*

*-Agravo retido improvido.*

*- Apelação provida.*

*-Recurso adesivo prejudicado.*

*(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, julg. 08/03/2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJI Data: 17/03/2010 Página: 563)*

*PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

*-Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.*

*-A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.*

*-O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.*

*- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.*

*- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, julg. 04/05/2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI Data: 09/06/2009 Página: 530)*

Ocorre que, no caso em questão, o que se pretende, especificamente, é o reconhecimento, por parte do Juízo, do tempo em que a autora (e/ou seu cônjuge) teria laborado como rurícola, a fim de que este período seja computado para efeitos de concessão de salário - maternidade , situação assemelhada àquela em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Trata-se, pois, de uma daquelas situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, de uma das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Merece pequeno reparo a r. Sentença, com relação ao percentual da verba honorária que deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, apenas no tocante aos honorários advocatícios.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018369-76.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.018369-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : JOSE RUFINO FILHO  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BORGES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08011948820118120007 1 Vr CASSILANDIA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

O autor, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **24/08/1997**, ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação original), que dispunha:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, o autor, na condição de cônjuge da falecida (cópia da certidão de casamento de fl. 19), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91). Quanto à qualidade de segurado, ressalto que a falecida, em 11/10/1996, começou a receber amparo social à pessoa portadora de deficiência (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 55). O referido benefício é personalíssimo e intransferível (cessa com a morte do assistido, nos termos do artigo 21, § 1º, da Lei n. 8.742/93, e artigos 35 e 36 do Decreto n. 1.744/95). Não há possibilidade de sua conversão em pensão por morte.

Essa condição, por si só, não impediria o recebimento da pensão por morte, desde que o autor comprovasse que a falecida preenchia os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez rural (incapacidade e o trabalho rural em período anterior ao termo inicial do amparo social). Nesta hipótese, estaria garantida a aplicação do art. 102, da Lei n. 8.213/91.

Na análise dos requisitos da aposentadoria por invalidez rural, destaco que a incapacidade foi reconhecida pelo próprio INSS (concessão de amparo social à pessoa portadora de deficiência).

Para o reconhecimento do labor rural à época em que se pretende provar, ressalto que o entendimento jurisprudencial atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, 1ª Turma, DJe de 17/09/2012). Admite-se, ainda, a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, entendimento, este, já pacificado no âmbito do E. STJ (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe de 11/09/2012).

Todavia, em que pese o início razoável de prova material, as testemunhas não foram convincentes em demonstrar as alegações do autor. A falecida não ostentava a qualidade de segurado no período anterior ao recebimento do amparo social (11/10/1996). Portanto, não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez.

Desta forma, o autor não faz jus ao benefício (pensão por morte) pleiteado nesses autos.

A propósito:

*PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEI 8.213/91 - ESPOSA - QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA - FALECIDO RECEBIA BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.*

(...)

*III - O falecido era beneficiário de Amparo Social à Pessoa Portadora de Deficiência, benefício com nítido caráter assistencial, não gerando cobertura previdenciária para os dependentes do beneficiário.*

*IV - Ausência de documentos que noticiem que a doença ou incapacidade tenha se iniciado no período de graça.*

*V. Apelação desprovida.*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1119415, Processo 00210936320064039999, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, e-DJF3 de 08/10/2010, p. 1409)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

*3. Apesar de a lei ter dado tratamento diferenciado ao rurícola (artigo 143 da Lei nº 8213/91), no caso dos autos, a prova testemunhal não socorre a parte autora, uma vez que as testemunhas declararam que o falecido deixou de exercer atividade rurícola por aproximadamente três anos antes de seu falecimento (fls. 64/66).*

(...)

*5. Agravo improvido.*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1760869, Processo 00251493220124039999, Rel. Roberto Haddad, 7ª Turma, e-DJF3 de 15/07/2013)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020322-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020322-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: JOSIL DUARTE
ADVOGADO	: EDEMIR DE JESUS SANTOS
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00094-5 3 Vt ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

O autor, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **11/10/1998**, ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, o autor, na condição de cônjuge da falecida (cópia da certidão de casamento de fl. 13), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91). Quanto à qualidade de segurado, ressalto que a falecida, em 03/02/1993, começou a receber renda mensal vitalícia por incapacidade (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 26). O referido benefício é personalíssimo e intransferível (cessa com a morte do assistido). Não há possibilidade de sua conversão em pensão por morte.

Essa condição, por si só, não impediria o recebimento da pensão por morte, desde que o autor comprovasse que a falecida preenchia os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez rural (incapacidade e o trabalho rural em período anterior ao termo inicial da renda mensal vitalícia). Nesta hipótese, estaria garantida a aplicação do art. 102, da Lei n. 8.213/91.

Na análise dos requisitos da aposentadoria por invalidez rural, destaco que a incapacidade foi reconhecida pelo próprio INSS (concessão de renda mensal vitalícia por incapacidade).

Para o reconhecimento do labor rural à época em que se pretende provar, ressalto que o entendimento jurisprudencial atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, 1ª Turma, DJe de 17/09/2012). Admite-se, ainda, a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, entendimento, este, já pacificado no âmbito do E. STJ (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe de 11/09/2012).

Todavia, em que pese o início de prova material, as testemunhas não foram convincentes em demonstrar as alegações do autor. A falecida não ostentava a qualidade de segurado no período anterior ao recebimento da renda mensal vitalícia (03/02/1993). Portanto, não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez.

Desta forma, o autor não faz jus ao benefício (pensão por morte) pleiteado nesses autos.

A propósito:

*PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEI 8.213/91 - ESPOSA - QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA - FALECIDO RECEBIA BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.*

(...)

*III - O falecido era beneficiário de Amparo Social à Pessoa Portadora de Deficiência, benefício com nítido caráter assistencial, não gerando cobertura previdenciária para os dependentes do beneficiário.*

*IV - Ausência de documentos que noticiem que a doença ou incapacidade tenha se iniciado no período de graça.*

*V. Apelação desprovida.*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1119415, Processo 00210936320064039999, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, e-DJF3 de 08/10/2010, p. 1409)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

*3. Apesar de a lei ter dado tratamento diferenciado ao ruralista (artigo 143 da Lei nº 8213/91), no caso dos autos, a prova testemunhal não socorre a parte autora, uma vez que as testemunhas declararam que o falecido deixou de exercer atividade rural por aproximadamente três anos antes de seu falecimento (fls. 64/66).*

(...)

5. *Agravo improvido.*

(TRF/3ª Região, AC n. 1760869, Processo 00251493220124039999, Rel. Roberto Haddad, 7ª Turma, e-DJF3 de 15/07/2013)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020597-24.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.020597-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO DI BATTISTA MUREB  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SILVANA APARECIDA DAMASIO DA COSTA  
ADVOGADO : CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI  
No. ORIG. : 10.00.00077-1 1 Vr SETE QUEDAS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 59/62), em que o Juízo da Vara Única da Comarca de Sete Quedas - MS, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou procedente o pedido da autora. Entendeu a r. Sentença que há início de prova material da condição da autora como trabalhadora rural, consubstanciado nos documentos de fls. 14/15, que somado com a prova testemunhal colhida, autoriza a concessão do benefício pleiteado. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 67/81, o INSS alega, em suma, que não há início de prova material do trabalho rural da autora, não podendo, tal condição, ser comprovada apenas pela prova testemunhal.

Os autos vieram à esta Egrégia Corte sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

O salário - maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213/1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

*Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*I - como empregado:*

*a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;*

*[...]*

*VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*  
*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)*

*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*[...]*

*III - salário - maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.*

*[...]" (sem grifos no original)*

*Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*[...]*

*VI - salário - maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica. (sem grifos no original)*

*Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

*[...]*

*Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário - maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício. (sem grifos no original)*

Pelo que se infere dos autos, a autora exerceria atividade rural para terceiros, na qualidade de diarista e/ou boia fria.

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23/08/07, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência

de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

No presente caso, a autora é diarista, melhor se amoldando à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17/05/07, página 578:

*"Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário - maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios".*

Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.

No caso em concreto, cumpre destacar os seguintes documentos trazidos pela autora:

- 1) fl. 10: RG e CPF da autora;
- 2) fl. 11: Certidão de Nascimento do filho da autora, ocorrido em 27.02.2007;
- 3) fls. 12/13: Fichas cadastrais qualificando a autora como lavradora.

Não há nos autos início de prova material do trabalho rural exercido pela autora, contemporâneo ao parto da criança. Os dados da autora constantes dos documentos de fls. 12/13 foram fornecidos pela própria autora em declaração unilateral, constantes de documentos particulares, que não são dotados de fé pública como são as Certidões de Nascimento ou Casamento.

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium**

*rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Apesar da prova testemunhal colhida (fl. 63), ela, por si só, não tem o condão de comprovar o trabalho rurícola da autora.

Desta maneira, resta insuficiente o conjunto probatório que emerge dos autos, para fins de concessão do benefício pleiteado.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021051-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021051-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA MERY DA SILVA SANTOS e outro  
ADVOGADO : ELISABETH TRUGLIO  
CODINOME : MARIA MERY DA SILVA  
APELANTE : ALEF SILVA SANTOS incapaz  
ADVOGADO : ELISABETH TRUGLIO  
REPRESENTANTE : MARIA MERY DA SILVA SANTOS  
ADVOGADO : ELISABETH TRUGLIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00345-7 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou extinta a ação sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da incorrência da coisa julgada, devendo ser concedido o benefício de pensão por morte.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Pleiteia a parte Autora a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do óbito de seu cônjuge e pai. Inicialmente, impende esclarecer que, conforme informação trazida aos autos pelo INSS às fls. 94/100, constatou-se a existência de ação idêntica movida pela parte Autora, com o mesmo pedido e causa de pedir, ajuizada perante o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo e distribuída sob o nº 2004.61.84.463638-7, na qual foi proferida sentença julgando improcedente o pedido, uma vez que não restou demonstrada a qualidade de segurado do falecido.

Com a interposição de recurso, os autos do referido processo foram julgados pela Turma Recursal, que negou provimento ao recurso, mantendo na íntegra a r. sentença recorrida. Após trânsito em julgado, ocorrido em 02.06.2008, baixaram definitivamente os autos.

Ora, percebe-se claramente a ocorrência da coisa julgada, *in casu*.

Portanto, tem-se que a parte Autora está aqui repetindo a ação anterior definitivamente julgada, em que as partes, a causa de pedir e o pedido são o mesmo.

Desta forma, o pedido formulado naqueles autos não pode ser reapreciado, em virtude da ocorrência da coisa julgada material. Mais ainda, porque ocorreu o efeito preclusivo da coisa julgada, nos termos do artigo 474 do Código de Processo Civil.

A este respeito, vale citar:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. ARTIGO 301, V E VI E PARÁGRAFOS 1, 2 E 3 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONFIRMADA.*

*1- Havendo identidade nos pedidos formulados em duas demandas propostas separadamente, caracterizada está a coisa julgada, a impedir o julgamento da segunda ação, a teor do que dispõe o artigo 301, VI e seus parágrafos, do Código de Processo Civil.*

*2- Recurso a que se nega provimento."*

*(TRF3, AC n.º 94.03.006552-4, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, j. 29.04.96, v.u., DJ 08.10.96, p. 75.877).*

Como se pode verificar, a parte Autora está pleiteando igual benefício, trazendo à tona os mesmos fatos narrados na ação anterior, já decretada improcedente e coberta pelo manto da coisa julgada material.

Conclusivamente, verificada a coisa julgada é de rigor a extinção do presente feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO INTERPOSTA**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021303-07.2012.4.03.9999/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DINA DE SOUZA XAVIER  
ADVOGADO : ERICOMAR CORREIA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 11.00.01358-1 2 Vr RIO BRILHANTE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, desde a data do indeferimento do pedido administrativo. Determinou a correção monetária e juros de 12% ao ano, e a partir de 30.6.2009, juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% da condenação, desconsideradas as parcelas a vencer, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O INSS, em seu recurso de apelação, alega ausência da qualidade de segurado, aduzindo que não consta prova contemporânea ao período em que a apelada alega ter exercido atividade rural, bem como não há elementos para fixação da data de início da incapacidade, devendo considerar a data do laudo.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, que pode ser feita por meio de início de prova material,

devidamente complementado por depoimentos testemunhais, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, *ex vi* do disposto no art. 26, III, da Lei 8.213/1991.

Como início de prova material, anexou aos autos, cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social, com registros de vínculos empregatícios junto aos estabelecimentos rurais, e documento do sindicato dos trabalhadores da agricultura familiar, referente ao assentamento onde a autora reside.

O início de prova material foi ampliado pela prova oral produzida, na qual as testemunhas arroladas pela autora confirmaram a atividade rural da autora e indicaram o afastamento do trabalho por motivos de saúde.

Conforme o laudo médico pericial às fls. 110/117, a autora apresenta diabetes insulino dependente, hipertensão arterial e angina pecotis. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

Dessa forma, não há incapacidade total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez. Presentes os pressupostos para concessão do auxílio-doença, considerando a incapacidade para sua atividade habitual, conforme resposta aos quesitos 3 e 4.

Considerando que no laudo não pode ser definida a data de início da incapacidade da parte autora, o termo inicial do benefício será a partir do laudo médico pericial que constatou a incapacidade (17.08.2011 - fls. 110/17).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar a data de início do benefício na data do laudo pericial - 17.08.2011 - fls. 110/117. Consectários legais na forma acima especificada.

Às fls. 179, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021306-59.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA APARECIDA VALDANHA  
ADVOGADO : ANDREA HAYASHI GUIMARÃES NARCISO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00180-1 1 Vr BURITAMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Aparecida Valdanha em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 21.03.2012 (fls. 53/54) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 59/71, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprе ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-

se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

**1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.**

**2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.**

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Por outro lado, entendo que a prova testemunhal não serve para comprovar período de trabalho rural anterior ao

início de prova documental mais remoto, devendo esta ser considerada o termo a quo do reconhecimento do período da faina rural.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

**1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.**

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(*REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248*)

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 16. (nascida em 22.04.1956).

No que tange à prova material, entendo que a cópia da declaração da diretora do CEMEI, expedida em 2011, de que a autora exerceu atividade rural, como diarista, em 1996 (fl. 27) e a Declaração prestada junto ao Bolsa Família em 2009 (fl. 29), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

O início de prova material em nome dos genitores (fls. 24/26), via de regra, somente pode ser aproveitado pela mulher, enquanto ela permanecer vivendo e trabalhando com seus pais. No caso, em se tratando de trabalho rural exercido em regime de economia familiar, pressupõe-se que o trabalho dos membros da família seja imprescindível à subsistência e desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar, devendo ser exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes (art. 11, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n.º 11.718/2008). Desse modo, em regra, a prova documental em nome dos pais da mulher, somente lhe aproveita no período em que ela era solteira e residia com seus pais, pois, ao contrair núpcias, passa a fazer parte de novo núcleo familiar, necessitando, a partir de então, que haja novo início de prova material apto a corroborar o exercício de atividade rurícola no período em que já era casada.

Nesse sentido, são os julgados abaixo desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 149 DO STJ. - Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa não impugnado pela autarquia-ré e atualizado até a presente data, não excede a sessenta salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. - Agravo retido não conhecido, porque não interposto o recurso. - A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. - **Diante das peculiares situações no campo, é de se reconhecer a validade dos documentos juntados em nome do genitor da autora, desde que compatíveis com os demais elementos probatórios. Regime de economia familiar não comprovado.** - O reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal encontre amparo em início de prova documental. Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Remessa oficial não conhecida. Apelação à qual se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. (grifei)  
(*APELREEX 00164855620054039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.*)*

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 56/57, afirmaram conhecê-la, asseverando que ela sempre trabalhou na lavoura como diarista.

Desta forma, conforme explicitado acima é necessário, após dia 31 de dezembro de 2010, a comprovação de recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, sendo necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P.Intime-se

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021761-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021761-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : CARLITO MARIANO DE FARIA  
ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HUMBERTO APARECIDO LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00168-2 1 Vr BURITAMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Carlito Mariano de Faria em Ação de Conhecimento por ele ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 21.03.2012 (fls. 36/38) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ele não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, o autor não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 44/66, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola

implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova

testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

**1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.**

**2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.**

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Por outro lado, entendo que a prova testemunhal não serve para comprovar período de trabalho rural anterior ao início de prova documental mais remoto, devendo esta ser considerada o termo a quo do reconhecimento do período da faina rural.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

**1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.**

**2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.**

**3. Embargos acolhidos.**

*(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)*

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor acostada à fl. 10. (nascida em 17.07.1951).

No que tange à prova material, entendo que a cópia da CTPS do autor com um único contrato rural entre 1979 e 1980 (fls. 11/14) e a inscrição do autor no Sindicato Rural de Araçatuba em 1976 e contribuições sindicais em 2007 e 2011 (fls. 15/18), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 40/42, afirmaram conhecê-lo há 20 anos (1992), asseverando que ele sempre trabalhou na lavoura como diarista.

Desta forma, além da prova testemunhal não alcançar a prova material acostada, ainda o autor exerceu durante um longo período labor urbano, e não lhe favorece o fato de possuir recolhimentos de contribuições de sindicato rural neste período, pois de fato ele exercia atividade urbana, conforme se depreende de sua CTPS (fls. 11/14), com contratos urbanos entre 1971 e 1972 e depois entre 1982 e 1991.

E, conforme explicitado acima, é necessário, após dia 31 de dezembro de 2010, a comprovação de recolhimento de contribuições para os trabalhadores avulsos e diaristas, sendo necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P.Intime-se

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022279-14.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022279-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : ERONILDES MENDONCA DA CRUZ  
ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00274-1 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

O autor, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **06/12/2004**, ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, o autor, na condição de cônjuge da falecida (cópia da certidão de óbito de fl. 16), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado, é necessário o reconhecimento do labor rural à época do óbito. O entendimento jurisprudencial atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da

Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, 1ª Turma, DJe de 17/09/2012). Admite-se, ainda, a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, entendimento, este, já pacificado no âmbito do E. STJ (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe de 11/09/2012).

Todavia, em que pese o início de prova material, as testemunhas não foram convincentes em demonstrar as alegações do autor.

Neste sentido, a testemunha Orlando afirmou (fl. 46) que "a falecida nunca laborou, tão somente a família dela". A falecida, portanto, não ostentava a qualidade de segurado na data em que se pretende provar.

Por fim, não restou demonstrado o preenchimento pela falecida dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria (idade, invalidez ou tempo de serviço), o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n. 8.213/91.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

A propósito:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE RURAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. Não há como reconhecer a qualidade de trabalhador rural ou segurado especial rural do de cujus, porquanto o conjunto probatório demonstra que se tratava de segurado na modalidade de contribuinte individual, nos termos do Art. 11, da Lei 8.213/91; pelo que, não havendo nos autos qualquer comprovante de recolhimento de contribuições previdenciárias, e, portanto, ausente requisito legal para a concessão da pensão por morte, a autora não faz jus ao benefício pleiteado. 2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior. 3. Agravo desprovido.*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1783491, Processo 00357483020124039999, Rel. Baptista Pereira, 10ª Turma, e-DJF3 de 31/07/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*(...)*

*3. Apesar de a lei ter dado tratamento diferenciado ao rurícola (artigo 143 da Lei nº 8213/91), no caso dos autos, a prova testemunhal não socorre a parte autora, uma vez que as testemunhas declararam que o falecido deixou de exercer atividade rurícola por aproximadamente três anos antes de seu falecimento (fls. 64/66).*

*(...)*

*5. Agravo improvido.*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1760869, Processo 00251493220124039999, Rel. Roberto Haddad, 7ª Turma, e-DJF3 de 15/07/2013)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022907-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022907-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : SIVAL LEITE DE SOUSA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME AUGUSTO DOS SANTOS DE ALBUQUERQUE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Sival Leite de Sousa em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 19.04.2012 (fls. 52/54), a qual indeferiu a petição inicial, nos termos do art. 295, III do Código de Processo Civil, ao fundamento de ausência de comprovação de recolhimento de contribuição previdenciária.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 56/62, alega que esta é nula, pois não é exigível a contribuição previdenciária de trabalhador rural que exercer tal atividade em regime de economia familiar.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

## É o relatório.

### Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais indetidamente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda

que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12

(doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

**1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.**

**2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.**

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Entendo que se trata de segurado especial enquadrado na regra do § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91, e, portanto, dispensáveis as contribuições previdenciárias, sendo somente exigível a comprovação de seu labor campesino, através da prova documental e material, pelo período de carência exigido em lei.

Com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para anular a Sentença de primeiro grau e determinar o retorno dos autos a Vara de origem para o regular andamento do feito.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023847-65.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023847-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ELIECI SODRE OLIVEIRA SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00143-0 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Elieci Sodré Oliveira Santos em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 05.03.2012 (fls. 119/121) a qual indeferiu a petição inicial e extinguiu o feito sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, por ausência de prévio requerimento administrativo da aposentadoria por idade rural.

Em razões de Apelação acostada às fls. 123/141, alega que a jurisprudência se firmou no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo.

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões.

À fl. 146 a autora acosta aos autos comprovação do requerimento administrativo de seu pedido de aposentadoria por idade rural junto ao INSS, em 29.08.2012.

#### É o relatório.

#### Passo a decidir.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: *A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.*

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula n.º 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula n.º 09 desta Egrégia Corte Regional: Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL.

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, 'atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado' (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido.

(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.

1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

(...)

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)

Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS. Este é, por exemplo, o caso em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por invalidez, hipótese em que não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade temporária ou permanente para o trabalho.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.*

**-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.**

*- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo.*

*-Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI*

Data:02/12/2010 Página: 1170)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.

-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

**-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.**

-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, julg. 20/09/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 29/09/2010 Página: 124)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA -RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.

**-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.**

-Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fê cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincificados.

-Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

-Remessa oficial não conhecida.

-Agravo retido improvido.

- Apelação provida.

-Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, julg. 08/03/2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJI Data: 17/03/2010 Página: 563)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

-Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

-A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.

-O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

**- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.**

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, julg. 04/05/2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI Data: 09/06/2009 Página: 530)

Conclui-se que, com exceção das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, o prévio ingresso na via administrativa é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Nesse caso como se trata de aposentadoria por idade rural, entendo que estando dentro das elencadas exceções desnecessário o ingresso na via administrativa.

Com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para anular a Sentença de primeiro grau e determinar o retorno dos autos a Vara de origem para a prolação de nova decisão.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026244-97.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026244-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : VERA ALICE MONTEIRO  
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00145-1 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o relatório. Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para

tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º (desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 19 é objetivo no sentido de provar a morte do companheiro da requerente, ocorrida em 03.07.1999.

Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, não há comprovação material de que indique que o falecido estava trabalhando, nem mesmo contribuindo para a previdência, ou de que estava acometido de doença incapacitante quando do óbito. Também não há como enquadrá-lo no "período de graça", uma vez que consta o último registro de emprego em 1995 (fls. 29/30), sendo que o óbito ocorreu em 1999, ou, que reunisse todos os requisitos para a concessão de aposentadoria.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029754-21.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.029754-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : NEUZA ALVES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BORGES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08001847220128120007 2 Vr CASSILANDIA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Neuza Alves de Almeida em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 19.04.2012 (fls. 56/57) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 66/73, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de

julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios,

que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

**1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por**

**idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.**  
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.  
(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Por outro lado, entendo que a prova testemunhal não serve para comprovar período de trabalho rural anterior ao início de prova documental mais remoto, devendo esta ser considerada o termo a quo do reconhecimento do período da faina rural.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

**1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.**

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(EREsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 17. (nascida em 08.10.1956).

No que tange à prova material, entendo que a cópia da certidão de casamento da autora, expedida em 1976 (fl. 17), a escritura de compra e venda de imóvel em 1992 (fls. 18/19), CTPS do esposo da autora com contratos rurais em 1989 e 1994 e 1995 (fls. 21/23), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 62/65, afirmaram conhecê-la, asseverando que ela sempre trabalhou na lavoura como diarista. A própria autora em seu depoimento pessoal (fls. 61/62) declara que trabalhava como diarista.

Desta forma, conforme explicitado acima é necessário, após dia 31 de dezembro de 2010, a comprovação de recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, sendo necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação.

P.Intime-se

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033593-54.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033593-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CACILDA MARIA DA SILVA FERNANDES  
ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES  
No. ORIG. : 11.00.00075-4 2 Vr PIEDADE/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural ajuizada por Cacilda Maria da Silva Fernandes em face do Instituto, contra Sentença prolatada em 31.01.2012 (fls. 68/68vº), a qual acolheu o pedido da autora, concedendo o benefício no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, sendo que os atrasados deverão ser acrescidos de juros e correção monetária. Por fim, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a Sentença.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 76/87, alega que o esposo da autora exerceu atividade urbana e, ainda, que eles têm duas propriedades rurais, descaracterizando o labor em regime de economia familiar. Sustenta ainda, que não restou comprovada a carência exigida em lei para a concessão do benefício. Requer a fixação dos juros e correção monetária nos termos da Lei 11.960/2009.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar parcial provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 39, I da Lei n.º 8.213/1991, assim dispõe:

*"art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido;ou" (...)."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem*

*respeito a ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

*(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 10 (nascida em 06.07.1956).

No que tange à prova material, tenho que a certidão de casamento da autora, expedida em 1973 (fl. 12), a declaração de produtor rural, de 1996, em nome de seu esposo, com data de início em 1972 (fl. 13), e as notas fiscais expedidas entre 1974 e 2010 (fls. 13/48), configuram, a princípio, o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas ouvidas às fls. 70/71 afirmam conhecer a autora desde criança e que desde os seus 10/12 anos sempre trabalhou na lavoura. Primeiro trabalhou com seu pai e, quando se casou, passou a exercer a atividade rural junto ao marido e sem ajuda de empregados, na lavoura de verduras.

Embora o CNIS do esposo da autora (fls. 89/92) traga recolhimento de contribuições como autônomo (motorista de veículo) não existe nos autos prova de que tenha exercido tal atividade.

Quanto ao fato de possuir duas pequenas propriedades rurais (0,40 módulos fiscais e 1,10 módulos fiscais - fls. 93/94) também não afasta seu labor em regime de economia familiar.

Assim, entre a prova material trazida aos autos, a partir de 1973, e a prova testemunhal restou comprovado o tempo de carência exigido em lei para a concessão do benefício.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação, apenas para a fixação dos juros e correção monetária nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035515-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035515-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : JOSE JULIO MARIANO  
ADVOGADO : PEDRO ORTIZ JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00090-7 2 Vt MONTE APRAZIVEL/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

O autor, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. O INSS apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **1º/09/2010**, ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

- I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;
- II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;
- III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, o autor, na condição de cônjuge da falecida (cópia da certidão de casamento de fl. 08), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91). Quanto à qualidade de segurado, é necessário o reconhecimento do labor rural à época do óbito. O entendimento jurisprudencial atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, 1ª Turma, DJe de 17/09/2012). Admite-se, ainda, a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, entendimento, este, já pacificado no âmbito do E. STJ (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe de 11/09/2012).

Todavia, em que pese o início de prova material, as testemunhas não foram convincentes em demonstrar as alegações do autor.

Neste sentido, o autor afirmou (fl. 49) que sua esposa "estava sem trabalhar há aproximadamente nove anos". Em contrapartida, a testemunha Maria José (fl. 51) disse que "trabalhou com a esposa do autor até dois anos antes do falecimento dela". Por fim, a testemunha Therezinha (fl. 50) contou que "trabalhou pela última vez com a esposa do autor no ano de 2004".

A falecida, portanto, não ostentava a qualidade de segurado na data em que se pretende provar.

Por fim, não restou demonstrado o preenchimento pela falecida dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria (idade, invalidez ou tempo de serviço), o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n. 8.213/91.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

A propósito:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE RURAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. Não há como reconhecer a qualidade de trabalhador rural ou segurado especial rural do de cujus, porquanto o conjunto probatório demonstra que se tratava de segurado na modalidade de contribuinte individual, nos termos do Art. 11, da Lei 8.213/91; pelo que, não havendo nos autos qualquer comprovante de recolhimento de contribuições previdenciárias, e, portanto, ausente requisito legal para a concessão da pensão por morte, a autora não faz jus ao benefício pleiteado. 2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior. 3. Agravo desprovido.*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1783491, Processo 00357483020124039999, Rel. Baptista Pereira, 10ª Turma, e-DJF3 de 31/07/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*(...)*

*3. Apesar de a lei ter dado tratamento diferenciado ao rurícola (artigo 143 da Lei nº 8213/91), no caso dos autos, a prova testemunhal não socorre a parte autora, uma vez que as testemunhas declararam que o falecido deixou de exercer atividade rurícola por aproximadamente três anos antes de seu falecimento (fls. 64/66).*

*(...)*

*5. Agravo improvido.*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1760869, Processo 00251493220124039999, Rel. Roberto Haddad, 7ª Turma, e-DJF3 de 15/07/2013)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000245-90.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000245-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IVJA NEVES RABELO MACHADO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE FATIMA BETTETTO  
ADVOGADO : ROMULO GUERRA GAI e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SJJ> MS  
No. ORIG. : 00002459020124036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 65 a 67) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, em sede de tutela antecipada, a partir da data do requerimento administrativo. Juros arbitrados segundo a Lei 11.960/09, honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 74 a 87) a autarquia alega, em síntese, que a autora exerceu atividades urbanas, não fazendo jus ao benefício nos moldes previstos aos trabalhadores rurais.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 92 a 96).  
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.*

*3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)*

Não conheço da remessa oficial, portanto.

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na*

*forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 07.03.1956, segundo atesta sua documentação (fls. 7), completou 55 anos em 2011, ano para o qual o período de carência é de 180 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua CTPS (fls. 8 e 9), a qual registra o exercício de atividade urbana em 02.05.1979 a 29.06.1979 e de atividades rurais de 01.08.1979 a 13.03.1997 e de 01.08.2001 a 29.10.2005, neste último período como "auxiliar de escritório em fazenda e polivalente", aquilato pelo magistrado a quo como vínculo rural apesar da denominação empregada, alegado pela parte autora como simples erro em registro; declaração de sindicato (fls. 10) e documentação de terceiros (fls. 11 a 14), estes não aptos a fazer parte do início de prova material; de Comunicação de Dispensa emitida pelo Ministério do Trabalho (fls. 17) e de Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho (fls. 18), corroborando o registro de atividade rural de 1979 a 1997. Ainda nesse sentido, presente mandado de constatação (fls. 57, 58) emitido pelo Juízo a quo, confirmando a existência de atividade em regime de economia familiar pelo núcleo chefiado pela autora, no período de 2005 a 18.11.2011.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não é o que ocorre no presente caso. Ainda que o INSS aduza haver indício do desempenho de atividades urbanas por prazo superior ao que se presume pertinente em relação a trabalhador rural, o conjunto dos elementos presentes nos autos aponta em sentido diverso, havendo, inclusive, confirmação judicial da permanência da autora em atividade rural concomitante ao desenrolar da relação processual.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, conforme artigos 475, §2º e 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário e NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000139-25.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.000139-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : VANESSA CASSIA SILVA CRUZ  
ADVOGADO : SANDRO GARCIA PEREIRA DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001392520124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Vanessa Cássia Silva Cruz contra Sentença proferida em 29.05.2013, a qual julgou improcedente o pleito de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 107/109).

Apelação da parte autora, asseverando, em síntese, ter demonstrado nos autos, por intermédio de alegações e documentos médicos, preencher os requisitos necessários à obtenção de benefício por incapacidade (fls. 112/115).

Subiram os autos, com contrarrazões (fl. 121).

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 66/70 e 90/91) identificou a seguinte patologia: *transtorno bipolar, forma mista, com predominância de sintomas depressivos*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito ponderou que o quadro clínico da autora encontra-se estabilizado, com o uso da medicação adequada. Por fim, concluiu pela inexistência de um quadro de incapacidade laboral.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpra ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado*

do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).  
III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.  
IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.  
V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.  
(TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000330-19.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000330-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : DORACI RIBEIRO PINTO  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANTONIO CESAR DE SOUZA e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00003301920124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 82/85 vº) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões, alega que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 98/101).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com

*jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n.º 1.232/DF e ADIn n.º 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarificação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

*(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp n.º 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).
2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que

*autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).*

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial às fls. 59/66, a Autora apresenta artrose leve nos joelhos e na coluna lombo-sacra, compatível com sua idade, não havendo, contudo, incapacidade laborativa.

Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001476-95.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.001476-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: ROSA GONCALVES DA MOTA
ADVOGADO	: LILIAN DOS SANTOS MOREIRA e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: FERNANDO COIMBRA e outro
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00014769520124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Rosa Gonçalves da Mota contra Sentença proferida em 27.02.2013, a qual julgou improcedente o pleito de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 678,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 125/126).

Apelação da parte autora, alegando, em síntese, que sofre de perda de olfato e diminuição do paladar, estando incapacitada para o exercício de seu labor habitual de cozinheira (fls. 129/138).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 103/110) consignou que a autora foi portadora de *meningeoma cerebral (tumor benigno), ressecado e resolvido cirurgicamente em 06.09.2010*, restando como *sequela perda do olfato, considerada mínima*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, a perita concluiu pela inexistência de um quadro de incapacidade laboral.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpra ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado*

do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.

(TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002885-97.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.002885-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WANY JOSE RIBEIRO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ELI AGUADO PRADO e outro  
No. ORIG. : 00028859720124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por Wany José Ribeiro em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria especial (DIB 01.02.1989), aplicando o disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei n. 8.212/91, os quais estabelecem a aplicação do novo limite máximo dos salários de contribuição e da renda mensal, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A Decisão de primeiro grau, proferida em 24.01.2013, julgou procedente o pedido, determinando a adequação do benefício ao teto estipulado pelas Emendas Constitucionais, cujas diferenças devem ser acrescidas de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em dez por cento sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (fls. 141/142).

Inconformada, apela a autarquia alegando a ocorrência da decadência e, subsidiariamente, requer a integral reforma do *decisum* quanto à matéria de fundo sustentando que o benefício está fora do período abrangido pela revisão pretendida (fls. 145/151).

Os autos vieram a este Egrégio Tribunal, cujas contrarrazões estão acostadas às fls. 157/166.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com*

*jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

De início, não há falar-se em decadência.

Com efeito, o entendimento de que a contagem do prazo decenal deve ser feita a partir da publicação da Lei n. 9.528/1997, somente se aplica aos benefícios anteriores a tal data quando houver pedido de revisão do **ato de concessão**, não alcançando os casos em que se pleiteia a revisão da renda mensal.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de ação em que pretende a autora que os reajustes relativos ao teto dos salários de contribuição, elevados por força de Emendas Constitucionais, sejam aplicados nos reajustes da renda mensal.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

Contudo, o tema, antes controverso, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Dessa forma, verifico que o benefício da parte autora foi inicialmente concedido abaixo do teto, contudo, com a revisão determinada pelo artigo 144 da Lei n. 8.213/1991, sofreu referida limitação (fls. 59 e 135/136v.).

De outra parte, note-se que o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende da leitura do julgado acima transcrito, não impõe qualquer restrição e estende-se a **todos** os benefícios previdenciários limitados ao teto da época de sua concessão.

Portanto, é devida a revisão sua renda mensal para que observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pela Emenda Constitucional n. 20/1998 e 41/2003.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal e mantenho a sentença recorrida.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, nos termos desta Decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006406-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006406-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA HELENA FONSECA SOMER  
ADVOGADO : RONALDO ARDENGHE  
No. ORIG. : 11.00.00191-3 1 Vr OLIMPIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural ajuizada por Maria Helena Fonseca Somer em face do Instituto, contra Sentença prolatada em 11.09.2012 (fls. 110/112), a qual acolheu o pedido da autora, concedendo o benefício no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, sendo que os atrasados deverão ser acrescidos de juros e correção monetária. Por fim, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111/STJ.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 118/120, alega que a autora não comprovou seu labor rural em regime de economia familiar. Acrescenta que seu esposo é qualificado como empregador rural II-B com recolhimentos de contribuição ao CNA, afastando a prova material acostada aos autos.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 39, I da Lei n.º 8.213/1991, assim dispõe:

*"art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:  
I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de*

*1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido;ou"*  
(...)."

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se*

*tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito a ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*  
(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 08 (nascida em 28.10.1956).

No que tange à prova material, tenho que a certidão de casamento da autora, expedida em 1975 (fl. 09), os documentos da propriedade recebida em herança pelo esposo da autora em 1972 (fls. 12/23), a propriedade adquirida em 2002 (fls. 24/25) e os ITRs pagos entre 1971 e 1999 (fls. 26/45), configuram o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas ouvidas à fl. 115 (gravação audiovisual) afirmam conhecê-la há 35/40 anos e que ela sempre trabalhou na lavoura. Informam que ela laborava junto com o marido na propriedade que receberam de herança na lavoura de laranja. Acrescentam que até os dias de hoje ela trabalha na propriedade adquirida posteriormente na plantação de verduras e hortaliças. Assim, a prova testemunhal foi corroborada pela primeira testemunha e restou comprovada a carência exigida em lei.

O fato dela e de seu marido terem recolhido contribuições como trabalhadores autônomos (CNIS - fl. 87 e 96) não afasta sua condição de trabalhador rural, pois não existe nos autos comprovação de seu labor urbano. O que nos leva a crer que ele somente recolhia para fins de aposentadoria, todavia sem que exercesse outra atividade que não a rural.

Além disso, o fato de constar no ITR da propriedade em nome da mãe do autor o enquadramento sindical como sendo "Empreg. Rural II-B" (fl. 26) não afasta seu trabalho em regime de economia familiar, pois segundo consulta ao Manual de Contribuição Sindical Rural o art. 5º do Decreto-Lei 1.166/71 descreve em seu inciso II, letra B:

*"quem, proprietário ou não, e mesmo **sem empregado, em regime de economia familiar, explore imóvel rural que lhe absorva toa a força de trabalho e lhe garanta a subsistência e progresso social e econômico em área superior a dois módulos rurais da respectiva região;**"*

Neste caso conforme as testemunhas salientaram não existiam empregados na propriedade, somente laborava a família.

Consigno que perfilho do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural.

Embora o conjunto probatório tenha se mostrado apto para afiançar que autora somente exerceu atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991, tal fato não obsta a concessão, em seu favor, do benefício pleiteado na inicial.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Porém, os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Esse entendimento pode ser extraído dos julgados abaixo colacionados:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. CONDIÇÃO DE CHEFE OU ARRIMO DE FAMÍLIA. NÃO RECEPÇÃO PELA CF/88. LEI 8.213/91. ART. 226, § 5º. RECURSO DESPROVIDO.*

*No tocante às concessões de benefícios no sistema previdenciário rural, anteriormente à edição da Lei 8.213/91, a matéria era regida pela LC 11/71, que criou o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), executado pelo FUNRURAL, com personalidade jurídica de natureza autárquica. A referida Lei Complementar instituiu as regras para a concessão e manutenção de vários benefícios ao trabalhador rural, dentre os quais a aposentadoria por idade. 2. O quesito etário restou preenchido antes da vigência da Carta Magna e, a despeito de nesta data ainda estivesse em vigor a lei anterior, há que considerá-lo como implementado desde a entrada em vigor da Constituição Federal. 3. Ante o conjunto probatório apresentado - tendo a prova testemunhal corroborado a documentação trazida como início de prova material -, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos. 4. A Constituição Federal de 1988 não recepcionou o disposto no Art. 4º, parágrafo único, da LC 16/73, que estabelecia ser a aposentadoria por velhice devida apenas ao chefe ou arrimo da unidade familiar. 5. A teor do Art. 226, § 5º, da CF, homens e mulheres passaram a exercer a chefia da sociedade conjugal, em igualdade de condições. Precedentes desta Corte. 6. Pedido da ré não amparado por entendimento do Superior Tribunal de Justiça, sendo inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte agravante, restou enfrentada. 7. Recurso desprovido. (AC 200961220006690, JUIZ BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 01/06/2011)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TEMPO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213. RESIDÊNCIA NA CIDADE. EMPREGADOR RURAL II-B. ITR. ASSALARIADOS. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. 1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 2. Desimporta o fato de a legislação previdenciária anterior a 1991 admitir a contagem de tempo de serviço rural, para fins de aposentadoria, apenas para o chefe ou arrimo de família. Uma vez que a Lei nº 8.213/91 prevê a possibilidade de reconhecimento de atividade rural, anteriormente à sua vigência, para qualquer trabalhador, é pelas suas regras que se deve dar o reconhecimento da atividade agrícola da autora. 3. O fato de a autora residir em perímetro urbano não é óbice ao pleito de concessão de benefício de natureza rurícola, desde que reste comprovado o efetivo exercício de atividades agrícolas. 4. A denominação de empregador II-B nos comprovantes de pagamento do Imposto Territorial Rural ou certificados de cadastro do INCRA, a teor do art. 1º, II, 'b', do Decreto-Lei n. 1.166/71, não descaracteriza a qualidade de segurado especial. 5. A existência de assalariados nos comprovantes de pagamento do Imposto Territorial Rural não descaracteriza a condição de segurado especial, na medida em que o conjunto probatório demonstrou a ausência de contratação de mão-de-obra específica, porquanto utilizado o sistema de "troca de dias de trabalho" entre vizinhos, muito comum em épocas de colheita justamente para evitar a contratação de empregados. 6. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de segurada especial, seja porque na maioria das vezes acumula tal*

*responsabilidade com o trabalho no campo, seja porque, em se tratando de labor rural desenvolvido em regime de economia familiar, a condição de agricultor do marido contida no documento estende-se à esposa. 7. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 8. Preenchidos os requisitos exigidos pelo art. 273 do CPC - verossimilhança do direito alegado e fundado receio de dano irreparável - deve ser deferida a antecipação dos efeitos da tutela. (APELREEX 200504010075031, JOÃO BATISTA LAZZARI, TRF4 - QUINTA TURMA, 06/07/2009)*

No tocante especificamente a imediatidade do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, o Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de decidir, por unanimidade, que não é necessário que o trabalhador rural continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento, quando já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campesino em número de meses idêntico à carência do benefício.

Confira a respeito o seguinte julgado:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.*

*(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) (sem grifos no original)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

*(...)*

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar a situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

*(...) (grifei)*

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, a autora incorporou ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que a autora, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de retirar dela este direito, pois a lei não previu qualquer prazo decadencial nesse sentido.

O próprio fato de se admitir período de trabalho descontínuo ilimitado no tempo para o cômputo do prazo necessário para obtenção do benefício, não afasta, assim, de lege ferenda, o seu direito, razão pela qual, nessa parte, a lei é incoerente. Se o exercício do trabalho rural pode ser descontínuo, não há necessidade do exercício do labor rural até as vésperas do seu requerimento, e o benefício deve ser reconhecido apesar de transcorrer lapso importante.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da Autarquia, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010115-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010115-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: SEVERINO JOSE DE SANTANA
ADVOGADO	: BRUNO BARROS MIRANDA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: TATIANA KONRATH WOLFF
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00080654820088260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 304/313) opostos por Severino José de Santana com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na r. Decisão de fls. 287/291 que rejeitou a Matéria Preliminar, negou seguimento à sua Apelação e deu parcial provimento à Apelação da parte Ré, no tocante aos juros de mora e à correção monetária, mantendo, no mais, a Sentença que julgou procedente o pedido de auxílio-doença.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na r. Decisão a hipótese prevista no inciso II do art. 535 do Código de Processo Civil, pois se omitiu quanto ao percentual dos honorários advocatícios.

É o relatório.

Decido.

Os Embargos de Declaração têm por escopo sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão, nos termos do art. 535 do CPC.

Este não é o caso dos presentes autos.

A Sentença (fls. 193/195) arbitrou em R\$ 500,00 do valor da condenação os honorários advocatícios.

Em suas razões de Apelação, a parte Autora alegou que seu quadro clínico seria oriundo (ou teria se agravado) do exercício de suas atividades laborais, motivo porque deveria lhe ser concedido benefício acidentário. Sustenta também que a Sentença não teria aclarado qual o termo inicial do benefício, pois o fixou de forma alternativa. Sendo assim, pleiteia que seja fixado na cessação administrativa. Entende também que seu quadro clínico o torna merecedor da aposentadoria por invalidez (fls. 217/233).

A r. Sentença não foi submetida ao Reexame Necessário.

Deste modo, no momento oportuno a parte Autora não se insurgiu contra os honorários advocatícios.

A matéria objeto da devolução nos presentes Embargos é limitada à decisão de fls. 287/291, que rejeitou a matéria preliminar, negou seguimento à Apelação da parte Autora e deu parcial provimento à Apelação do INSS, no tocante aos juros de mora e à correção monetária, decisão contra a qual, não foi deduzida qualquer insurgência nas razões destes Embargos.

Com tais considerações, NÃO CONHEÇO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011250-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011250-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: NEUZA BATISTA
ADVOGADO	: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DANTE BORGES BONFIM
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00150-4 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A autora, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. O INSS apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **09/03/1997**, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação original), que dispunha:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Quanto à qualidade de segurado, é necessário o reconhecimento do labor rural à época do óbito. O entendimento jurisprudencial atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, 1ª Turma, DJe de 17/09/2012). Admite-se, ainda, a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, entendimento, este, já pacificado no âmbito do E. STJ (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe de 11/09/2012).

Todavia, em que pese o início de prova material, as testemunhas não foram convincentes em demonstrar as alegações da autora.

Neste sentido, as testemunhas não informaram até quando o falecido trabalhou e nem sob quais condições se desenvolveu o trabalho.

O falecido, portanto, não ostentava a qualidade de segurado na data em que se pretende provar.

Por fim, não restou demonstrado o preenchimento pelo falecido dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria (idade, invalidez ou tempo de serviço), o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n. 8.213/91.

Feitas tais afirmações, desnecessário aferir possível dependência econômica.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

A propósito:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE RURAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. Não há como reconhecer a qualidade de trabalhador rural ou segurado especial rural do de cujus, porquanto o conjunto probatório demonstra que se tratava de segurado na modalidade de contribuinte individual, nos termos do Art. 11, da Lei 8.213/91; pelo que, não havendo nos autos qualquer comprovante de recolhimento de contribuições previdenciárias, e, portanto, ausente requisito legal para a concessão da pensão por morte, a autora não faz jus ao benefício pleiteado. 2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior. 3. Agravo desprovido.*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1783491, Processo 00357483020124039999, Rel. Baptista Pereira, 10ª Turma, e-DJF3 de 31/07/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*(...)*

*3. Apesar de a lei ter dado tratamento diferenciado ao ruralista (artigo 143 da Lei nº 8213/91), no caso dos autos, a prova testemunhal não socorre a parte autora, uma vez que as testemunhas declararam que o falecido deixou de exercer atividade rural por aproximadamente três anos antes de seu falecimento (fls. 64/66).*

*(...)*

*5. Agravo improvido.*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1760869, Processo 00251493220124039999, Rel. Roberto Haddad, 7ª Turma, e-DJF3 de 15/07/2013)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.  
Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012410-90.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.012410-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MANOEL BARBOSA NUNES  
ADVOGADO : ADEMAR REZENDE GARCIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08001162520128120007 1 Vt CASSILANDIA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Manoel Barbosa Nunes em Ação de Conhecimento por ele ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 23.05.2012 (fls. 97/99) a qual rejeitou o pedido do apelante, sob o argumento de que ele não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, o autor não conseguiu trazer início de prova material suficiente para comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 108/116, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade. Prequestiona a matéria argüida para fins de eventual interposição de recurso.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 39, I da Lei n.º 8.213/1991, assim dispõe:

*"art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no*

*período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido;ou"  
(...)."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor acostada à fl. 10 (nascido em 21.07.1951).

No que tange à prova material, entendo que a cópia da CTPS do autor com um contrato rural entre 1984 e 1986 (fls. 12/14), as escrituras de duas propriedades rurais, adquiridas em 1986 e 1989 (fls. 15/25) e os CCIR e ITRs das propriedades entre 1996 e 2011 (fls. 30/34), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Ocorre que, às fls. 35 e 81, acostou-se aos autos o comprovante do CNPJ de uma empresa madeireira em nome do autor com início em 1992 e encerramento em 2011 e o extrato do CNIS que atesta recolhimentos de contribuições como autônomo (condutor de veículo).

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 102/106, afirmaram conhecê-lo e que ele exercia a função de motorista nas Fazendas que trabalhou, e que hoje além de arrendar parte de sua propriedade, contrata diaristas para o trabalho na lavoura.

Desta forma, os documentos apresentados por ele foram contraditados e ofuscados por outros elementos carreados

aos autos, de forma a tornar o conjunto probatório inapto a comprovar o exercício do labor rural durante os meses exigidos pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P.Intime-se

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012412-60.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.012412-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : NEUSA BARBOSA DE SOUZA  
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08017375720128120007 1 Vr CASSILANDIA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Neusa Barbosa de Souza em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 12.12.2012 (fls. 24/25) a qual indeferiu a petição inicial e extinguiu o feito sem julgamento de mérito, nos termos do art. 295, III c.c. 267, VI, ambos do CPC, por ausência de prévio requerimento administrativo da aposentadoria por idade rural.

Em razões de Apelação acostada às fls. 28/35, alega que a jurisprudência se firmou no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo.

Subiram os autos a esta Corte sem contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Passo a decidir.**

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: *A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.*

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula n.º 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula n.º 09 desta Egrégia Corte Regional: Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, 'atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado' (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido.

(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.

1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

(...)

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)

Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS. Este é, por exemplo, o caso em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por invalidez, hipótese em que não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade temporária ou permanente para o trabalho.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.*

**-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.**

- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo.

-Agravado legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 02/12/2010 Página: 1170)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.**

-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

**-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.**

-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

-Agravado de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, julg. 20/09/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 29/09/2010 Página: 124)

**PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA - RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.**

**-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.**

-Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincificados.

-Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

-Remessa oficial não conhecida.

-Agravado retido improvido.

-Apelação provida.

-Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, julg. 08/03/2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJI Data: 17/03/2010 Página: 563)

**PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

-Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

-A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.

-O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

**- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.**

-Agravado de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, julg. 04/05/2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI  
Data: 09/06/2009 Página: 530)

Conclui-se que, com exceção das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, o prévio ingresso na via administrativa é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Nesse caso como se trata de aposentadoria por idade rural, entendo que estando dentro das elencadas exceções desnecessário o ingresso na via administrativa.

Com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para anular a Sentença de primeiro grau e determinar o retorno dos autos a Vara de origem para a prolação de nova decisão.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013879-74.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.013879-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : PEDRO DIAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : JAYSON FERNANDES NEGRI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JONAS GIRARDI RABELLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00062-2 1 Vr INOCENCIA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Pedro Dias dos Santos em Ação de Conhecimento por ele ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 03.10.2012 (fls. 92/93) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ele não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a parte autora não conseguiu trazer início de prova material suficiente para comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 97/107, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

**É o relatório.**

**Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com

jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor acostada à fl. 13 (nascido em 13.01.1951).

No que tange à prova material, entendo que a cópia da CTPS do autor, com contratos rurais entre 01.06.1978 a 31.07.1985, 01.11.1985 a 19.11.1990 e 1991 (fls. 14/16), a certidão de casamento, expedida em 1970 (fl. 17), as certidões de nascimento dos filhos, em 1971 e 1975 (fls. 18/19), e título eleitoral expedido, em 1976 (fl. 20), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Ocorre que, às fls. 48/49, acostou-se aos autos extrato do CNIS que comprova que ele trabalhou na Prefeitura de Inocência entre 2000 e 2007.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 81/82, afirmaram conhecê-lo, asseverando que ele trabalhou na lavoura somente até 1999.

Desta forma, considerando ser extenso o período em que o autor exerceu de atividade incompatível com o alegado labor campesino, tem-se que, na presente hipótese, os documentos apresentados por ele, assim como os depoimentos testemunhais prestados, foram contraditados e ofuscados por outros elementos carreados aos autos, de forma a tornar o conjunto probatório inapto a comprovar o exercício do labor rural durante os meses exigidos pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015077-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015077-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: VIVIAN CRISTINA DA SILVA
ADVOGADO	: IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DANILO TROMBETTA NEVES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00034-7 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Vivian Cristina da Silva em face da r. Sentença (fls. 53/57), em que o Juízo da Vara Única da Comarca de Regente Feijó - SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido. Entendeu a r. Sentença que a autora não trouxe aos autos qualquer início de prova documental do seu labor rural, contemporâneo ao nascimento do filho, então sua condição de segurada especial ou diarista/safrista não restou demonstrada, apesar do depoimento das testemunhas, que não podem, no entanto, ser utilizados de maneira isolada para provar tal condição. Por fim, condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00, observado o art. 12 da Lei nº 1.060/1950.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 61/68, a apelante alega, em suma, que os documentos juntados aos autos servem como início de prova material de seu labor rural, confirmado pelo depoimento das testemunhas, fazendo jus assim à concessão do benefício de salário-maternidade, em relação aos seus dois filhos. Pleiteia a fixação dos honorários advocatícios em 15% sobre o valor total da condenação

**É o relatório.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213/91, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/91:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

**I - como empregado:**

**a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;**

[...]

**VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;**

**VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:**

**a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:**

**1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;**

**2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;**

**b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e**

**c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.**

**§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)**

**"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:**

[...]

**III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.**

[...] (sem grifos no original)

**"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:**

[...]

**VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem grifos no original)**

**"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:**

[...]

**Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (sem grifos no original)**

Pelo que se infere dos autos, a autora exerceria atividade rural para terceiros, na qualidade de diarista e/ou boia fria.

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido

pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23.08.2007, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

Os casos em que a trabalhadora rural atua como diarista/boia fria melhor se amoldam à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da Lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17.05.07, página 578:

*Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário-maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios.*

Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.

Neste caso, cumpre destacar os seguintes documentos trazidos pela autora:

- 1) fl. 16: RG e CPF da autora;
- 2) fl. 17: Certidão de casamento da autora com o genitor de seus filhos, ocorrido em 30.05.2009, em que ela é qualificada profissionalmente como "do lar" e ele como "mecânico".
- 3) fl. 18: Certidão de Nascimento de seu filho Otávio Silva Ramos, ocorrido em 30.09.2009;
- 4) fl. 19: Certidão de Nascimento de seu filho Yago Silva Ramos, ocorrido em 06.12.2011;
- 5) fl. 21: Cópias da CTPS da autora.

A Certidão de Casamento (fl. 17) dos autores não se presta a comprovar o trabalho rural da autora, pois seu marido é qualificado como mecânico e ela como "do lar". Com relação ao nascimento de seu primeiro filho (fl. 18), não há prova contemporânea do trabalho rural da autora, pois sua Certidão de Nascimento não traz a qualificação profissional dos seus genitores. Por outro lado, a Certidão de Nascimento de seu segundo filho qualifica a autora como trabalhadora rural, consubstanciando-se em início de prova suficiente do seu labor campesino, pelo menos com relação ao menor Yago Silva Ramos (fl. 19).

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador*

atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

De qualquer forma, faz-se necessário que exista nos autos documento que consubstancie indiscutível início de prova material. E a hipótese destes autos só o faz, com relação ao segundo filho da autora.

Foram ouvidas testemunhas às fls. 50/51, que relataram labor rural da autora, inclusive durante as duas gestações; porém, nos termos da Súmula 149 do STJ, a comprovação do trabalho campesino deve estar alicerçada ao menos em início de prova material. A prova testemunhal pode apenas ampliar a eficácia de documento hábil encartado nos autos. Isso só se demonstrou com relação ao segundo nascimento.

Portanto, é o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural apenas com relação ao parto do menor Yago Silva Ramos, devendo ser concedido benefício previdenciário pleiteado apenas com relação À este nascimento.

Desta maneira, a Autarquia deve conceder o benefício do salário-maternidade à autora, a partir da data do parto do menor Yago Silva Ramos, tendo como valor base o salário mínimo vigente à época. O benefício deverá ser pago por um período de 120 dias, como pleiteado na inicial e nos termos da legislação em vigor (artigo 71 da Lei nº 8.213/1991).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autora.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015079-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015079-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ELIETE LAURENTINO BICCIO  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO PORTO SIMÕES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00274-3 1 Vr GUARIBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Eliete Laurentino Biccio em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 24.07.2012 (fls. 22/22vº) a qual indeferiu a petição inicial e extinguiu o feito sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, I, do CPC, por ausência de prévio requerimento administrativo da aposentadoria por idade rural.

Em razões de Apelação acostada às fls. 26/28, alega que a jurisprudência se firmou no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo.

Subiram os autos a esta Corte sem contrarrazões.

**É o relatório.**

## **Passo a decidir.**

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: *A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.*

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula n.º 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula n.º 09 desta Egrégia Corte Regional: Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, 'atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado' (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido.

(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.

1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

(...)

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)

Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle

jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS. Este é, por exemplo, o caso em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por invalidez, hipótese em que não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade temporária ou permanente para o trabalho.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.*

**-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.**

- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo.

-Agravado legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 02/12/2010 Página: 1170)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.*

**-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.**

Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

**-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.**

-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

-Agravado de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, julg. 20/09/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 29/09/2010 Página: 124)

*PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA - RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.*

**-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.**

-Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincificados.

-Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

-Remessa oficial não conhecida.

-Agravado retido improvido.

-Apelação provida.

-Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, julg. 08/03/2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJI Data: 17/03/2010 Página: 563)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

-Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

-A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.

-O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

**- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.**

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, julg. 04/05/2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI Data: 09/06/2009 Página: 530)

Conclui-se que, com exceção das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, o prévio ingresso na via administrativa é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Nesse caso como se trata de aposentadoria por idade rural, entendo que estando dentro das elencadas exceções desnecessário o ingresso na via administrativa.

Com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para anular a Sentença de primeiro grau e determinar o retorno dos autos a Vara de origem para a prolação de nova decisão.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016737-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016737-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: DIONISIA ALVES DA SILVA
ADVOGADO	: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FERNANDO ONO MARTINS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00003-0 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Dionisia Alves da Silva em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 15.08.2012 (fls. 97/98), a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do

benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu trazer início de prova material suficiente para comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 103/111, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA.*

*DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 11.

No que tange à prova material, entendo que a cópia da certidão de casamento da autora, expedida em 1956 (fl. 12), configura o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas ouvidas (fls. 99/100) afirmaram conhecer a autora desde 1960/1961, e que ela exerceu atividade rural até 1980. Porém, tais depoimentos não alcançam a prova material trazida que é de 1956.

Desse modo, não havendo outros documentos que possam fazer a ligação de continuidade do labor rural da autora, não há que ser concedido o benefício, devendo-se observar o disposto na Súmula n.º 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que está assim redigida: "a prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017661-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017661-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : CLARICE CARDOSO DA SILVA  
ADVOGADO : ANDREA RAMOS GARCIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00019-2 2 Vr GARCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Clarice Cardoso da Silva em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 21.02.2013 (fls. 45/47) a qual indeferiu a petição inicial e extinguiu o feito sem julgamento de mérito, nos termos do art. 295, III c.c. 267, VI, ambos do CPC, por ausência de prévio requerimento administrativo da aposentadoria por idade rural.

Em razões de Apelação acostada às fls. 51/57, alega que a jurisprudência se firmou no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo.

Subiram os autos a esta Corte sem contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Passo a decidir.**

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: *A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.*

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula n.º 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula n.º 09 desta Egrégia Corte Regional: Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a 'atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado' (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido.

(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.

1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

(...)

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)

Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS. Este é, por exemplo, o caso em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por invalidez, hipótese em que não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade temporária ou permanente para o trabalho.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.*

**-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.**

**- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo.**

**-Agravo legal a que se nega provimento.**

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI

Data:02/12/2010 Página: 1170)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.**

*-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.*

***-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.***

*-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, julg. 20/09/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 29/09/2010 Página: 124)*

***PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA -RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.***

***-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.***

*-Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fê cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincificados.*

*-Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.*

*-Remessa oficial não conhecida.*

*-Agravo retido improvido.*

*- Apelação provida.*

*-Recurso adesivo prejudicado.*

*(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, julg. 08/03/2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJI Data: 17/03/2010 Página: 563)*

***PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.***

*-Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.*

*-A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.*

*-O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.*

*- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.*

***- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.***

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, julg. 04/05/2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI Data: 09/06/2009 Página: 530)*

Conclui-se que, com exceção das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, o prévio ingresso na via administrativa é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Nesse caso como se trata de aposentadoria por idade rural, entendo que estando dentro das elencadas exceções desnecessário o ingresso na via administrativa.

Com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para anular a Sentença de primeiro grau e determinar o retorno dos autos a Vara de origem para a prolação de nova decisão.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017858-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017858-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANTE BORGES BONFIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA MARTA DA SILVA SANTOS  
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI  
No. ORIG. : 11.00.00256-0 3 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 26.10.2011, por Maria Marta da Silva Santos, contra Sentença prolatada em 13.11.2012, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, em 07.07.2011 (fl. 10), determinando que sobre as parcelas vencidas deverão incidir correção monetária e juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação (fls. 83/86).

Em seu recurso, a autarquia pugna, preliminarmente, pelo reconhecimento do Reexame Necessário. No mérito, pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que a incapacidade da parte autora é apenas parcial. No caso de manutenção do julgado, requer a limitação dos honorários advocatícios, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ (fls. 92/98).

Subiram os autos, com contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Em preliminar, a autarquia pugna pelo Reexame Necessário. Não lhe assiste, contudo, razão, pois, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Dessa forma, rejeito a preliminar suscitada e passo à análise do mérito.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurada, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 67/74) afirma que a autora é portadora de espondilolistese lombar L5-S1, além de tendinopatia do ombro direito. Relata que apresenta alterações de ordem física que causa incapacidade para atividades que exijam movimentos de esforço ou sobrecarga com o ombro direito e coluna lombar (quesito 2 - fl. 70), estando inválida definitivamente para sua atividade habitual de faxineira (quesito 4, da autora - fl. 71). Conclui, assim, que sua incapacidade laborativa é parcial e permanente, pois, embora não possa mais exercer sua atividade habitual, a autora poderá exercer atividades que não exijam as limitações descritas.

Em que pese o d. diagnóstico do perito judicial, que considerou a incapacidade para o trabalho da autora de forma apenas parcial, o que ensejaria sua reabilitação para o exercício de outras atividades, correta a Juíza *a quo*, que lhe concedeu aposentadoria por invalidez, visto que devem ser sopesadas as circunstâncias, de maneira a considerar as condições pessoais da autora e suas limitações.

Verifico, assim, que se trata de pessoa com meia-idade adiantada (49 anos), revelando possuir instrução rudimentar, que sempre laborou em serviços de natureza pesada, como faxineira, que lhe exigiam esforços físicos e movimentos repetitivos, não podendo, portanto, cogitar-se da possibilidade de reabilitação profissional, em atividades que não dependam do vigor de seus músculos, ou ainda, que sua profissão de faxineira seja exercida com as limitações que suas enfermidades lhe impõem.

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando sob o mesmo enfoque apontado acima:

*Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.*

*Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. "O que constitui a incapacidade não é a incapacidade, considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional". (Ilídio das Neves. **Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva**. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquemático**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E prossegue o entendimento:

*A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado. (Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.*

(...)

*O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a aposentadoria por invalidez.*

*(AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)*

Dessa forma, as condições sociais e clínicas da autora permitem concluir que seria difícil, e até injusto, exigir sua reinserção no mercado de trabalho, em outra atividade mais leve, sendo forçoso reconhecer, portanto, que sua incapacidade é total e permanente.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, em 07.07.2011 (fl. 10).

**Cumpra esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Os honorários advocatícios, fixados corretamente em 10% (dez por cento), devem incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Posto isto, REJEITO a preliminar suscitada e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia, para determinar que os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), devem incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017892-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017892-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO FELISBERTO DE JESUS  
ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA  
No. ORIG. : 10.00.00013-2 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 27.01.2010, por João Felisberto de Jesus, contra Sentença prolatada em 17.10.2012, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, em 18.10.2009, cujas prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (fls. 120/122 vº).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela necessidade da r. Sentença ser submetida ao crivo da Remessa Oficial e pela reforma da decisão, sob a alegação de que não há incapacidade laborativa para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerendo a concessão somente do auxílio-doença, desde a juntada do laudo pericial aos autos (fls. 126/132).

Subiram os autos, com contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

A autarquia pugna pela necessidade da r. Sentença ser submetida ao crivo da Remessa Oficial. Assiste-lhe razão, pois, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Dessa forma, submeto a sentença ao Reexame Necessário.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que

descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Não há que se falar em ausência da condição de segurado, em razão do autor ter recebido auxílio-doença, cessado indevidamente na esfera administrativa, em 12.11.2009 (fl. 63), sendo que a presente ação foi ajuizada em 27.01.2010, respeitando, assim, o período de graça, previsto na Lei de Benefícios.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 92/95) afirma que o autor é portador de espondilolistese grau II, discopatia lombar com radiculopatia. Relata que pelo grau de restrição, escolaridade, não é passível de reabilitação profissional (quesito *d* - fl. 93). Conclui que a incapacidade para atividade de média a elevada carga, como a de pedreiro, é definitiva, mesmo com eventual correção cirúrgica da patologia estrutural da coluna lombar. Em tese, em seis meses após eventual procedimento cirúrgico, poderia ser reabilitado para atividades leves (quesito *i* - fl. 94).

Cumprir destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que a patologia ortopédica do autor leva-o à definitiva incapacidade para sua atividade habitual de pedreiro, requisito essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Ressalto que o próprio jurisperito afirma que eventual melhora do quadro clínico do autor, com possível reabilitação, embora suas características pessoais e socioculturais não contribuam para isso, somente poderia ocorrer se o autor se submetesse a tratamento cirúrgico, sem o qual, não haverá possibilidade de recuperação, ainda que seja mínima.

Assim, cumprir ressaltar que, na forma do art. 101 da Lei de Benefícios, nenhum segurado da Previdência Social está obrigado a submeter-se a ato cirúrgico, para superar causa incapacitante, sendo esta, portanto, mais uma razão para que a incapacidade para o trabalho da parte autora seja considerada total e permanente.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade profissional.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial, este tampouco merece qualquer reparo, visto que o perito judicial afirma que a incapacidade laborativa da parte autora advém desde 12.03.2009, data da radiografia lombar (quesito *b* - fl. 93). Assim, também correta a r. Sentença nesse ponto, que fixou o início do benefício a partir do requerimento administrativo, em 18.10.2009, visto que, nesse momento, a autarquia tomou ciência da condição incapacitante do autor, embora não a tenha reconhecido.

**Cumprir esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima (14.10.2009), na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Ressalto, por fim, que a vingar a tese da parte ré, do termo inicial coincidir com a juntada do laudo pericial aos autos, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior ao próprio requerimento administrativo.

Posto isto, CONHEÇO do Reexame Necessário e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da autarquia e à Remessa Oficial, na forma da fundamentação acima.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de

deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018310-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018310-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : BRIGIDA VEIGA CORTEZ  
ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00002-2 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 23 e vº) que rejeitou a petição inicial, nos termos do art. 267, I e 269, I, parágrafo único, III, do CPC, sob o entendimento de que a renda familiar *per capita* da autora supera o limite previsto no §3º do art. 20 da LOAS, nos autos da ação que visa a percepção de benefício assistencial.

Em suas razões, requer a anulação da r. Sentença por cerceamento de defesa ante a ausência de estudo social. Sustenta a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O MPF, em seu parecer acostado às fls. 41/43, opina pelo provimento do Apelo, anulando-se a r. Sentença e retornando os autos ao primeiro grau para prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, reconheceu a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

De qualquer forma, em se tratando de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) faz-se necessária a

realização de estudo social para se aferir a miserabilidade da Autora e de sua família, não havendo, pelas provas acostadas aos autos como definir a sua situação habitacional, se há muitas despesas, principalmente com remédios, e a existência ou não de ajuda financeira de familiares.

A jurisprudência está pacificada quanto à questão:

*ASSISTÊNCIA SOCIAL . BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DO LAUDO PERICIAL E ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.*

*I- In casu, torna-se imprescindível a realização das provas requeridas pelas partes autora e ré, quais sejam, a perícia médica (a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a autora portadora ou não da alegada deficiência (bem como a elaboração do estudo social para que seja averiguada a sua situação sócio-econômica. II- A não realização das referidas provas implica violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.*

*III- Preliminar de cerceamento de defesa acolhida. Sentença anulada. Apelação prejudicada quanto ao mérito. (TRF3, 8ª Turma, AC 923755, proc. 200403990097861, Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, v.u., DJF3 CJI DATA: 09.12.2010, p.: 2016)*

Desta forma, é de rigor anular-se a r. Sentença para que seja realizado o estudo social.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO AO APELO E ACOLHO O PARECER MINISTERIAL, PARA DETERMINAR A ANULAÇÃO DA R. SENTENÇA PARA A REALIZAÇÃO DE ESTUDO SOCIAL.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018335-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018335-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLARICE NAZARE DOS SANTOS  
ADVOGADO : ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE  
No. ORIG. : 10.00.00082-6 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS e de Recurso Adesivo interposto pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 100/102) que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da citação, acrescido de juros de mora e correção monetária. Tutela antecipada concedida sob pena de multa diária de R\$100,00 (cem reais). Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença. Isentou a Autarquia-ré de custas e despesas processuais. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta o INSS, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer seja o termo inicial fixado a partir da data da juntada do último laudo pericial aos autos, redução dos honorários advocatícios para 5% sobre as prestações vencidas até a Sentença; bem como a incidência de correção monetária pelo IGP-DI até 25.12.2006, INPC até 28.06.2009, TR até a data da conta; juros de 1% ao mês até 28.06.2009, 0,5% até a data da conta; IPCA-E, sem juros, da data da conta até o pagamento do precatório ou RPV.

Por sua vez, em razões de Recurso Adesivo, requer a parte Autora, a reforma da data de início do benefício para a data do requerimento administrativo, em 28.05.2010.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso do INSS e pelo provimento do Recurso Adesivo da Autora (fls. 132/134).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social ( LOAS ) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem*

não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.  
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial (fls. 83/87), a Autora, de 62 anos de idade, é portadora de seqüelas de acidente de trânsito (moto), apresentando limitação importante no movimento dos punhos. Afirma que a autora está totalmente incapacitada para o seu trabalho habitual e para atividade que lhe garanta subsistência.

Não obstante, entendo que para que se reconheça a presença do requisito da deficiência, é necessário se levar em consideração que a incapacidade que acomete a Autora é agravada pela sua condição socioeconômica e idade avançada (atualmente 64 anos de idade), bem como pelo seu baixo grau de escolaridade.

Neste sentido, confira-se precedente da Sétima Turma desta E. Corte:

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO LEGAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. DOENÇA DE CROHN. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. DESPROVIMENTO.

1. Em que pese o laudo pericial não afirme a incapacidade total e permanente da autora, a situação sócio-econômica de sua família e sua condição física concorriam negativamente para superação da deficiência e aproveitamento em tarefas remuneradas e levavam a considerá-la incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

2. Presente o requisito da incapacidade para o labor, ao ser constatado pela perícia médica que a parte autora estava acometida de "Doença de Crohn". Precedentes desta Corte e demais Tribunais.

3. Diante do conjunto probatório e considerado o livre convencimento motivado, sendo a incapacidade da parte autora total e permanente, bem como verificado o estado de pobreza em que vive a família, é de se concluir que a parte autora não possui meios de prover a própria subsistência, de modo a ensejar a concessão do benefício.

4. Os argumentos trazidos pelo agravante não merecem ser acolhidos, porquanto a autora preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício diante do quadro de incapacidade e miserabilidade apresentado.
5. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial deve ser estabelecido, conforme exposto na decisão agravada, a partir da citação, nos termos do preconizado pelo Art. 219 do CPC.
6. Recurso desprovido.  
(AC 2010.03.99.022713-6. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 7ª Turma, j. 26.04.2011, DJU 04.05.2011)

O estudo social (fls. 69/72), realizado em 04/02/2012, revela que a Autora reside com seu esposo em imóvel de alvenaria, sem acabamento interno e externo, com tijolos à mostra, cobertura de telha de fibrocimento ondulada, sem forração, piso rústico, guarnecida de poucos móveis (velhos). As condições de moradia são precárias, sem cobertura de saneamento básico e rede elétrica. A renda do núcleo familiar advém do benefício de auxílio-doença percebido por seu esposo, no importe de R\$500,00 (quinhentos reais).

Cumprе ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado percebido por seu cônjuge, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

*Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS .*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas .*

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003):

*EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.*

*(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).*

*EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.*

*Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).*

*(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro César Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)*

*DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)*

*O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.*

*Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.*

*(...)*

*(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)*

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.*

*I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.*

*II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.*

*III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.*

*IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.*

*V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.*

*VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.*

*VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.*

*(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)*

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. *In casu*, 28.05.2010 (fl. 16).

*ASSISTÊNCIA SOCIAL. PESSOA HIPOSSUFICIENTE. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. COTA PARTE DE PENSÃO POR MORTE NÃO CARACTERIZA CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO. PROCEDÊNCIA . omissis*

*III. Termo inicial fixado a partir do requerimento administrativo (19/03/1998), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006. (AC 00382049420054039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:18/06/2010 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão uma única vez, a partir da citação, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960, de 29.06.2009). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação, sendo indevidos entre esta e a expedição de precatório,

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À

APELAÇÃO DO INSS, no tocante aos juros de mora e DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA.

P.I.C.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019094-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019094-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARLY PEDROSO DOS SANTOS MACHADO  
ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00046-6 1 Vr PIEDADE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Marly Pedroso dos Santos Machado em face da r. Sentença (fls. 48/52), em que o Juízo da 1ª Vara da Comarca de Piedade-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido. Entendeu a r. Sentença que inexistia prova documental da condição da autora como trabalhadora rural. Condenou, por fim, a autora ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, que ficam suspensas em razão do benefício da assistência judiciária concedido.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 57/65, a apelante alega, em suma, que instruiu a petição inicial com documentos que se consubstanciam em início de prova material do seu labor campesino e corroborados com a prova testemunhal colhida ensejaria a concessão do benefício pleiteado. Esclarece que o CNIS juntado aos autos pelo INSS (fl. 40/41) não pertence ao genitor da criança e companheiro da autora e sim a um homônimo, tendo em vista as incongruências com relação à filiação e à data de nascimento.

#### É o relatório.

#### Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

**I - como empregado:**

**a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;**

[...]

*VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)*

**"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:**

[...]

**III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.**

[...]" (sem grifos no original)

**"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:**

[...]

**VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem grifos no original)**

**"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:**

[...]

**Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (sem grifos no original)**

Na presente hipótese, cumpre destacar os seguintes documentos trazidos pela autora:

1) fl. 12: RG e CPF da autora;

2) fl. 14: Certidão de Nascimento do filho da autora, ocorrido em 07.11.2011;

3) fl. 19/20 e 23/24: Notas de produtor rural em nome do genitor da criança e companheiro da autora, inclusive em período contemporâneo ao nascimento.

Infere-se dos autos a condição de trabalhadora rural da autora, na condição de segurada especial, visto que, segundo alegou na inicial, trabalha no plantio para a própria subsistência. O trabalho rural em regime de economia familiar exsurge mais cristalino ao se conjugar essa afirmação com os documentos juntados aos autos. Amolda-se, portanto, a autora, ao disposto no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/1991.

Para que faça jus ao benefício do salário-maternidade, dispõe o artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, que a segurada especial deve comprovar o exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, mesmo que de forma descontínua. Nesse ponto, oportuno acrescentar que o artigo 93, § 2º, do Decreto nº 3.048/99, veio a reduzir de doze, para dez, o número de meses de trabalho rural anteriores ao início do benefício. Referido dispositivo manteve, todavia, a desnecessidade de continuidade do labor no período em questão.

A Autarquia juntou aos autos o CNIS de Marcos Luckner (fls. 40/41), no qual a r. Sentença se baseou para julgar improcedente o pedido da autora, tendo em vista a demonstração de que o companheiro da autora e genitor da criança exercia atividade urbana no período da gestação.

Entretanto, fazendo um exame mais atento do CNIS, vemos que trata-se de homônimo do genitor da criança, pois há divergência na data de nascimento e na filiação.

Assim, é perfeitamente possível considerar as notas de produtor rural (fls. 19/24) do genitor da criança e companheiro da autora como início de prova material de seu labor rural, contemporâneo ao período gestacional.

Nesse ponto, oportuno observar que a qualidade de rurícola do marido/convivente é extensível a sua esposa/companheira, independentemente na hipótese se ela trabalhava em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou se trabalhava como diarista/boia fria, amoldando-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Relevante, na hipótese, é a lide rural, considerada em sentido amplo, em razão da peculiaridade das atividades exercidas no meio rural, onde naturalmente os familiares trabalham juntos na roça, seja de sua própria família, seja em fazendas de terceiros.

A respeito do tema, destaco os seguintes precedentes:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE . CONCESSÃO. MATÉRIA PRELIMINAR. EMPREGADA RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTOS.*  
[...]

**6 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.**

**7 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.**

**8 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.**

[...]

*Apelação improvida. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Nona Turma, AC 864389, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJF3 em 07.05.2008)*

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE . CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.*

**1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.**

**2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos.**

**3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, comprovado por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.**

**4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e comprovados os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei n.º 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto n.º 3.048/99.**

**5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.**

6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.

7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos.

8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.

9 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 08 deste Tribunal.

10 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

11 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, uma vez que incidirão sobre 8 (oito) salários-mínimos.

12 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

13 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas razões recursais.

14 - Apelação parcialmente provida. (sem grifos no original)

(TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578)

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO - MATERNIDADE . RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte.

2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte.

3. Recurso desprovido.

(TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, DJF3 em 19/11/10, página 1350)

Para que faça jus ao benefício do salário-maternidade, dispõe o artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, que a segurada especial deve comprovar o exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, mesmo que de forma descontínua. Nesse ponto, oportuno acrescentar que o artigo 93, § 2º, do Decreto nº 3.048/99, veio a reduzir de doze, para dez, o número de meses de trabalho rural anteriores ao início do benefício. Referido dispositivo manteve, todavia, a desnecessidade de continuidade do labor no período em questão.

O trabalho rural em regime de economia familiar da autora foi corroborado pelos depoimentos testemunhais de fls. 45/46, que foram muito claros a esse respeito, bem como quanto ao fato de a autora trabalhar durante a gestação.

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Assim, o conjunto probatório dos autos é suficiente para demonstrar que a autora faz jus ao benefício pleiteado, indicando, outrossim, o cumprimento do disposto no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991.

Transcrevo, a respeito da matéria, os seguintes precedentes:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRARIEDADE. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.*

*1. Nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91, "Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário - maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (sem grifos no original).*

*2. É prescindível que o início de prova material abranja todo o período de carência exigido para a concessão do benefício previdenciário - no caso, 12 meses -, desde que a prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória referente ao lapso temporal que se quer ver comprovado.*

*3. O fato do contrato de parceria agrícola ter sido celebrado a menos de dois meses da data do parto, em nada obsta o direito da parte à concessão do salário - maternidade, na medida em que a lei não impôs tal restrição. Assim, onde o legislador não restringiu, não cabe ao intérprete fazê-lo.*

*4. Os embargos declaratórios não se coadunam com a pretensão de revisão do conteúdo da decisão do recurso especial. 5. Embargos rejeitados. (sem grifos no original)*

*(STJ, Quinta Turma, EDRESP 658634, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ em 30/05/05, página 407)*

*PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRABALHADORA RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. SEGURADA ESPECIAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES.*

*1. O direito à percepção do salário - maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.*

*2. A trabalhadora rural em regime de economia familiar, denominada segurada especial, faz jus ao salário - maternidade mediante o cumprimento da carência correspondente à comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses anteriores ao início do benefício, nos termos da legislação em vigor à época do parto, que ocorreu em 20.11.04. (arts. 11, VII e 25, III c.c. 39, § único, ambos da Lei de Benefícios e art. 93, § 2º, do Decreto nº 3.048/99).*

*3. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).*

*4. Não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural.*

*5. Apelação não provida." (sem grifos no original)*

*(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1248673, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, DJU em 10/04/08, página 370)*

Desta maneira, a Autarquia deve conceder o benefício do salário-maternidade à autora, a partir da data do parto, tendo como valor base o salário mínimo vigente à época. Os benefícios deverão ser pagos por um período de 120 dias, como pleiteado na inicial e nos termos da legislação em vigor (artigo 71 da Lei nº 8.213/1991).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ, como bem arbitrou a r. Sentença.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da Autora.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019231-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019231-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ZILDA NUNES FERREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO  
No. ORIG. : 12.00.00108-6 1 Vr ANGATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em sede de Ação de Conhecimento na qual se pleiteia a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez (DIB 30.09.2008), considerando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, cujas diferenças apuradas devem ser acrescidas dos consectários legais. A Decisão recorrida, proferida em 21.01.2013, julgou procedente o pedido e determinou a revisão do benefício, nos termos da inicial, acrescidas as diferenças de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em dez por cento sobre o valor da condenação até a data da sentença (fls. 47/48v.).

Em sede de Apelação, a autarquia sustenta a ausência de interesse de agir sob o argumento de que a revisão foi realizada administrativamente. Por fim, prequestiona a matéria para fins de Recurso Extraordinário e Especial (fls. 51/54).

Os autos vieram a este E. Tribunal com contrarrazões às fls. 57/60.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento

*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Observo que a sentença recorrida acolheu o pedido formulado pela parte autora, é ilíquida e foi proferida em 21.01.2013, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória n. 1.561, de 28.02.1997, convertida na Lei n. 9.469 de 10/07/97.

De início, não há se falar em ausência de interesse de agir, cujos argumentos confundem-se com o mérito e como tal será analisado.

A Lei n. 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.1999, alterou a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários por incapacidade e acidentários, dando nova redação ao artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991, conforme segue:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.*

O art. 3º da referida Lei 9.876/99 estabeleceu as seguintes regras de transição a serem observadas nos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente:

*Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada por esta Lei.*

*§ 1º. Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do §6º do art. 29 da Lei 8.213/91, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

*§2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo.*

Em sede de Recurso Especial, a 5ª Turma do C. Superior Tribunal de Justiça assim apreciou as situações que exsurtem para o cálculo da renda mensal inicial:

*(...) 1) Uma para os segurados filiados até 28/11/1999, cujo período básico de cálculo corresponderá a "...oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data da DER ...";*

*2) Outra para aqueles inscritos a partir de 29/11/99 "...cujo período básico de cálculo compreenderá todo o período contributivo do segurado..." (...).*

*(Precedentes: STJ, REsp 929032/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., j. 24.03.2009, p. DJe 27.04.2009.)*

A fim de regulamentar referida regra de transição, sobreveio o Decreto n. 3.265, de 29.11.1999 que, dentre outras modificações, alterou o § 2º do artigo 32 e acrescentou o § 3º ao artigo 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social (Decreto n. 3.048/99), criando regras excepcionais para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez:

*Art. 32. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de **cento e quarenta e quatro contribuições mensais** no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado. (g.n.)*

*Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios*

do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício, será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art.32.

(...)

§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurados. (g.n.)

Tais disposições foram revogadas pelo Decreto n. 5.399, de 24.03.2005, mas seus termos foram reeditados pelo Decreto n. 5.545, de 22.09.2005, com a inserção do § 20 ao artigo 32, bem como do § 4º ao artigo 188-A, ambos do Decreto n. 3.048/1999, nos termos seguintes:

Art. 32. O salário de benefício consiste:

(...)

§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de **cento e quarenta e quatro contribuições mensais** no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado. (g.n.)

Art. 188.....

§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado. (g.n.)

Depreende-se da simples leitura que as normas regulamentadoras acima mencionadas extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República no tocante à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (art. 84, IV), não podendo implicar em inovação.

Contudo, somente com o advento do Decreto n. 6.939, de 18 de agosto de 2009, tais restrições foram afastadas do ordenamento jurídico de modo definitivo, excluindo-se o § 20 do artigo 32 do Decreto n. 3.048/99 e conferindo nova redação ao § 4º do artigo 188:

Art. 188-A.

(...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício.

Entendo, assim, que são ilegais as restrições impostas pelos Decretos n. 3.265/1999 e 5.545/2005, pois são normas hierarquicamente inferiores à Lei, não podendo contrariar ou extrapolar seus limites, como fizeram, devendo ser afastada sua aplicação no cálculo dos benefícios por incapacidade.

Além disso, a nova redação dada ao § 4º do artigo 188-A, acima transcrito, torna prescindível, aos benefícios por incapacidade, a existência de salários de contribuição correspondentes a, no mínimo, sessenta por cento do número de meses decorridos entre a competência de julho de 1994 até a data de início do benefício, cuja retroatividade é reconhecida pela própria autarquia, como adiante se verá.

Note-se que a restrição imposta pelo § 2º do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 aplica-se somente aos benefícios de aposentadorias especial, por idade e por tempo de serviço, não alcançando os benefícios por incapacidade e as pensões por morte, aos quais resta a observância apenas do *caput* desse mesmo dispositivo.

Na mesma esteira de pensamento seguem julgados desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. REVISÃO DA RMI DO AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE. CÁLCULO NOS TERMOS DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/99. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL RECONHECIDA.*

*I - O autor e o INSS interpõem agravo legal em face da decisão monocrática que deu parcial provimento ao seu apelo apenas para autorizar o recálculo do primeiro auxílio-doença nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição, aí considerados os inferiores ao mínimo legal, o que trará, via de consequência, reflexos na apuração do segundo auxílio-doença, a ser calculado nos termos do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, determinando o pagamento das diferenças*

daí advindas.

II - O autor alega que o § 5º, do art. 29, da Lei 8.213/91, tem como função resguardar o direito do segurado incapaz de trabalhar de manter sua qualidade de segurado, bem como suas contribuições, substituindo o salário-de-contribuição pelo salário-de-benefício, sendo que a regra de exceção criada pelo § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, está equivocada e fere o artigo 201, I e § 1º da Magna Carta. Prequestiona a matéria.

III - O INSS sustenta a prescrição quinquenal das parcelas anteriores a 02/02/2006.

**IV - Para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.**

**V - O INSS, ao editar o Memorando-Circular Conjunto nº 21DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito à aplicação da regra do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, aos benefícios por incapacidade e pensão deles decorrentes, concedidos aos segurados após 29/11/99, garantindo a revisão de tais benefícios.**

**VI - O primeiro auxílio-doença deve ser revisado, nos termos acima expostos.**

VII - A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

VIII - Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo do novo benefício por incapacidade incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

IX - Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém nova concessão de auxílio-doença ou sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

X - Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber o primeiro auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então, razão pela qual correta está a forma de cálculo observada pelo INSS quando da concessão dos demais benefícios (incidência do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99).

XI - Em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o RE 583834, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez, após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.

XII - Restam prescritas as prestações anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação, em face do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original.

XIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.

XIV - Agravo legal do autor improvido.

XV - Agravo legal do INSS provido.

(AC 0035979-91.2011.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Marianina Galante, v.u., j. 02/07/2012, p. DJF3 CJI 17/07/2012)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

(...)

III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.

(...)

(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJI 13/10/2011;

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais já firmou seu posicionamento no mesmo sentido:

*Desta forma, voto por CONHECER DO PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO e DAR-LHE PROVIMENTO para o efeito de uniformizar a tese de que o cálculo do salário-de-benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte não precedida de outro benefício, concedidos após a vigência da Lei 9.876/1999, consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o*

*período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integre, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991".*

*(TNU, PEDILEF 200951510107085, Relator Juiz Federal José Antonio Savaris, v.u., j. 02/12/2010, p. DOU 17/06/2011, Seção 1).*

Por fim, é de se consignar que a própria autarquia determinou a inaplicabilidade dos Decretos ao expedir o Memorando-Circular n. 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15 de abril de 2010, reconhecendo o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, cujos cálculos não tenham levado em consideração os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

Em razão disso, a Procuradoria Federal Especializada expediu a Norma Técnica n. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a nova forma de cálculo aplicável aos benefícios por incapacidade repercute também para aqueles que foram concedidos em data anterior ao Decreto n.

6.939/2009, afastando, dessa forma, a necessidade de que haja um mínimo de sessenta por cento de contribuições recolhidas dentro do período contributivo.

Não obstante o posterior sobrestamento da análise dos respectivos pedidos administrativos (Memorando-Circular n. 19/INSS/DIRBEN, de julho de 2010), o INSS retomou seu posicionamento anterior editando o Memorando-Circular n. 28/INSS/DIRBEN, de 17.09.2010, assegurando o direito à revisão ora pleiteada.

Assim, faz jus o segurado à revisão de seu auxílio-doença com a utilização da "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Note-se que, apesar da autarquia sustentar que já houve a revisão administrativamente (fl. 55), a parte autora alega que nada recebeu até o momento (fls. 57/60).

Além disso, é necessário que se verifique se os valores apurados pela autarquia estão na forma da decisão recorrida, já que a revisão se deu somente após o ajuizamento desta ação. Portanto, patente o interesse de agir do segurado.

Eventuais valores já pagos administrativamente deverão ser compensados por ocasião da execução.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Remessa Oficial, tida por interposta, e à Apelação da autarquia e mantenho na íntegra a r. sentença que determinou o recálculo do auxílio-doença, considerando-se os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo, nos termos do artigo 29, inciso II, da mesma Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876/99.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019970-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019970-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DE SOUZA PEDROSO  
ADVOGADO : LUCIANE DE LIMA  
No. ORIG. : 12.00.00005-1 1 Vr APIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 12.01.2012, por Maria Aparecida de Souza Pedroso, contra Sentença prolatada em 10.12.2012, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da incapacidade laborativa, em 13.05.2009, constatada pelo perito judicial (fl. 56), cujas prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, incidindo sobre elas juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o

valor da condenação até a data da sentença (fls. 64/67).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão, sob a alegação de que não há incapacidade para o trabalho ou para que seja concedido apenas o auxílio-doença à autora, com sua submissão a processo de reabilitação profissional, mormente em razão de sua idade. Na manutenção do julgado, requer a reforma da data de início do benefício, para fixá-la a partir da cessação do auxílio-doença, em 30.06.2011, bem como a minoração dos honorários advocatícios, fixando-os em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença (fls. 71/79).

Subiram os autos, com contrarrazões.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurada, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 54/56) afirma que a autora é portadora de câncer de mama à direita, em tratamento. Relata que, mesmo após o término do tratamento, ainda que o câncer da autora seja considerado "curado", persistirão as sequelas da cirurgia e da quimioterapia e da radioterapia, particularmente afetando a força e os movimentos do MSD, o que vai determinar incapacidade para o trabalho habitual de arrumadeira (quesito 3 - fl. 56). Conclui, assim, que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente, para qualquer atividade laborativa, sem possibilidade de reabilitação profissional.

Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que as sequelas provocadas pela patologia sofrida pela autora levam-na à total e permanente incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício concedido.

Sendo assim, não pode prosperar as alegações da autarquia, de que não há incapacidade para o labor ou que lhe seja concedido apenas o auxílio-doença. Ressalto que o jurisperito foi categórico ao afirmar que sua incapacidade é total e permanente, de forma absoluta, sendo insuscetível de reabilitação profissional.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade profissional.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez.

Em relação ao termo inicial do benefício concedido, este não merece qualquer reparo, visto que o perito judicial afirma que a incapacidade laborativa da parte autora se deu na mesma data do resultado anatomopatológico de biópsia de mama, em 13.05.2009 (quesito 6 - fl. 56).

**Cumpram esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Merecem reforma os honorários advocatícios, para fixá-los em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia, para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020623-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020623-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA APARECIDA FELIPE SOUZA  
ADVOGADO : CARLOS DANIEL PIOL TAQUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO KENSHO NAKAJUM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00059-1 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Aparecida Felipe Souza, em Ação de Conhecimento ajuizada em 01.09.2010, em face do INSS, contra Sentença prolatada em 29.10.2012, que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, pela ausência de comprovação da qualidade de segurada especial, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 250,00, suspendendo a exigibilidade, em razão dos benefícios da gratuidade judicial concedidos (203/207).

Em seu recurso, a parte autora pede, em preliminar, a nulidade da sentença, em razão de cerceamento de defesa, para que seja realizada audiência de instrução e julgamento, com o escopo de haver oitiva de testemunhas, para que possa comprovar sua qualidade de segurada rural, além da realização do laudo pericial judicial. No mérito,

pugna pela reforma total da decisão recorrida (fls. 219/224).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

[Tab][Tab]Cumprindo esclarecer, primeiramente, que, nas demandas em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou a implementação de aposentadoria por invalidez, não se torna imperiosa a oitiva de testemunhas, visto que a incapacidade laborativa deverá ser apontada por perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes.

No caso em tela, entretanto, observo que a improcedência do pedido, em Primeira Instância, deu-se em razão da ausência de comprovação da condição de segurada rural da autora, o que, neste caso, seria eventualmente confirmada por meio de testemunhas.

Observo que a parte autora possui início de prova material, por meio da cópia de sua CTPS (fls. 14/15), que traz vínculos empregatícios em estabelecimentos agropecuários, na função de trabalhadora rural, sendo que o último se encerrou em 24.08.2008, não sendo possível estender esse período até o início de eventual incapacidade para o labor da autora ou até a propositura da presente ação, sem a devida instrução processual.

[Tab][Tab]Noto, também, que não houve realização de perícia médica, em âmbito judicial, para que seja constatada eventual incapacidade laborativa da parte autora, e, especialmente, a data de início dessa incapacidade, com o intuito de se verificar eventual preexistência da incapacidade para o trabalho, em relação ao último vínculo de emprego rural da autora.

[Tab][Tab]Nesse contexto, como a condição de segurada da apelante expirou-se e não houve perícia médica judicial, para comprovar sua incapacidade para as lides rurais e a data de início desta, há a necessidade de oitiva de testemunhas, com o intuito de que estas auxiliem o juízo, para a verificação do momento em que a autora deixou as lides rurais e se isto se deu em decorrência de sua enfermidade e, também, para que seja realizada perícia médica por jurisperito.

Dessa forma, em que pese o d. entendimento do Juiz *a quo*, não vislumbro a possibilidade de adequada verificação da condição de segurada rural da autora, de extrema relevância para o deslinde do presente feito, sem a oitiva de testemunhas e a realização de perícia médica, que possa constatar sua eventual incapacidade para o labor.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, ACOLHO a preliminar suscitada e DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para anular a r. Sentença de fls. 203/207, retornando os autos à Vara de origem, para a realização de audiência de instrução e julgamento, com o intuito de serem ouvidas testemunhas, e para que haja realização de perícia médica judicial, havendo, posteriormente, novo *decisum*. Resta prejudicada a análise do mérito.

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

2013.03.99.021109-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JAIME TRAVASSOS SARINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TAIRO MIGUEL SANTOS COSTA  
ADVOGADO : TAMIKO YAMASAKI MIYASAKI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP  
No. ORIG. : 11.00.00042-9 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 107/111 e 120/120 vº) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data do indeferimento administrativo ocorrido em 19/01/2010 (fl. 20), acrescido de juros de mora e correção monetária. Tutela antecipada concedida (fls. 25/26). Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 151/152).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A remessa oficial não merece ser conhecida.

A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*.

Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, haja vista que a data do requerimento administrativo deu-se em 19.01.2010 (fl. 20) e a Sentença foi prolatada em 20.09.2012 (fl. 111),

bem ainda que o valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n.º 1.232/DF e ADIn n.º 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) **RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp n.º 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda

*familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).*

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

*(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)*

De acordo com o laudo pericial (fls. 94/98), o autor é portador de extrofia vesical (anomalia na formação da bexiga), necessitando do uso de fraldas frequentemente por incontinência urinária, sendo sua incapacidade laborativa total e permanente.

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, reconheceu a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

*"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.*

*Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.*

*Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."*

...

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social realizado em 06.12.2011 revela que o autor, de vinte anos de idade, reside com sua genitora, divorciada, em imóvel cedido pelo ex-marido, pai do requerente, composto por cinco cômodos. Consta que a genitora do autor não mantém contato com o pai do requerente, tendo se separado deste, pois o mesmo fazia uso de bebidas alcoólicas. A renda do núcleo familiar advém do benefício de aposentadoria por invalidez percebido por sua mãe, no importe de um salário mínimo mensal.

Cumprе ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado percebido por sua mãe, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

*Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas.*

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

*EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoçorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.*

*(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).*

*EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.*

*Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).*

*(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro César Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)*

*DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoçorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)*

*O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.*

*Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.*

*(...)*

*(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)*

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.**

**REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.**

**I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.**

**II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.**

**III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.**

**IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o**

*benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.*

*V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.*

*VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.*

*VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.*

*(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)*

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, o Autor preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021656-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021656-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LEANDRO MARTINS MENDONÇA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ONOFRE LUIZ GALINDO  
ADVOGADO : RENATA FRANCO SAKUMOTO MASCHIO  
No. ORIG. : 11.00.00095-6 4 Vr PENAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 12.08.2011, por Onofre Luiz Galindo, contra Sentença prolatada em 09.11.2012, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença, em 14.03.2009 (fl. 69), cujas prestações vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária e juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (fls. 93/97).

Em seu recurso, a autarquia pugna pelo reconhecimento do Reexame Necessário e pela reforma da decisão, para fixar a data de início do benefício a partir de 17.03.2009, bem como para condenar o autor nos ônus de sucumbência (fls. 104/106).

Subiram os autos, com contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Dessa forma, conheço da remessa oficial, suscitada pela parte ré.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos. Entretanto, verifico que ambos estão devidamente comprovados, em razão da concessão do auxílio-doença (NB nº 533.769.683-8), de 14.12.2008 a 14.03.2009, o qual foi indevidamente cessado, visto que o perito judicial afirma que sua incapacidade laborativa advém desde 17.03.2009, isto é, apenas 03 (três) dias após a referida cessação.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 78/82) afirma que o autor apresenta mielomalacia em estágio avançado, lombociatalgia, hipertensão arterial e insuficiência coronária. Relata que sua patologia é degenerativa e irreversível, tendo pouca melhora com fisioterapia (quesito 5 - fl. 80). Conclui, assim, que sua incapacidade laborativa é total, absoluta e permanente, insuscetível de reabilitação profissional, devido às sequelas causadas por seu quadro clínico (quesito 18 - fl. 81), desde 17.03.2009, data do atestado do neurologista.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que as patologias do autor levam-no à total, absoluta e permanente incapacidade laborativa, requisito essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade

laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade absoluta, total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação indevida do auxílio-doença, em 14.03.2009, visto que o perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, assevera que sua incapacidade advém desde 17.03.2009, não se tornando crível que, três dias antes, quando da cessação do auxílio-doença, na esfera administrativa, o autor tenha recuperado sua capacidade para o trabalho e, somente três dias após, tenha sido considerado total, absoluta e permanentemente incapacitado para o trabalho. Nestes termos, não há que se falar em reforma da data de início do benefício.

**Cumpra esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data de 14.03.2009, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Merecem ser mantidos, também, os honorários advocatícios, fixados corretamente em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Ressalto que os juros de mora incidem desde a **citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. **E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

E, ainda, em período anterior a 30.06.2009, a atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e nº 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Não custa esclarecer que a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, CONHEÇO da Remessa Oficial, e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da autarquia e ao Reexame Necessário, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021802-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021802-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : IRACEMA ROGANTE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO GALVÃO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Iracema Rogante em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 21.02.2013 (fls. 57/58) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 64/73, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprido ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a

obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de

2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

**1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.**

**2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.**

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Por outro lado, entendo que a prova testemunhal não serve para comprovar período de trabalho rural anterior ao início de prova documental mais remoto, devendo esta ser considerada o termo a quo do reconhecimento do período da faina rural.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO*

*SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

**1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.**

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(*REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248*)

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 10. (nascida em 21.04.1957).

No que tange à prova material, entendo que a cópia da certidão de nascimento da autora, cuja qualificação de seus genitores é a de lavrador (fl. 13), e a certidão de óbito do pai da autora em 1998 (fl. 15) e os ITRs da propriedade da família da autora entre 2001 e 2011 (fls. 17/39), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

O CNIS da autora acostado às fls. 48/49 comprova que ela recolheu contribuições como "empregado doméstico" (CBO 54020) entre 1988 e 2004.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas à fl. 60 (gravação audiovisual), afirmaram conhecê-la, asseverando que ela exerceu atividade rural como diarista e na propriedade da família, mas que durante algum tempo trabalhou como empregada doméstica, sendo que retornou as lides rurais após tal período.

A própria autora em seu recurso de apelação sustenta que entre 1988 e 2004 trabalhou como empregada doméstica, vindo a retornar às atividades campesinas após tal período.

Desta forma, além de ela ter exercido atividade urbana durante muito tempo de sua vida laboral, ainda conforme explicitado acima é necessário, após dia 31 de dezembro de 2010, a comprovação de recolhimento de contribuições para os trabalhadores avulsos e diaristas, sendo necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGO SEGUIMENTO à Apelação.

P.Intime-se

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022340-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022340-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ELIAS CARDOSO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA
No. ORIG.	: 09.00.00035-6 2 Vr IBITINGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 16.06.2009, por Elias Cardoso de Oliveira, contra Sentença prolatada em 17.12.2012, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (07.07.2009 - fl. 39), cujas prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a sentença (fls. 164/170).

Em seu recurso, a autarquia pugna, preliminarmente, pelo reconhecimento da Remessa Oficial. No mérito, pleiteia a reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que a incapacidade laborativa do autor é apenas parcial. No caso de manutenção do julgado, requer a reforma do termo inicial do benefício, fixando-o a partir da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a minoração dos honorários advocatícios, para aplicação em porcentagem inferior a 10%, sobre o valor da condenação, até a data da sentença (fls. 183/186 vº).

Subiram os autos, com contrarrazões.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Em preliminar, a autarquia pugna pelo reconhecimento da Remessa Oficial. Entretanto, não lhe assiste razão, pois, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Dessa forma, rejeito a preliminar suscitada e passo à análise do mérito.

Cumprindo, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 138/139) afirma que o autor apresenta enfisema pulmonar (doença obstrutiva pulmonar crônica), insuficiência coronariana, sequelas de infarto do miocárdio e espondiloartrose dorsal. Relata que sua última atividade profissional foi de operador de máquina e, anteriormente, atuou como trabalhador rural. Conclui, assim, que sua incapacidade laborativa é permanente, para atividades que exijam **qualquer esforço físico** (quesito 3 - fl. 139), desde março de 2009, quando sofreu o infarto do miocárdio (quesito 4 - fl. 139).

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que as patologias do autor levam-no à permanente incapacidade laborativa, para o exercício de atividade profissional que lhe exija qualquer esforço físico, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Não prospera, portanto, a alegação da autarquia, de que a incapacidade para o trabalho do autor é apenas parcial, pois, asseverar que a parte autora está permanentemente incapaz para exercer atividade profissional que exija **QUALQUER esforço físico**, significa dizer que sua incapacidade laborativa é total e permanente, em razão do autor ter sempre atuado em atividades de natureza braçal, como lavrador e operador de máquina, que lhe exigiam intensos esforços físicos, além de ter idade avançada (70 anos) e parca instrução, não havendo a menor probabilidade de reabilitação profissional, que lhe permita o reingresso no mercado de trabalho.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, em 07.07.2009 (fl. 39), primeiro, porque o jurisperito afirma que sua incapacidade laborativa se iniciou em momento anterior, isto é, em março de 2009 (quesito 4 - fl. 139) e, depois, porque a partir da citação, a autarquia foi constituída em mora, consoante o art. 219 do CPC. Reporto-me à jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O acórdão impugnado reconheceu a existência do nexo causal entre a moléstia e a incapacidade laborativa informada pelo laudo pericial.*

*2. É pacífica a jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, de que não se pode condicionar a percepção do auxílio-acidente à plausibilidade de reversão da incapacidade laborativa do segurado, estabelecendo limites não-previstos na legislação previdenciária.*

*3. É **cedição que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.***

*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

*5. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)*

Ressalto que a vingar a tese da parte ré, do termo inicial coincidir com a juntada do laudo pericial aos autos, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria citação.

**Cumpra deixar assente que os valores eventualmente pagos na esfera administrativa, após a data acima, serão compensados por ocasião da execução do julgado.**

Sendo assim, conforme a fundamentação mencionada, não merece reforma a data de início do benefício concedido.

Quanto aos honorários advocatícios, estes merecem reforma, para fixá-los em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Posto isto, REJEITO a preliminar suscitada, e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia, para reformar os honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022822-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022822-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA MADALENA DE ANDRADE ANASTACIO  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE PANCOTTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VITORINO JOSE ARADO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00103-2 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Madalena de Andrade Anastácio em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 25.10.2012 (fls. 24/25) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 91/96, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com

jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprе ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

**1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.**

**2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.**

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Por outro lado, entendo que a prova testemunhal não serve para comprovar período de trabalho rural anterior ao início de prova documental mais remoto, devendo esta ser considerada o termo a quo do reconhecimento do período da faina rural.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

**1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.**

**2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.**

**3. Embargos acolhidos.**

*(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)*

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 08. (nascida em 14.07.1957).

No que tange à prova material, entendo que a cópia da certidão de casamento da autora, expedida em 1973 (fl. 09) e a certidão de óbito do esposo da autora, em 1999 (fl. 10), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 71/77, afirmaram conhecê-la, asseverando que ela sempre trabalhou na lavoura como diarista.

Desta forma, conforme explicitado acima é necessário, após dia 31 de dezembro de 2010, a comprovação de recolhimento de contribuições para os trabalhadores avulsos e diaristas, sendo necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P.Intime-se

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024696-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024696-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOAQUIM NASCIMENTO ALVES  
ADVOGADO : MARCELO JOSE FONTES DE SOUSA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : EDGARD DA COSTA ARAKAKI  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00089632620118260191 1 Vt FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em Ação de Conhecimento ajuizada em 03.11.2011, por Joaquim Nascimento Alves, contra Sentença prolatada em 19.11.2012, que julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da juntada do laudo judicial aos autos, em 22.05.2012 (fl. 224), sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre a condenação, até a data da sentença (fls. 253/254 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma parcial da decisão e requer a fixação do termo de início do benefício, a partir de 01.02.2012, momento da incapacidade laborativa do autor, constatada pelo perito judicial (fls. 259/270).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.  
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Ressalto que não houve impugnação, pela autarquia, em razões recursais, referente a quaisquer dos requisitos legais quanto à concessão do benefício, os quais, portanto, restam incontroversos.

Em relação à data de início do benefício concedido na r. Sentença, verifico que o perito judicial afirma que a incapacidade laborativa do autor advém desde fevereiro de 2012 (quesito 3, do autor - fl. 232). Sendo assim, merece reforma a r. Sentença, para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença concedido, a partir de

01.02.2012, data em que o jurisperito fixou como início da incapacidade para o trabalho do apelante.

**Cumpra asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, solicitar o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez. Cumpra esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Ressalto, por fim, que na hipótese do termo inicial coincidir com a juntada do laudo pericial aos autos, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria constatação da incapacidade laborativa do autor, fixada pelo jurisperito.

**Vale lembrar que o benefício de auxílio-doença concedido, somente poderá ser cessado, mediante a comprovação de uma das causas a seguir: a) a recuperação do quadro clínico apresentado pela parte autora, para o retorno a sua atividade habitual; b) ou, ainda, sua eventual readaptação para o exercício de outra atividade profissional, a cargo do INSS, compatível com seu quadro clínico e sociocultural, diante da impossibilidade de recuperação, para o retorno a sua atividade habitual; c) ou, por fim, a conversão do benefício concedido em aposentadoria por invalidez, dada a irrecuperabilidade da parte autora ou verificada a impossibilidade de exercer outra atividade profissional, que lhe garanta o sustento.**

Sendo assim, as causas legais que poderão dar ensejo ao término do benefício de auxílio-doença, apontadas acima, deverão ser devidamente observadas pela autarquia e constam da Lei de Benefícios.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para determinar a data de início do benefício de auxílio-doença, a partir de 01.02.2012, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026394-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026394-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : CORINA DE ALMEIDA PEREIRA  
ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ROBERTO TARO SUMITOMO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00111-7 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Corina de Almeida Pereira contra Sentença proferida em 09.04.2013, a qual julgou improcedente o pleito de auxílio-doença. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 51/52).

Apelação da parte autora, asseverando, em síntese, que a própria perícia judicial teria reconhecido que está incapacitada para o trabalho (fls. 55/58).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 63/65).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 40/42) identificou as seguintes patologias: a) *lombalgia*; b) *hipertensão arterial*; c) *hipotireoidismo*. Ao analisar o histórico da Autora, o perito ponderou que sua ocupação atual é *do lar*, bem como que sua atividade anterior foi como *acompanhante de idosos*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu que haveria uma incapacidade temporária, porém apenas para o exercício de atividades que requeiram grandes esforços físicos, não havendo restrições aos afazeres domésticos (sua atual ocupação).

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percutiente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da aptidão para o labor habitual.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora para as atividades que habitualmente desenvolve. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE*

*PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA.**

**LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027128-92.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027128-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : NAIR NAZARIO PENARIOL  
ADVOGADO : CELIA CRISTINA FARIA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00161-1 1 Vr JABOTICABAL/SP

**DECISÃO**

Trata-se de Apelação interposta por Nair Nazario Penariol em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 18.01.2013 (fls. 99/107), a qual julgou improcedente o pedido, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu trazer início de prova material suficiente de que se enquadra no art. 11 da Lei 8213/91.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 110/113, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro laudo, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

**AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO**

DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Por outro lado, entendo que a prova testemunhal não serve para comprovar período de trabalho rural anterior ao início de prova documental mais remoto, devendo esta ser considerada o termo a quo do reconhecimento do período da faina rural.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo, poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

**1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.**

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(*REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248*)

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(*AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010*) (grifei).

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

*Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.*

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 09 (nascida em 07.07.1949).

No que tange à prova material, tenho que a certidão de casamento, de 1972 (fl. 11) e a escritura do imóvel rural de 1973 (fls. 12/15), configuram, a princípio, o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas ouvidas, à fl. 97 (gravação audiovisual), afirmam conhecer a autora desde 1973/1980 e informam que ela sempre trabalhou na propriedade da família, nas lavouras de amendoim, milho e outros.

Porém, o esposo da autora possui mais de uma propriedade, conforme faz prova os documentos acostados aos autos: Sítio São Benedito, com 2,7 módulos rurais (fl. 53) e Sítio São Bento com 5,10 módulos rurais (fl. 54). Tal circunstância afigura-se incompatível com o "regime de economia familiar", o qual, na forma da lei, pressupõe uma forma rudimentar de trabalho rural, onde os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e mútua colaboração.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. MARIDO DA AUTORA É PROPRIETÁRIO DE IMÓVEIS RURAIS CUJAS ÁREAS SOMAM MAIS DE 4 MÓDULOS FISCAIS. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. TUTELA REVOGADA.*

*I. A orientação da Turma caminha no sentido da necessidade de ser recebido o apelo, no efeito suspensivo, com a posterior interposição de agravo de instrumento, acaso indeferido o pedido.*

*II. Consoante o disposto no art. 11 da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.718/2008, deve ser enquadrado como segurado especial a pessoa física residente no imóvel rural ou aglomeramento urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de produtora, seja proprietária, usufrutuária, possuidora, assentada, parceira ou meeira outorgadas, comodatária ou arrendatária rurais, que explore atividade agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais.*

*III. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento sócioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.*

*IV. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.*

*V. Os depoimentos confirmaram a condição de rurícola da autora, em regime de economia familiar.*

*VI. Os documentos apresentados demonstraram que o marido da autora é empregador rural e proprietário de imóveis rurais cujas áreas somam mais de 4 módulos fiscais, fatos que descaracterizam o regime de economia familiar.*

*VII. Preliminar rejeitada. Apelação provida. Sentença reformada. Tutela antecipada revogada.*

(AC 200661220022474, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJ1 DATA: 08/10/2010 PÁGINA: 1415.)

*APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL. CNIS. TRABALHO URBANO. DEPOIMENTO TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149/STJ e 27/TRF-1ª REGIÃO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. CONCESSÃO INDEVIDA.*

*I. Não restou comprovado o efetivo exercício de atividade rural, na condição de segurado especial, em regime de economia familiar, vez que consta dos autos Certidão de Cadastro de Imóveis Rurais - CCIR (fls. 35), atestando ser o autor proprietário de imóvel rural, cuja área total equivale a 4,53 módulos fiscais, ou seja, não se enquadrando na definição de segurado especial, nos termos do art. 11, VII, "a", 1, da Lei 8.213/91, que o define*

como aquele que exerce atividade agropecuária, em regime de economia familiar, em área de até 04 (quatro) módulos fiscais.

2. A produção de prova exclusivamente testemunhal é insuficiente à comprovação da atividade rural para efeito da obtenção de benefício previdenciário, nos termos das Súmulas 149 do STJ e 27 deste Tribunal. 3. A parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria rural por idade, previsto nos arts. 143 e 11, VII, ambos da Lei 8.213/91, porquanto as provas documentais produzidas nos autos não foram suficientes para demonstrar a sua condição de ruralista.

4. Apelação provida para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido.

(AC DESEMBARGADOR FEDERAL KASSIO NUNES MARQUES, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:30/03/2012 PAGINA:183.)

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. IMÓVEL RURAL COM ÁREA SUPERIOR A 4 (QUATRO) MÓDULOS FISCAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DO INSS PROVIDO.**

1. Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra a decisão monocrática que confirmou a antecipação de tutela deferida nos autos em que se pleiteia a concessão de pensão por morte em razão do óbito de trabalhador rural na qualidade de segurado especial;

**2. Da análise do CNIS de fls. 126/129, verifica-se que o falecido marido da agravada possui três propriedades, cuja soma dos módulos fiscais é superior àquela prevista na nova redação dada pela Lei 11.718/2008 ao inciso VII do art. 11 da Lei nº 8.213/91, o que descaracteriza sua condição de segurado especial;**

3. No que tange à devolução dos valores recebidos a título de pensão por morte em razão da antecipação dos efeitos da tutela, o entendimento dos Tribunais Superiores é no sentido de que não são devidos, quando recebidos de boa-fé, o que ocorreu no caso em tela;

4. Agravo interno do INSS provido para, reformando a decisão agravada, revogar a antecipação dos efeitos da tutela concedida, ressalvando que é inexigível a devolução dos valores recebidos de boa-fé a título de pensão por morte.

(AG 201002010182781, Desembargador Federal ALUISIO GONCALVES DE CASTRO MENDES, TRF2 - PRIMEIRA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::08/04/2011 - Página::149.) (grifo nosso)

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGO SEGUIMENTO à Apelação.

P.Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027159-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027159-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FERNANDO ONO MARTINS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CAROLINE RODRIGUES KARLSSON  
ADVOGADO : ADRIANA AUGUSTA GARBELOTO TAFARELO  
CODINOME : CAROLINE RODRIGUES KARISSON  
No. ORIG. : 12.00.00081-1 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da cessação até completar 24 anos ou concluir o curso universitário, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

## É o relatório.

### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A presente ação visa estender a concessão do benefício de pensão por morte para o filho (a) até completar a idade de 24 (vinte e quatro) anos ou até a conclusão do curso universitário.

Nesses casos, eu vinha decidindo monocraticamente, amparado em precedentes desta Corte, no sentido da possibilidade de conceder o benefício consubstanciado em pensão por morte ao filho de segurado da Previdência Social até os 24 (vinte e quatro) anos de idade ou até a conclusão do curso universitário.

Todavia, recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n.º 1.369.832/SP, decidiu pela impossibilidade de restabelecer a pensão por morte ao beneficiário maior de 21 (vinte e um) anos e não inválido, tendo explicitado, em breve síntese, que não poderia o Poder Judiciário legislar positivamente, estendendo o requisito etário até os vinte e quatro anos, usurpando, assim, a própria função legislativa.

Para melhor compreensão, transcrevo o aludido julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.*

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.

4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ, REsp 1369832/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/08/2013).

Na espécie, não assiste razão à parte Autora. Explico.

A lei aplicável à concessão de pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado, consoante dicção da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, em face dos critérios de direito intertemporal, tem-se que, na data do óbito do instituidor da pensão, a legislação vigente para o artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/1991, conferida pela Lei nº 9.032/1995, dispunha que **são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido** (grifei).

Nessa toada, em se tratando de filho (a), a qualidade de dependente estará presente ao menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, não havendo previsão legal na legislação previdenciária para que se mantenha o benefício após o requerente completar o requisito etário supramencionado.

Some-se a isto, o fato de o disposto no inciso II do artigo 77 da Lei n.º 8.213/1991 evidenciar que a extinção da relação jurídica perfaz-se com a completude de sua maioridade aos vinte e um anos, razão pela qual, *in casu*, não

há que se falar no restabelecimento do benefício previdenciário.

Nesse sentido:

*A pensão por morte, devida ao filho até os 21 anos de idade, não se prorroga pela pendência do curso universitário. (Súmula n.º 37 TNU)*

*AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PENSÃO POR MORTE. EXTENSÃO ATÉ 24 ANOS DE IDADE. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. NÃO CABIMENTO. FALTA DE AMPARO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. APRECIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.*

*1. A pensão por morte rege-se pela legislação vigente à época do óbito. O falecimento da servidora deu-se em 25 de julho de 2004, quando já vigente legislação proibitiva da concessão da pensão por morte até os 24 (vinte e quatro) anos de idade de filhos universitários.*

*2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a pensão por morte é devida ao filho inválido ou até ele que complete 21 (vinte e um) anos de idade, não havendo previsão legal para estendê-la até os 24 (vinte e quatro) anos de idade, quando o beneficiário for estudante universitário.*

*3. Inviável a apreciação de possível violação a preceito constitucional, uma vez que se trata de matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ; Processo: 200900417066; Sexta Turma; Rel. Min. OG Fernandes; DJE data: 02.08.2010)*

*EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE ATÉ CONCLUSÃO DE CURSO UNIVERSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FILHA MAIOR DE 21 ANOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO CONFIGURADA.*

*- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.*

*- Os filhos menores de 21 (vinte e um) anos, não emancipados, de qualquer condição, fazem jus à pensão por morte; todavia, cessa-lhes o direito, perdendo a condição de dependentes, ao completarem a idade limite de 21 (vinte e um) anos, salvo em caso de invalidez, circunstância essa não verificada na presente demanda.*

*- Impossibilidade de conceder o benefício para filha maior de 21 anos até a conclusão de ensino superior.*

*- O rol de dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, exaurindo-se no texto legal, não havendo que se confundir os critérios de dependência para fins de previdência social com aqueles para efeito de imposto de renda, em que se pode enquadrar como dependente o filho, quando maior, até 24 (vinte e quatro) anos de idade, se ainda estiver cursando escola superior ou técnica de 2º grau (artigo, 35, incisos III e V, e § 1º, da Lei n.º 9.250/95), nem sequer com o entendimento jurisprudencial de que os alimentos (Código Civil, artigos 1.694 e seguintes) são devidos aos filhos até a conclusão do ensino universitário ou técnico-profissionalizante.*

*Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais. - Embargos infringentes providos.*

*(TRF da 3ª Região; Processo: 2003.61.04.009661-2; Terceira Seção; Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann; DJF3 CJI data: 22.11.2010, p. 70)*

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. FILHO NÃO-INVÁLIDO MENOR DE 21 ANOS. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO ATÉ 24 ANOS OU ATÉ A CONCLUSÃO DO CURSO UNIVERSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*- A pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face de ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário. Precedentes do STJ. - Embargos infringentes providos.*

*(TRF da 3ª Região; Processo: 2006.61.13.003639-3; Terceira Seção; Rel. Des. Fed. Eva Regina; DJF3 CJI data: 29.03.2010, p. 112)*

Dessa forma, não comprovada a qualidade de dependente, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse ora pleiteada.

Por fim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser*

*incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO à apelação da autarquia**, reformando a r. sentença recorrida, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50. **Revogue-se a tutela antecipada concedida.** Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027547-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027547-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LIDIA MARIA VIDEIRA TROVO  
ADVOGADO : LEDA JUNDI PELLOSO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MAURICIO TOLEDO SOLLER  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00100-4 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido. Em razões recursais foi requerido a reforma da r. sentença para que seja julgado procedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Pretende a parte autora comprovar a qualidade de segurado com a demonstração de que o *de cujus* já preenchia todos os requisitos para o recebimento de sua aposentadoria. Contudo, para tanto, há necessidade de averbação do tempo de serviço rural.

No caso dos autos, há indício de prova material de que o falecido exercera atividade rural, mas há necessidade de

complementação pela prova testemunhal.

A outorga da benesse, judicialmente perseguida dá-se à vista de início de prova documental, corroborada e ampliada por depoimentos testemunhais, desde que coesos e harmônicos, relativamente à prestação de labor rural, pelo lapso, legalmente, exigido.

Nesse sentido, o seguinte julgado, unânime, de relatoria do Juiz Federal Rodrigo Zacharias:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.*

*1. O julgamento antecipado da lide sem a oitiva de testemunhas, quando esta for necessária para o deslinde do feito, implica em cerceamento de defesa, devendo ser anulada sentença e reaberta a fase instrutória.*

*2. Apelação da autora provida.*

*3. Sentença anulada.*

*(TRF 3ª Região, AC - 1228813, Sétima Turma, v. u., DJ 28/02/2008, p. 923)*

Dessa forma, merece reparo a sentença proferida pelo órgão judicante singular, pois frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência da oitiva de testemunhas, evidenciando-se cerceamento de defesa.

Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que não há condições de imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual, evidenciando-se cerceamento de defesa.

Assim, imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, ouvidas as testemunhas, seja prolatado novo julgamento.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **anulo, ex officio, a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de Origem, com regular prosseguimento do feito. Julgo prejudicada à apelação interposta.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027733-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027733-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ELIENE SANTOS DA CRUZ  
ADVOGADO : GUSTAVO SOUZA RODRIGUES CIRILO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUCAS GASPAR MUNHOZ  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00125-9 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Eliene Santos da Cruz em face da r. Sentença (fls. 84/86), em que o Juízo da Vara Única da Comarca de Paulo de Faria - SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido. Entendeu a r. Sentença que inexistia prova documental da condição da autora como trabalhadora rural e que a prova testemunhal, por si só, não pode levar à procedência do pedido, conforme a Súmula nº 149 do STJ. Condenou ainda a requerente ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como a verba honorária que fixou em R\$ 1.000,00, observando-se que é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 89/95, a apelante alega, em suma, que há nos autos o início de prova material necessário do seu labor rural contemporâneo ao nascimento da criança, consubstanciada na CTPS de sua genitora, avó da criança, situação corroborada pela prova testemunhal produzida, o que dá ensejo à concessão do benefício pleiteado.

**É o relatório.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

**I - como empregado:**

**a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;**

[...]

**VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;**

**VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:**

**a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:**

**1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;**

**2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;**

**b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e**

**c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.**

**§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)**

**"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:**

[...]

**III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.**

[...]" (sem grifos no original)

**"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:**

[...]

**VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem grifos no original)**

**"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:**

[...]

**Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (sem grifos no original)**

Pelo que se infere dos autos, a autora exerceria atividade rural para terceiros, na qualidade de diarista e/ou boia

fria .

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23.08.2007, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

Os casos em que a trabalhadora rural atua como diarista/boia fria melhor se amoldam à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17.05.07, página 578:

*Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário - maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios.*

*Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.*

No que pertine à comprovação da atividade rural, cumpre destacar os seguintes documentos anexados aos autos:

1) fl. 14: *Certidão de Nascimento da filha da autora, ocorrido em 20.12.2008;*

2) fls. 17/20: *CTPS da mãe da autora, avó da infante, com vários vínculos de trabalhadora rural;*

Os documentos juntados aos autos não servem como início de prova material exigido para a concessão do benefício. Senão vejamos:

Os vínculos rurais da mãe da autora são todos registrados em CTPS, no entanto, nada comprovam com relação ao labor campesino da própria autora.

Assim, não há nos autos início de prova material suficiente do trabalho rural exercido pela autora, contemporâneo ao parto da criança.

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Desta maneira, ainda que a prova testemunhal colhida seja favorável à autora (fls. 75/82), não se presta para comprovar o labor rural da autora, ante a ausência do início de prova material exigido para a concessão do benefício pleiteado.

**PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRABALHADORA RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. SEGURADA ESPECIAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES.**

1. *O direito à percepção do salário - maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.*

2. *A trabalhadora rural em regime de economia familiar, denominada segurada especial, faz jus ao salário - maternidade mediante o cumprimento da carência correspondente à comprovação do exercício da atividade*

rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses anteriores ao início do benefício, nos termos da legislação em vigor à época do parto, que ocorreu em 20.11.04. (arts. 11, VII e 25, III c.c. 39, § único, ambos da Lei de Benefícios e art. 93, § 2º, do Decreto nº 3.048/99).

3. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).

4. Não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural.

5. Apelação não provida." (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1248673, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, DJU em 10/04/08, página 370)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028094-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028094-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: REINALDO APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO	: EDER WAGNER GONÇALVES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00143-1 2 Vr SALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Reinaldo Aparecido da Silva contra Sentença proferida em 01.02.2013, a qual julgou improcedente o pleito de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 188/190).

Às fls. 112/118, fora interposto Agravo Retido, por intermédio do qual o Autor pleiteia a realização de nova perícia, desta feita por médico especialista em ortopedia.

Apelação da parte autora, requerendo preliminarmente a anulação da Sentença e determinação de realização de nova perícia, a ser feita por intermédio de especialista nas patologias que o afligem. No mérito, sustenta, em síntese, que o conjunto probatório demonstra sua incapacidade para o labor habitual, fazendo jus ao auxílio-doença ou à aposentadoria por invalidez (fls. 194/200).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

A apelação não pleiteou especificamente a apreciação do Agravo Retido de fls. 112/118. Em contrapartida, o Autor pleiteou, em sede preliminar, a mesma providência requerida no petítório em questão, qual seja, a determinação de realização de nova perícia médica, por médico especialista nas patologias que o acometem. Assim, o Agravo Retido não será conhecido e as alegações nele tecidas serão analisadas em sede de preliminar de Apelação, conforme segue.

O laudo pericial, embora sintético, atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu a adequado exame físico, além de ter examinado os documentos médicos juntados aos autos e respondido aos quesitos formulados. Manifestou-se, inclusive, em sede complementar, respondendo a novos quesitos, propostos pela parte autora às fls. 77/79.

Cumpra consignar, ainda em sede preliminar, ser suficiente, para exercer o mister de perito médico judicial, a formação profissional em medicina, apenas sendo de se cogitar da necessidade de conhecimento técnico em área específica desta ciência nos casos em que se vislumbra elevada complexidade (nesse sentido, decisão proferida pelo Juiz Federal Sócrates Hopka Herrerias no processo 0007809-67.2010.403.6112). Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial nomeado - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.*

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe e examinada a matéria preliminar, passo a analisar o mérito da lide.

O laudo pericial (fls. 73/74 e 100) identificou as seguintes patologias: a) *lombalgia*; b) *cervicalgia*; c) *cisto no punho*. Após exame clínico e análise dos exames complementares apresentados, o perito concluiu inexistir na hipótese um quadro de incapacidade laboral.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora para as atividades que habitualmente desenvolve. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, NÃO CONHEÇO do Agravo Retido, REJEITO a Matéria Preliminar e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028102-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028102-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : EDENILZA MONTEIRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CARLOS ALBERTO PIAZZA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00233-4 2 Vt INDAIATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício previdenciário por incapacidade, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela a autora (fls. 260/266) requerendo a reforma do julgado, aduzindo preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões (fls. 272/274), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*In casu*, a autora atualmente com 44 anos qualificada como doméstica, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portadora de hipertensão arterial severa e nefrite crônica que a impedem de trabalhar.

O laudo pericial de fls. 181/193 realizado em 05/08/2011 e laudo complementar às fls. 224/234 afirma que a autora é portadora de hipertensão arterial e teve lesão renal na qual foi operada em 2008 e ao tempo da perícia não restou comprovada incapacidade laborativa.

Não se pode negar que a autora esteve incapacitada quando da realização de sua cirurgia em 2008 visto que esteve em gozo do benefício de auxílio-doença, porém, embora ela apresente as patologias acima referidas, não restou comprovada sua incapacidade.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a autora não se encontra incapacitada em razão do seu quadro clínico.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.*

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)."*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.*

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028171-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028171-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: EVANILDA VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO	: VAGNER EDUARDO XIMENES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00056-4 1 Vr URANIA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em face da r. Sentença prolatada em 22.04.2013 (fl. 68/70), em que o Juízo da Vara Única da Comarca de Urânia-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido da autora. Entendeu a r. Sentença que a documentação apresentada pela autora não constitui início de prova material suficiente para a demonstração da sua atividade rural no período da carência exigido para a concessão do benefício em questão. Por fim, condenou a autora ao pagamento em honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 72/80, a Autora pugna pela reforma integral da r. Sentença. Aduz, em suma, que trouxe aos autos o início de prova material como trabalhadora rural, em nome de seu companheiro, consubstanciada em sua CTPS, contemporâneo ao parto, situação que foi corroborada pela prova testemunhal colhida, fazendo jus ao benefício reconhecido. Pleiteia por fim a condenação da Autarquia em 20% a título de honorários advocatícios.

Subiram os autos a esta E. Corte com contrarrazões (fls. 83).

**É o relatório.**

## **Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213/1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

*Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*I - como empregado:*

*a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;*

*[...]*

*VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)*

*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*[...]*

*III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.*

*[...]" (sem grifos no original)*

*Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*[...]*

*VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica. (sem grifos no original)*

*Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

*[...]*

*Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício. (sem grifos no original)*

Pelo que se infere dos autos, a autora exerceria atividade rural para terceiros, na qualidade de diarista e/ou boia

fria.

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23.08.2007, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

Os casos em que a trabalhadora rural atua como diarista/boia fria melhor se amoldam à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da Lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17.05.07, página 578:

*Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário-maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios.*

*Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.*

Na presente hipótese, cumpre destacar os seguintes documentos trazidos pela autora:

- 1) fl. 14: RG e CPF da autora;
- 2) fl. 15: Certidão de Nascimento do filho do autor, ocorrido em 31.03.2010;
- 3) fls. 16/18: Cópias da CTPS do genitor da criança, com vínculos rurais, inclusive contemporâneo à época do nascimento da criança.

Analisarei a possibilidade de extensão da qualidade de rurícola do genitor da criança à autora da presente ação.

Nesse ponto, oportuno observar que a qualidade de rurícola do marido/convivente é extensível a sua esposa/companheira, para fins de concessão do auxílio-maternidade, independentemente na hipótese se ela trabalha em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou se trabalha como diarista/boia fria, amoldando-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Relevante, na hipótese, é a lide rural, considerada em sentido amplo, em razão da peculiaridade das atividades exercidas no meio rural, onde naturalmente os familiares trabalham juntos na roça, seja de sua própria família, seja em fazendas de terceiros.

A respeito do tema, destaco os seguintes precedentes:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE . CONCESSÃO. MATÉRIA PRELIMINAR. EMPREGADA RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTOS.  
[...]*

**6 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.**

**7 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e**

*habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.*

**8 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.**

[...]

*Apelação improvida. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Nona Turma, AC 864389, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJF3 em 07.05.2008)*

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE . CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.*

**1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.**

**2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos.**

**3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, comprovado por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.**

**4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e comprovados os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei nº 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto nº 3.048/99.**

**5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.**

**6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.**

**7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos.**

**8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.**

**9 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº. 08 deste Tribunal.**

**10 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.**

**11 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, uma vez que incidirão sobre 8 (oito) salários-mínimos.**

**12 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.**

**13 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas razões recursais.**

**14 - Apelação parcialmente provida. (sem grifos no original)**

*(TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO - MATERNIDADE . RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.*

**1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte.**

2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte.

3. Recurso desprovido.

(TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cúcio, DJF3 em 19/11/10, página 1350)

Portanto, há nos autos início de prova material do trabalho rural exercido pela autora.

Ademais, de acordo com os depoimentos das testemunhas (fl. 66), a autora sempre trabalhou como boia-fria, inclusive durante a gravidez, depoimentos esses que corroboram o início de prova material do labor rural da autora. Ambos os depoimentos também afirmam a convivência da autora com o genitor da criança por mais de 10 anos e que a autora possui mais três filhos com seu companheiro, restando evidente a sua união estável.

Assim, o conjunto probatório dos autos é suficiente para demonstrar que a autora faz jus ao benefício pleiteado, visto que baseado em início de prova material, corroborado por depoimento testemunhal que comprova o labor rural à época da gestação, indicando, outrossim, cumprimento dos dispositivos aplicáveis à espécie.

Desta maneira, a Autarquia deve conceder o benefício de salário-maternidade à autora, a partir da data do parto, tendo como valor base o salário mínimo vigente à época. O benefício deverá ser pago por um período de 120 dias, como pleiteado na inicial e nos termos da legislação em vigor (artigo 71 da Lei nº 8.213/1991).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autora.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028191-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028191-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : HELIO CLARO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : GIULIANO CESAR RIBEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VALERIA LUIZA BERALDO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 30013552320138260136 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de conhecimento para a concessão de benefício por incapacidade, contra sentença que extinguiu o feito, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do CPC por se tratar de coisa julgada.

Sem condenação em verba honorária e custas diante da concessão da justiça gratuita.

Em razões de apelo (fls. 122/124) alega a parte autora que a causa de pedir é diversa não configurando coisa julgada, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No caso dos autos, verifico que a presente ação previdenciária foi ajuizada em 24.05.2013 com identidade de partes, mas com causa de pedir diversa da lide anterior, proposta em 26.05.2009 (fl. 88), com trânsito em julgado em 28.10.2009.

Outrossim, no processo sob exame a pretensão autoral tem por objeto o restabelecimento do auxílio-doença NB 550.405.791-0 concedido administrativamente, em 03/03/2012 e cessado em 26/03/2012 (fl. 36) sem nenhuma vinculação com os autos de nº 2009.63.08.003412-0, destacando-se que as esferas judicial e administrativa não se confundem e, tão pouco, o benefício que se quer restabelecido teve a implantação em decorrência da lide que transitou em julgado, uma vez que se trata de causas de pedir diferentes. No caso da ação com trânsito em julgado a doença do autor era relativa à problema de esclerose óssea e a presente demanda trata de contaminação por agrotóxico. Além disso, nota-se que o autor esteve em gozo de auxílio-doença em decorrência da incapacidade gerada por contaminação, sem nada em comum com a causa de pedir da primeira demanda.

Destarte, sem demonstração da tríplice identidade, por causa de pedir diversa, consoante fundamentado alhures, não houve a ocorrência do instituto processual da coisa julgada, de modo que a reforma do julgado é medida que se impõe.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à Apelação, nos termos da fundamentação, para retorno dos autos à Vara de origem para determinar o regular processamento do feito.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028198-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028198-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LOURDES DA PENHA DE PAULA  
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FERNANDO ONO MARTINS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00030-7 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Lourdes da Penha de Paula contra Sentença proferida em 25.03.2013, a qual julgou improcedente o pleito de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 164/166).

Apelação da parte autora, insurgindo-se em face do trabalho pericial realizado nestes autos. Argumenta ter demonstrado sofrer de graves patologias, fazendo jus à obtenção da aposentadoria por invalidez, ou, ao menos, do auxílio-doença. Requer a realização de novo exame pericial, desta feita por intermédio de especialistas nas enfermidades que apresenta, quais sejam ortopedia, psiquiatria e cardiologia (fls. 170/189).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 103/108) identificou as seguintes patologias: a) *depressão atípica*; b) *hipertensão arterial sistêmica*; c) *osteoartrose*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, a perita ponderou que a depressão pode ser reversível com o tratamento, que a hipertensão arterial que aflige a autora não acarretou

lesão em órgão alvo, bem como que os achados de osteoartrose são mínimos. A *expert* judicial concluiu inexistir um quadro de incapacidade laboral.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou das conclusões periciais.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Por fim, observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que a perita judicial procedeu a minucioso exame médico, concluindo fundamentadamente acerca do quadro clínico da autora. Nota-se, ademais, que os documentos médicos que lhe foram apresentados foram levados em consideração para formação de seu convencimento, bem como que os quesitos apresentados foram respondidos. Por conseguinte, não se há que falar em cerceamento de defesa e/ou nulidade da Sentença. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova(s) perícia(s) nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida pelos trabalhos periciais anteriores. Em tais oportunidades, por certo o(a) próprio(a) perito(a) judicial - médico(a) de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.*

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

Posto isto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028218-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028218-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA DA PENHA FLORE GOMES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : WANDER FREGNANI BARBOSA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FABIO VIEIRA BLANGIS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 10.00.00115-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelações interpostas pelo INSS e pela Autora em Ação de Conhecimento ajuizada por Maria da Penha Flore Gomes, em que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por idade, contra a r. Sentença prolatada em 08.02.2013 (fls. 144/150), a qual acolheu o pedido da autora, sob o argumento de que ela preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício, tanto o requisito etário quanto o recolhimento do número de contribuições necessárias para o efeito de carência. Por fim, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em R\$ 600,00.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 157/160, a Autora pugna pela reforma parcial da r. Sentença no tocante ao termo inicial do benefício que deverá retroagir à data do requerimento administrativo e não a partir da citação. Pede ainda a fixação dos honorários advocatícios em percentual de 15% ou 10% sobre o valor da condenação, até a data da r. Sentença e finalmente pleiteia a fixação dos juros e correção monetária, de acordo com o Art. 31 do Estatuto do Idoso.

Por sua vez, alega a Autarquia, em Apelação de fls. 165/168, que a Autora possui apenas 122 recolhimentos, não atingindo a carência necessária de 126 contribuições exigidas para a concessão do benefício, tendo em vista o implemento do requisito etário da autora no ano de 2002.

Subiram os autos a esta Corte sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta o julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: *"Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."*

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que: *"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

O período que a segurada permaneceu em gozo de auxílio-doença merece ser computado para efeito do cumprimento da carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade.

O art. 29, §5º, da Lei 8.213/1991, traz expressamente a determinação de contagem, para fins de cálculo do salário-de-benefício, do tempo em que o segurado esteja sob gozo de benefícios por incapacidade. O valor de tal benefício, por sua vez, é considerado como salário de contribuição neste período. Como corolário lógico, deve-se admitir que a lei considera esse período como de contribuição do beneficiário à Previdência Social, sendo portanto, tais períodos, aptos a integrar o cômputo do tempo de carência para fins de aposentadoria por idade.

Encontra-se outro indicativo desta intenção do legislador no art. 60, III, do Decreto 3.048, de 06 de maio de 1999, que assim dispõe:

*Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:*  
(...)  
*III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;*  
(...)

Nesse sentido já julgou este Egrégio Tribunal:

*PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS MODIFICATIVOS. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CONTAGEM PARA FINS DE CARÊNCIA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA. I - Os embargos de declaração podem ter efeitos modificativos caso a alteração do acórdão seja consequência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição (precedentes do E. STJ). II - Considerando que o artigo 60, inciso III, do Decreto nº 3.048/99, prevê a contagem do período em gozo de auxílio-doença como tempo de contribuição, perfeitamente admissível computá-lo para fins de carência. III - A autora comprovou possuir 146 recolhimentos previdenciários os quais, somados ao*

*período em que a impetrante esteve em gozo de auxílio-doença (09.06.2004 a 15.12.2004 - fl. 26), totaliza 152 contribuições. IV - Preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, já que a impetrante completou 60 anos de idade em 10.11.2006, ano em que a carência exigida era de 150 contribuições (art. 142 da Lei nº 8.213/91), contando ela com 152 recolhimentos à época do requerimento administrativo. V - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. VI - Embargos de declaração interpostos pela impetrante acolhidos, com efeito infringente. (AMS. nº 200961100057905, Relator Juiz SÉRGIO NASCIMENTO, TRF 3ª Região, Décima Turma, DJF3 CJI de 10/03/2010, Página: 1486).*

No caso em apreço, a autora realizou 122 contribuições mensais, reconhecidas pela própria Autarquia (fl. 18). Permaneceu em gozo de auxílio-doença no período de 22.11.2002 a 30.07.2005, que somados às contribuições já reconhecidas pelo INSS, perfazem um total de 157 contribuições.

Dessa maneira, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 10.04.2002 (fl. 07), claro que incide a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, motivo pelo qual seriam necessários somente 126 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

Assim, verifico que, *in casu*, a apelada preencheu a carência exigida pela lei.

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Com relação a Apelação da Autora, o termo inicial do benefício deve a data do requerimento administrativo, 31.08.2005 e não a data da citação como estabelecido na r. Sentença.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da Autora, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA APARECIDA DE MELO SEBIN  
ADVOGADO : DANIELA CRISTINA FARIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00043-9 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Aparecida de Melo Sebin em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 26.03.2013 (fls. 111/116) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 118/128, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprе ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o

desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

**1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.**

**2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.**

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Por outro lado, entendo que a prova testemunhal não serve para comprovar período de trabalho rural anterior ao início de prova documental mais remoto, devendo esta ser considerada o termo a quo do reconhecimento do período da faina rural.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

**1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.**

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(EREsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 08. (nascida em 23.04.1957).

No que tange à prova material, entendo que a cópia da CTPS da autora com contratos rurais entre 1973 e 1976 (fls. 33/38), configura, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina. Os documentos em nome do esposo da autora (fls. 19/32) estão prejudicados pelo seu labor urbano, conforme o CNIS acostado à fl.83.

O início de prova material em nome dos genitores (fl. 14), via de regra, somente pode ser aproveitado pela mulher, enquanto ela permanecer vivendo e trabalhando com seus pais, pois, ao contrair núpcias, passa a fazer parte de novo núcleo familiar, necessitando, a partir de então, que haja novo início de prova material apto a corroborar o exercício de atividade rurícola no período em que já era casada.

Nesse sentido, são os julgados abaixo desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 149 DO STJ. - Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa não impugnado pela autarquia-ré e atualizado até a presente data, não excede a sessenta salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. - Agravo retido não conhecido, porque não interposto o recurso. - A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. - **Diante das peculiares situações no campo, é de se reconhecer a validade dos documentos juntados em nome do genitor da autora, desde que compatíveis com os demais elementos probatórios. Regime de economia familiar não comprovado.** - O reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal encontre amparo em início de prova documental. Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Remessa oficial não conhecida. Apelação à qual se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. (grifei)  
(APELREEX 00164855620054039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 106/107, afirmaram conhecê-la, asseverando que ela sempre

trabalhou na lavoura em propriedades da região. Não trabalhando em regime de economia familiar.

Desta forma, conforme explicitado acima é necessário, após dia 31 de dezembro de 2010, a comprovação de recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, sendo necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P.Intime-se

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002699-12.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002699-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : THEREZINHA FERREIRA DA SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026991220134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Therezinha Ferreira da Silva em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial de sua pensão por morte (DIB 15.06.1996), mediante a inclusão das gratificações natalinas no cômputo do benefício. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 03.08.2010, reconheceu a ocorrência da decadência, indeferiu a inicial e julgou extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil (fls. 44/45).

Em sede de Apelação, a parte autora requer o afastamento da decadência e insiste no pedido posto na inicial. Por fim, prequestiona a matéria para fins de Recurso Extraordinário e Especial (fls. 47/56).

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal sem apresentação de contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Pertinente, pois, a aplicação do referido dispositivo ao caso em tela.

De início, no tocante à decadência, relevante notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal

inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado abaixo transcrito, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.*

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposto, senão vejamos:

(...)

No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.*

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.

Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 22.03.2013 (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação para manter na íntegra a r. sentença recorrida.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002311-40.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.002311-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : AMETELA BALDI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ERICA FONTANA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023114020134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de desaposentação para fins de obtenção de benefício mais vantajoso.

Em razões recursais, alega o apelante, em síntese, que o pedido de desaposentação mostra plenamente viável, de modo a permitir o cômputo de tempo de serviço exercido posterior a aposentadoria e garantir-lhe benefício mais vantajoso. Ademais, assevera, inexistente legislação que a proíba. Faz-se referência, ainda, à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que alberga sua tese. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões; subiram os autos a esta e. Corte.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

O cômputo do tempo de serviço/contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 437.640-7, afastou a arguição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, dando aplicação à espécie da decisão plenária da ADIn 3105, ao entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

*"EMENTA: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.*

***A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".***

*(RE 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 05.09.2006, DJ 02.03.2007)*

Do voto do e. Relator Ministro Sepúlveda Pertence extrai-se, *in verbis*:

***"Estou, ..., de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".***

*São teses, ademais, cuja pertinência à espécie resulta, mutatis mutandis, da decisão declaratória da constitucionalidade da contribuição previdenciária dos inativos do serviço público, assim resumido na ementa, também da lavra do em. Ministro Peluso, a rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos - DJ 18.2.05:"*

Assim, as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito a nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).

Ora, consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.

De outra parte, a desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da pura e simples renúncia.

Realmente, não se desconhece que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, em sede recurso repetitivo, no sentido de que,

*"(...) 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento" (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013).*

No entanto, malgrado o julgamento tenha sido proferido sob os auspícios da sistemática do art. 543-C, do CPC, mantenho firme, por ora, o entendimento de que a renúncia do benefício de aposentadoria para os fins pretendidos, só se faz possível se o segurado voltar a contribuir para a previdência social após a renúncia ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa, agora com o cômputo da atividade desenvolvido enquanto aposentado.

Isso porque, na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

Desse modo, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

***PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.***

*- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.*

***- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).***

***- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria. - Apelação autárquica provida. Sem ônus sucumbenciais.***

*(AC 00493551320124039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

***PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA.***

## DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja. - Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade. - Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado. - A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.

- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.

- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Apelação do INSS e remessa oficial providas, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação da parte autora.

(APELREEX 00093764620124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Por fim, cumpre observar que o tema teve repercussão geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal, de modo que não se pode afirmar que a temática, quando analisada à luz da Constituição Federal, ganhe o mesmo desfecho atingido no repetitivo anunciado.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivo de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado nos autos.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação da parte autora com fundamento no artigo 557, do CPC.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

### Boletim - Decisões Terminativas Nro 1850/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005034-39.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.005034-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : APARECIDA DONIZETI BRANDAO DE SOUSA  
ADVOGADO : RITA APARECIDA SCANAVEZ  
CODINOME : APARECIDA DONIZETI BRANDAO DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUSA BIANCO DE CARVALHO  
ADVOGADO : ANA CAROLINA SANDRI DE ASSIS  
No. ORIG. : 00.00.00104-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

### DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que " *são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que " *a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*". [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: " *a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva*".

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas

disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

O presente caso trata-se de considerar ou não como união estável o relacionamento existente quando um dos "companheiros" é casado, ou seja, em caso de relacionamento em paralelo com o matrimônio.

Quando a lei traz em seu rol de dependentes a/o companheira(o), o seu intuito foi de proteger os casos em que a união estável foi constituída na intenção de formar família, nos termos da Constituição Federal, ou seja, em casos em que a mulher ou o homem estão em um relacionamento como se cônjuges fossem. Relacionamentos em paralelo não permitem isso.

Dessa forma, não há como reconhecer as chamadas "famílias simultâneas" ou as "uniões estáveis simultâneas". Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PENSÃO POR MORTE - AÇÃO DECLARATÓRIA - APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE NA DATA DO ÓBITO - ÓBITO EM 1998 - LEI n. 8.213 - ART. 16 E 76 - ART. 16, § 6º, DO DECRETO N. 3.048/99 - DEPENDENTES - ESPOSA - COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL - CONCUBINATO ADULTERINO - CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA NÃO RECONHECIDA - HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR - EXTINÇÃO - ART. 808, III, DO CPC.*

(...)

*III - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*IV - Caso a esposa e a companheira tenham a condição de dependentes, farão jus cada qual à sua cota do benefício.*

*V - A figura do(a) companheiro(a), prestigiada como dependente do segurado falecido, é aquela que, no campo dos fatos, está na vida do segurado como se cônjuge fosse. Tanto é assim que a lei expressamente prevê a situação em que o cônjuge está ausente, e prestigia o(a) companheiro(a), assim como lhe dá a condição de dependente único quando o cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato não recebe alimentos.*

*VI - O concubinato que o direito previdenciário prestigia é aquele que se configura como união estável, restando afastado o concubinato adúltero. Isso porque, se adúltera a convivência, não há como facilitar-lhe a conversão em casamento.*

*VII - O art. 16, § 6º, do Decreto n. 3.048/1999 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. Porém, apesar das disposições do Regulamento, a união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.*

*VIII - A análise da prova leva à inexorável conclusão de que o segurado mantinha convivência simultânea com a esposa e com a co-ré, restando configurado o concubinato adúltero, relação que não se enquadra no conceito de união estável e que, por conseqüência, não dá à co-ré a condição de companheira do de cujus para fins previdenciários.*

(...)

*(TRF da 3ª Região; Processo: 199961040032938; 9ª Turma; v.u.; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; DJU data: 19.10.2006 p. 681)*

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. DIREITO DE FAMÍLIA. UNIÕES ESTÁVEIS SIMULTÂNEAS. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS. EQUIPARAÇÃO A CASAMENTO. PRIMAZIA DA MONOGAMIA. RELAÇÕES AFETIVAS DIVERSAS. QUALIFICAÇÃO MÁXIMA DE CONCUBINATO. RECURSO DESPROVIDO. 1. O Pretório Excelso já se manifestou pela constitucionalidade da convocação de magistrado de instância inferior para, atuando como substituto, compor colegiado de instância superior, inexistindo, na hipótese, qualquer ofensa ao princípio do juiz natural. 2. A via do agravo regimental, na instância especial, não se presta para prequestionamento de dispositivos constitucionais. 3. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional nos embargos de declaração, se o Tribunal de origem enfrenta a matéria posta em debate na medida necessária para o deslinde da controvérsia, ainda que sucintamente. A motivação contrária ao interesse da parte não se traduz em maltrato aos arts. 165, 458 e 535 do CPC. 4. Este Tribunal Superior*

*consagrou o entendimento de ser inadmissível o reconhecimento de uniões estáveis paralelas. Assim, se uma relação afetiva de convivência for caracterizada como união estável, as outras concomitantes, quando muito, poderão ser enquadradas como concubinato (ou sociedade de fato). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ; Processo: 200802605140; 3ª Turma; v.u.; Rel. Des. Convocado do TJ/RS Vasco Della Giustina; DJE data: 27.08.2010)

Dessa forma, não comprovada a qualidade de dependente, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030921-88.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.030921-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nilson Lopes  
APELANTE : JAIR DOS SANTOS RIBEIRO  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 94.00.00121-3 1 Vr ORLANDIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a presente execução movida por **Jair dos Santos Ribeiro**, nos termos do artigo 794, I do Código de Processo Civil.

A sentença exarada à fl. 190 decidiu que *o débito foi adimplido no prazo constitucional, não havendo que se falar em mora e, portanto, não incidem os juros pretendidos*, decisão que se fundamentou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, concluindo, assim *que a execução se encontra quitada*.

A parte exequente insurge-se contra a decisão interpondo o presente recurso de apelação (fls.193/194), pugnando pela reforma da sentença recorrida. Alega o apelante, em síntese, a existência de saldo remanescente referente à correção monetária e juros entre o cálculo e o depósito. Pede o provimento da apelação, para o fim de dar prosseguimento à execução, cobrando-se as diferenças do depósito pela aplicação de juros e correção monetária.

Com as contrarrazões do Instituto Nacional do Seguro Social (fls. 199/209), vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

**É o relatório.**

**D e c i d o**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, verifico que, apesar da sentença apelada ter sido proferida nos autos dos embargos à execução, não se trata de decisão a tal respeito, uma vez que tais embargos já se encontram julgados nas fls. 106/110, quando a Excelentíssima Senhora Relatora, em decisão monocrática, decidiu por anular o processo desde a citação, haja vista considerar que não caberia nova citação da Autarquia Previdenciária para pagamento de valor complementar de precatório, restando, portanto prejudicado o objeto dos embargos.

No entanto, a parte exequente insistiu em postular a intimação do INSS para pagamento do valor complementar que entende devido nestes mesmos autos, o que deveria ter ocorrido nos autos da ação principal, pois lá se encontra o processamento do pedido de complementação do pagamento e não nos presentes autos de embargos à execução, pois que estes já restaram julgados.

De qualquer maneira, em que pese o indicado erro no processamento, não se vislumbra qualquer prejuízo a qualquer das partes, de forma que entendemos, sob o enfoque dos princípios da instrumentalidade das formas, assim como da economia processual, manter a discussão sobre a existência de saldo remanescente e seu julgamento nestes autos.

Em sede de execução do julgado, *processo n. 1995.03.01.083819-3*, em apenso, foi o INSS citado nos termos do artigo 730 do CPC, vindo a apresentar seus embargos à execução, o qual se encontra também em apenso, apresentado os cálculos que entendia devidos naquela ocasião, sendo que, por concordância expressa do exequente naqueles autos, houve homologação dos cálculos apresentados pela Autarquia Previdenciária, com a devida expedição do precatório para pagamento do valor devido.

Observando o procedimento para expedição do ofício requisitório nesta Corte, juntado à fl. 222 dos autos da ação principal, verifica-se que foi **expedido o ofício precatório para pagamento, em março de 2000**, no exato valor dos cálculos homologados pelo juízo da execução, qual seja, R\$ 53.115,51, devido ao autor em razão da condenação, referente ao débito principal e honorários advocatícios, sem qualquer atualização ou incidência de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos e o da expedição do ofício, o que está de acordo com o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme transcrevemos:

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA rpv. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.**

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor ( rpv ) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).

3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o

efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - rpv (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da rpv, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).

9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - rpv.

10. Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da rpv, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).

11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por rpv e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.

12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."

13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro

*Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).*

*15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.*

*16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - rpv, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (Processo REsp 1143677/RS - 2009/0107514-0 - Relator Ministro Luiz Fux - Órgão Julgador Corte Especial - Data do Julgamento 02/12/2009 - Data da Publicação/Fonte DJe 04/02/2010 DECTRAB vol. 207 p. 41).*

Importante ressaltar, também, que tal posicionamento apresentado pela Corte Superior baseou-se na Súmula Vinculante n. 17 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, segundo a qual:

*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*

De tal maneira, resta claro que o posicionamento firmado pelas Cortes Superiores, transcritos acima, afastam a incidência dos juros de mora sobre o valor apurado na planilha de liquidação da sentença e a data da expedição do ofício requisitório, incidindo apenas a devida correção monetária, o que nos leva a concluir pela impossibilidade de fazer incidir tal acréscimo na base de cálculo do valor principal e dos honorários advocatícios.

Não podemos nos afastar do raciocínio lógico decorrente daqueles entendimentos, pois, se não há mora a ser considerada durante o período compreendido entre a elaboração dos cálculos de liquidação e a expedição do ofício precatório, de forma a não incidir os juros moratórios sobre tal montante, o mesmo há de ser considerado em face do valor que servirá de base para apuração dos honorários advocatícios.

Esclareço, na oportunidade, que conforme mencionado na jurisprudência colacionada acima, acerca do reconhecimento da Repercussão Geral do RE 579.431/RS, o sobrestamento do feito configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

Ante o exposto, o pagamento do requisitório está de acordo com o entendimento firmado pela Jurisprudência do C. STJ, bem como desta E. Corte Regional, uma vez que obedecido pelo ente público o trâmite constitucional (art. 100 da CF) e legal (art. 730 do CPC).

Todavia, ainda que não incidentes os juros de mora, conforme fundamentado acima, a correção monetária deve incidir sobre o valor até a efetivação do depósito pela Autarquia devedora, sendo que, conforme se verifica do recibo de depósito judicial de fl. 233, o pagamento foi realizado com a incidência da correção monetária.

No entanto, conforme Informação da Seção de Cálculos Judiciais desta Corte, apresentado na fl. 216, não houve a devida correção até a efetivação do depósito, nos termos da seguinte conclusão:

"...

**Considerando o valor do depósito em 09/01 de R\$ 61.344,96 às fls. 233 (Principal + Honorários Adv), verifica-se que o INSS atualizou o valor requisitado pela Tabela de Atualização dos Precatórios constante do Provimento n. 26/2001, quando deveria depositar o montante de R\$ 63.713,14 (Principal + Honorários Adv). Quanto ao item 2, conforme se verifica do exposto acima, o saldo remanescente era de R\$ 2.152,89 que atualizado para pagamento em janeiro/2013, sem os juros em continuação, obtemos o montante de R\$ 4.830,73 (Principal + Honorários Adv).**

..."

Por conseguinte, merece reforma a sentença de extinção da execução, devendo essa prosseguir para pagamento do saldo remanescente devido a título de correção monetária até a efetivação do depósito, tal como indicado na Informação acima mencionada, ou seja, com o pagamento do remanescente de **RS 4.830,73 (quatro mil, oitocentos e trinta reais e setenta e três centavos)**, valor atualizado para pagamento em **janeiro de 2013**.

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao recurso de apelação do exequente**, reformando a sentença recorrida para determinar o prosseguimento da execução no valor acima.

**Intimem-se.**

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

Nilson Lopes

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007844-65.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.007844-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO ASSAD GUARDIA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE CAMILO PEDROSO  
ADVOGADO : SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo INSS, contra a r. sentença prolatada em 31.03.2006 (fls. 85/87), que julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecido o trabalho rurícola do autor no período de 27.04.1968 a 29.07.1976, condenada a autarquia ré à respectiva averbação de tempo de serviço para fins previdenciários, fixada a sucumbência recíproca e arbitrados os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Apela o INSS, pugnando, em síntese, pela improcedência total do pedido (fls. 91/99).

Subiram os autos a esta E. Corte, com as contrarrazões (fls. 102/108).

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes do início de vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é de ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, embora não se preste para efeito de carência, a teor do art. 55, § 2º, da referida Lei. Referido artigo está assim redigido:

*Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*

Também há que se consignar não existir qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois é necessário salientar que o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de determinados benefícios previdenciários aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários.

De outra banda, cumpre observar que o inciso IV do artigo 96 da Lei de Benefícios determina, no que se refere à contagem recíproca, que somente mediante indenização poderá ser computado o tempo de serviço exercido anteriormente à filiação à Previdência Social:

*Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:*

*(...)*

*IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de zero vírgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001) (Vide Medida Provisória nº 316, de 2006)*

*Em outras palavras, o simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.*

Em contrapartida, a obtenção de certidões em repartições públicas, independentemente do pagamento de taxas, é direito individual garantido constitucionalmente (artigo 5º, XXXIV).

Portanto, deve ser assegurada a possibilidade de reconhecimento do efetivo exercício de trabalho rural, mediante a expedição de certidão de averbação, independentemente de prévia indenização, salientando que a necessidade de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias somente poderá ser aferida quando da efetiva utilização da certidão de averbação perante os órgãos competentes.

*In casu*, a sentença prolatada em primeira instância julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecido o trabalho rural exercido no lapso de 27.04.1968 a 29.07.1976.

O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos datados de 1968, 1971 e 1976, em que o autor é qualificado como lavrador (fls. 07/09), sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 72/73), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Paralelamente, não constam documentos em nome do autor dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rúrcola no período anterior a 1968, restando isolada a prova testemunhal.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural no lapso **de 27.04.1968** (data do documento mais remoto em nome do autor - fl. 08) **a 29.07.1976** (conforme fixado pela r. sentença, não impugnada por recurso do autor), não necessitando para o reconhecimento desse período que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

Como já salientado acima, o mero reconhecimento do exercício de atividade rural no período acima indicado, não requer que o autor comprove o recolhimento de contribuições para o sistema previdenciário. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Turma:

*AGRAVO LEGAL - FUNCIONÁRIO PÚBLICO MUNICIPAL - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO SEM REGISTRO - RECONHECIMENTO, OBSERVADOS OS ARTIGOS 55, § 2º, e 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91 - EXPEDIÇÃO DA CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO, CONSIGNADA A AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES OU INDENIZAÇÃO PARA FINS DE CONTAGEM RECÍPROCA - POSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

[...]

*- Conclui-se, pois, que, reconhecido o exercício de atividade rural, tem o interessado direito de ver declarado o tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia previdenciária, por sua vez, poderá consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência suficiente para resguardar os interesses do INSS e revelar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.*

*- Não se olvide, também, que caso este interregno venha ser usado para aposentadoria no RGPS, deve ser observado o disposto no parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 (exceto para fins de carência).*

[...]

*- Agravo legal improvido.*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 00113952820094039999, AC 1412407, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, CJI em 24.02.2012)*

Também nesse sentido é o julgado abaixo da 3ª Seção desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INDENIZAÇÃO DOS PERÍODOS. DESNECESSIDADE. FACULDADE DO INSS CONSIGNAR À AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. 1. Discute-se a possibilidade de cômputo do tempo de serviço rural reconhecido para efeitos de contagem recíproca e a necessidade de indenização do período. 2. O reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91. 3. Em contrapartida, a obtenção de certidões em repartições públicas, independentemente do pagamento de taxas, é direito individual garantido constitucionalmente (artigo 5º, XXXIV). 4. Assim, em relação a expedição de certidão de tempo de serviço, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que expeça a competente certidão, contudo com a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca. Precedentes desta Corte. 5. Embargos infringentes desprovidos. (EI 00366997320024039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Por fim, o recolhimento das contribuições é ônus da parte interessada na obtenção da aposentadoria, porquanto a Previdência Social é contraprestacional, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Não se confunde com a hipótese de cobrança pelo INSS do crédito tributário decorrente da falta de recolhimento tempestivo das parcelas. Esta última, sim, sujeita exclusivamente às normas relativas à prescrição e à decadência tributárias, o que não ocorre no presente caso.

Em virtude de os litigantes terem sido, em parte, vencedores e vencidos, serão recíproca e igualmente distribuídos e compensados entre eles os honorários, nos termos do art. 21, *caput*, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, na forma da fundamentação apresentada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado José Camilo Pedroso, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008583-25.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.008583-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : SANDRA DA SILVA E SILVA  
ADVOGADO : RODRIGO CAMARGO FRIAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SANDRA DA SILVA E SILVA em relação à r. sentença que julgou extinta a execução com fundamento no artigo 794, inciso I, do CPC.

Alega a apelante, que a Autarquia não cumpriu a obrigação, uma vez que há saldo remanescente a título de juros em continuação incidentes no período entre a data da conta de liquidação e a da expedição do precatório.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A discussão nestes autos cinge-se à possibilidade de incidência de juros moratórios para fins de expedição de Precatório Complementar, no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem e a data da efetiva expedição do Ofício Precatório no Tribunal, conforme previsto no § 1º do artigo 100 da Constituição Federal.

A questão relativa à possibilidade de incidência de juros de mora, objetivando a expedição de Precatário Complementar já foi objeto de longo debate nos Tribunais Regionais Federais, no Superior Tribunal de Justiça, bem como no Supremo Tribunal Federal, resultando na edição da Súmula Vinculante nº 17, que textualmente dispõe: *Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*

Esse entendimento é também aplicável às Requisições de Pequeno Valor - RPV, observando-se, no caso, que o período de 60 dias, é contado a partir da expedição da RPV, sem a incidência de juros moratórios.

Cabe salientar que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616 realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere à Constituição no artigo 100, § 1º.

Posteriormente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento, consoante ementa em destaque:

*1. Agravo regimental em agravo de instrumento.*

*2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.*

*3. Juros de mora entre as datas de expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência.*

*Precedentes.*

*4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)*

Ainda no âmbito do Supremo Tribunal Federal, o tema sob análise foi submetido ao regime próprio de repercussão geral, quando da apreciação de questão de ordem apresentada pela Ministra Ellen Gracie no Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, ratificando o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, o qual reconhece a inexistência de mora durante o período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, estando, até o momento, aguardando julgamento. O E. Superior Tribunal de Justiça também vem entendendo não ser devido o pagamento de juros entre a data da conta de liquidação e a de expedição do Precatário. Nesse sentido confirmam-se os julgados abaixo:

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. PAGAMENTO NO PRAZO LEGAL. JUROS DE MORA. OFENSA À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL.*

*1. Via de regra, não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório.*

*2. Na hipótese dos autos, a sentença exequenda proferida em ação civil coletiva transitada em julgado - autuada sob n.º 95.0021208-0 -, expressamente determinou que os juros de mora deveriam incidir até o depósito da integralidade da dívida.*

*3. A alteração constitucional promovida pela EC n.º 30, de 13 de setembro de 2000, que determinou o § 1.º do art. 100 da Constituição Federal, não alcançou a coisa julgada.*

*4. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.*

*5. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1240756 / RSAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2009/0198087-6.*

*Relatora: Ministra LAURITA VAZ. Órgão Julgador: QUINTA TURMA. Data do Julgamento: 15/02/2011. V.U. Data da Publicação/Fonte: DJe 28/02/2011) (grifei).*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC.*

*JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CONFIGURADO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. Não há que se falar em violação do art. 535, inc. II, do Código de Processo Civil, quando o aresto recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes. A Corte a quo expressamente consignou no acórdão que julgou os embargos declaratórios que no*

tocante aos temas alegados como omisso. 2. O juiz, ao julgar a controvérsia, deve restringir-se aos limites da causa, fixados na petição inicial, sob pena de incorrer em decisão citra, ultra ou extra petita. O pedido decorre da interpretação sistemática das questões apresentadas pela parte ao longo da petição. A leitura das razões da petição inicial (ação de execução de sentença, às fls. 17/21 e-STJ) é suficiente para perceber que o escopo do recorrente era a execução das parcelas vencidas e a cobrança de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês em face da Fazenda Pública. Na decisão que analisou a questão dos juros, por sua vez, o juízo a quo firmou que são "indevidos juros moratórios entre a data da elaboração do cálculo e a expedição do precatório", citando diversos precedentes do STF (fl. 114 e-STJ). Ou seja, houve julgamento da questão nos limites processualmente previstos, não havendo que se falar em julgamento extra petita. Destarte, não há falar em julgamento extra petita. 3. Quanto a contagem do termo inicial dos juros de mora, a Corte Especial desta Superior Tribunal, em aresto proferido nos autos do REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux (DJe 4.2.10), assinalou que "os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento". 4. Recurso especial não provido.

(RESP 201001519772, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2011.)  
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ART. 730 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO.

POSSIBILIDADE. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA. ART. 100 DA CF/88. 1. Para o atendimento do requisito do prequestionamento, não é necessário que o acórdão recorrido mencione expressamente os preceitos legais tidos como contrariados nas razões do recurso especial, sendo suficiente que a questão federal tenha sido apreciada pelo Tribunal local. 2. A Corte Especial deste Tribunal, em julgamento de recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição do precatório, não há mora da Fazenda Pública que determine a incidência de juros. Agravo regimental improvido. (AGEDAG 201001434810, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/12/2010.)

No mesmo sentido é o entendimento predominante na Terceira Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante os julgados abaixo colacionados:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES.

EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. 1 - Durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perflho, sem qualquer ressalva. 2 - **Indevidos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.** 3 - Os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235). 4 Dissensão que se resolve em favor do voto vencido, que sustentou a não incidência de juros moratórios após a data da elaboração dos respectivos cálculos. 5 - Embargos infringentes providos.

(EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 500180. Processo: 1999.03.99.055526-9. UF: SP. Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO. Data do Julgamento: 25/11/2010. por maioria. Fonte: DJF3 CJI DATA:07/12/2010 PÁGINA: 50. Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES) (grifei).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE CÁLCULO. EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. DESCABIMENTO.

I - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

II - Não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento, na forma do entendimento esposado pelo E. STF (RE-Agr 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780).

III - Embargos Infringentes do INSS a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0004151-64.2003.4.03.6117, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 27/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2011)

EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA DO INDEXADOR PREVISTO NO TÍTULO E DOS JUROS MORATÓRIOS SOMENTE ATÉ A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO - PRECEDENTES DO STJ E STF.

1) O STF tem decidido que, em tema de atualização monetária do débito judicial, a questão comporta

interpretação da legislação federal (Leis 8870/94 e 8880/94), razão pela qual não poderia, aquela corte, manifestar-se sobre a questão, uma vez que eventual violação a mandamento constitucional ocorreria de forma meramente reflexa.

2) A Terceira Seção do STJ, mudando sua orientação inicial, tem decidido que a atualização monetária do débito judicial deve seguir os parâmetros estabelecidos no título executivo somente até a data da conta de liquidação, tomando como fundamento a regra exposta no art. 18 da Lei 8870/94, que determina que, apurado o débito, seja o mesmo convertido em UFIR (hoje, o indexador é o IPCA-E). Assim, até a conta de liquidação, o indexador a ser utilizado é o estabelecido no título executivo judicial, e, a partir de então, o previsto na lei orçamentária.

3) No RE 298.616-SP (rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), o Plenário do STF decidiu que no período de tramitação do precatório (inscrição no orçamento em 1º de julho e final do exercício seguinte em 31 de dezembro) não incidem juros moratórios sobre os débitos judiciais dos entes públicos, nos termos do § 1º do art. 100 da Constituição.

4) O STF, por meio de decisões monocráticas, vem ampliando esse período de modo a abarcar a data da elaboração dos cálculos de liquidação até a inscrição do crédito no orçamento (no caso, até a expedição da RPV), ao fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório" (no caso, tramitação da RPV).

5) Conquanto o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS (Min. Ellen Gracie), tenha reconhecido a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, o fato é que ambas as turmas têm decidido por negar seguimento/não admitir recursos em que se pleiteia o pagamento de juros em tal período.

4) Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0020069-05.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 24/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2011 PÁGINA: 419)

Portanto, como regra, são indevidos os juros de mora entre a data da conta de liquidação e a expedição de precatório, conforme se extrai das ementas acima transcritas.

Entretanto, o E. Superior Tribunal de Justiça consolidou uma exceção ao entendimento que adota como regra geral, cuja aplicação ocorre quando houver determinação no título judicial, no sentido de que os juros moratórios incidem até o efetivo pagamento e em tais situações os juros devem incidir tão-somente até o dia imediatamente anterior à expedição do Precatório, respeitando-se a hipótese do artigo 100, parágrafo 1º da Carta Magna e à coisa julgada consubstanciada no título judicial.

Transcrevo abaixo, as ementas que demonstram a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no que se refere à exceção acima aventada:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E EFETIVO PAGAMENTO. NÃO CABIMENTO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. DETERMINAÇÃO EXPRESSA. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. RELATIVIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I - Descabe a aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a elaboração da conta de liquidação e a data da expedição do precatório complementar, porquanto não existe mora da Fazenda Pública que justifique sua incidência.*

***II - Havendo determinação expressa na sentença exequenda, já transitada em julgado, de inclusão dos juros moratórios no precatório complementar até o efetivo pagamento, o afastamento de sua incidência violaria a coisa julgada, não sendo aplicável, à espécie, a relativização da coisa julgada.***

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no REsp 1140765 / RS AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0094996-4. Relator: Ministro GILSON DIPP. Órgão Julgador: 5ª Turma. Data do Julgamento: 22/03/2011. v.u. Data da Publicação/Fonte: DJe 04/04/2011) (grifei).*

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. DESCABIMENTO. PRECEDENTES. OFENSA AO ART. 475-B DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N.º 211 DESTA CORTE. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO VERIFICADA.*

*(...)*

*2. O entendimento desta Corte é no sentido de que na atualização da conta a ser incluída no precatório complementar não devem incidir os juros moratórios se o pagamento for efetuado no prazo previsto no § 1.º, do art. 100, da Constituição Federal.*

***3. Observado o prazo constitucional para pagamento do precatório complementar, não serão aplicados juros moratórios no período entre a homologação dos cálculos e o registro do precatório, pois, em razão do próprio sistema de precatório, inexistente mora da entidade pública.***

**4. Somente havendo determinação expressa no título executivo, no sentido de fixação do termo final na data da inscrição do precatório, é que a não observância dessa determinação resultaria em violação à coisa julgada.**

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1140813 / RS AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0095152-5. Relatora: Ministra LAURITA VAZ. Órgão Julgador: 5ª Turma: Data do Julgamento: 19/11/2009. v.u.Data da Publicação/Fonte: DJe 15/12/2009) (grifei).

Como se vê, o Superior Tribunal de Justiça entende ser necessário o respeito à coisa julgada, expressamente consignada no título judicial, quando determina a incidência de juros de mora até o efetivo pagamento ou a expedição do precatório. Havendo omissão na sentença quanto ao termo final de incidência dos juros de mora, recai-se na regra geral, qual seja, a incidência dos juros deverá ocorrer até a data da conta de liquidação. No caso, há consignação expressa no título judicial transitado em julgado de incidência de juros até a data da expedição do precatório.

Portanto, deve ser privilegiada a coisa julgada consubstanciada na decisão monocrática constante a fls. 80/92, conforme exposto anteriormente, razão pela qual a r. sentença que extinguiu a execução merece reforma. Por conseguinte, no caso impõe-se o prosseguimento da execução a título de juros de mora em continuação incidentes entre a data da conta de liquidação até a data da expedição do ofício, devendo ser expedido precatório complementar.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da exequente.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005958-81.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.005958-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOSE LIMA BRANDAO  
ADVOGADO : ANTONIO DE OLIVEIRA BRAGA FILHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por **José Lima Brandão** em Ação de Conhecimento ajuizada em 25.04.2005, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o enquadramento de atividades insalubres exercidas nos interregnos de 17/05/1977 a 1/11/1982, 11/03/1985 a 14/01/1991, 04/11/1991 a 13/03/1992 e 04/06/1992 a 12/02/1997, e sua conversão de tempo especial em comum, somados aos demais períodos especiais e comuns reconhecidos pela Administração.

A r. Sentença (fls. 150/153), prolatada em 04.09.2007, julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento da verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor da causa, não exigível em razão da concessão do benefício da justiça gratuita.

Em seu recurso (fls. 157/161), o autor pugna, em síntese, pela reforma integral da Sentença, julgando procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

## **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". O procedimento é extensível à remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

## **DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada

regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".*

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL . RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*

*(...)*

*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*

*(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória nº 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/1991, na redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória nº 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei nº 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias nº 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei nº 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL . APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

*Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)*

## DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado trabalhou em atividades insalubres, de forma habitual e permanente, nos interregnos de 17/05/1977 a 1/11/1982 e 04/06/1992 a 12/02/1997, exercendo a atividade de operador de empilhadeira, que se enquadra no Anexo II do Decreto nº 83.080/1979 - Classificação das Atividades Profissionais Segundo os Grupos Profissionais - na discriminação de "Operações Diversas - Operadores de máquinas pneumáticas, código 2.5.3" (formulários e laudos técnicos às fls. 48/50 e 60/65).

Os períodos de 11.03.1985 a 14.01.1991 e 04.11.1991 a 13.03.1992, nos quais o autor exerceu função de líder de transporte, coordenando os serviços dos operadores de empilhadeira, não podem ser reconhecidos como especiais, pois para comprovação da efetiva exposição ao agente agressivo ruído é imprescindível a apresentação de laudo técnico, que não acompanharam os formulários acostados às fls. 54 e 57.

## DO CASO CONCRETO

Somando-se os períodos de trabalho especiais e comuns computados pelo INSS aos interregnos ora reconhecidos como especiais, perfaz a parte autora 28 anos, 10 meses e 3 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Em virtude de os litigantes terem sido, em parte, vencedores e vencidos, serão recíproca e igualmente distribuídos e compensados entre eles os honorários, nos termos do art. 21, *caput*, do CPC.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, "caput", e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à Apelação do autor, para enquadrar e converter de tempo especial em comum os intervalos de 17/05/1977 a 1/11/1982 e 04/06/1992 a 12/02/1997. Fixo a sucumbência recíproca das partes, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado José Lima Brandão, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002744-46.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.002744-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: DECISÃO DE FLS. 104/116
INTERESSADO	: LUIZ BASSI
ADVOGADO	: RENATO MATOS GARCIA
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUMARE SP
No. ORIG.	: 02.00.00011-8 1 Vr SUMARE/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS, contra a r. decisão de fls. 104/116 que, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à Remessa Oficial e às Apelações de ambas as partes, para reconhecer o trabalho rural exercido apenas no interregno de 01.01.1968 a 30.09.1979 e conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da citação.

Requer, em síntese, a alteração do termo final da incidência dos honorários advocatícios, para que incidam sobre as parcelas vencidas até a sentença, conforme dispõe a Súmula 111 do E. STJ.

É o relatório.

Decido.

Assiste razão ao agravante.

A decisão monocrática agravada fixou os honorários advocatícios em "10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil" (fl. 113/114), em dissonância com o entendimento já pacificado pela 3ª Seção desta E. Corte, conforme se verifica do julgamento dos Embargos Infringentes nº 0001183-84.2000.4.03.6111, cuja ementa segue *in verbis*: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DECLARAÇÃO DE VOTO-VENCIDO. DESNECESSIDADE. CABIMENTO. RECURSO JULGADO POR MAIORIA. DIVERGÊNCIA APENAS QUANTO À EXTENSÃO DA REFORMA DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 111 DO STJ.**

1. A declaração de voto-vencido não é condição para o conhecimento dos embargos infringentes, em especial quando é possível se verificar a extensão da divergência a partir do acórdão lavrado e da minuta de julgamento.
2. Cabimento dos embargos infringentes mesmo na hipótese de o julgamento da apelação ocorrer mediante votos divergentes que, apreciando o mérito da demanda, reformem a sentença em diferente extensão.
3. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.
4. Embargos infringentes desprovidos." (TRF-3, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Lúcia Ursaia, v.u., D.E. 03.10.2011)

Nessas condições, a r. decisão agravada de fls. 104/116 passa a ter a seguinte redação no tocante à condenação em honorários advocatícios:

"Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do E. STJ."

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao Agravo Legal, conforme a fundamentação explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002348-14.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.002348-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ANTONIO EVANDRO DE CARVALHO E SILVA espolio  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SILVA e outro  
REPRESENTANTE : MARIA DO CARMO AMARAL CARVALHO E SILVA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : GERALDO DE AZEVEDO MAIA NETO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado em 28.03.2005 por Antonio Evandro de Carvalho e Silva contra o Gerente Executivo do INSS em Campinas/SP, objetivando o restabelecimento de diferença expurgada de benefício previdenciário, em revisão realizada pelo INSS, e sua readequação aos termos da Lei nº 4.297/64, vigente à época da aposentadoria, ou seja, ao valor do salário integral que receberia se na ativa estivesse, incluídas as parcelas de 1/3 (um terço) do salário referente a adicional de férias, abono anual a que se refere a Lei nº 4.281/63 cumulado com o 13º salário normal instituído pela Lei nº 4.090/62 e participação nos lucros.

O Juízo *a quo*, quanto ao restabelecimento do benefício do autor por violação aos princípios do contraditório e ampla defesa, julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Quanto ao pedido de restabelecimento da diferença expurgada do benefício, em razão de irregularidades constatadas pelo INSS, pela não apresentação de provas pré-constituídas a demonstrar o direito líquido e certo a ser amparado nesta ação, tampouco conduta omissiva ou comissiva de autoridade, não se coadunando a pretensão deduzida com o rito especialíssimo do mandado de segurança, julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, por inadequação da via eleita para apreciá-lo, nos termos do artigo 267, IV e VI, do Código de Processo Civil. E, quanto ao pedido de readequação do benefício à legislação vigente à época da aposentadoria, reconheceu a litispendência e julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, V, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, consoante as Súmulas 512 do E. STF e 105 do E. STJ. Determinou o desapensamento destes autos da ação ordinária nº 2004.61.05.011149-3, trasladando-se cópia desta sentença para aquele feito, certificando-se.

A autarquia previdenciária juntou a certidão de óbito do impetrante, ocorrido em 12.09.2005, e requer o arquivamento do feito (fls. 291/292).

Em suas razões recursais, o impetrante sustenta, em síntese, que conforme restou comprovado nos autos, a pensão que recebe foi concedida com fulcro na Lei nº 4.297/63, vigente na época e ratificada por decisão judicial do antigo TFR, transitada em julgado. Aduz, ainda, que a farta documentação dos autos comprovam os fatos e o seu direito, bem como demonstram a arbitrariedade cometida, não permitindo e nem possibilitando qualquer defesa administrativa.

O espólio de Antonio Evandro de Carvalho e Silva requer a habilitação nos presentes autos, incluindo no polo ativo da presente ação, a viúva e os três filhos do *de cuius*.

Às fls. 339, o juízo *a quo* entendeu estar regularizada a habilitação dos sucessores, tendo determinado a remessa dos autos ao SEDI para fazer constar no polo ativo do presente feito o espólio de Antonio Evandro de Carvalho e Silva, representado por Maria do Carmo Amaral Carvalho e Silva.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovisionamento da apelação interposta.

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Da análise dos autos, verifica-se que o impetrante faleceu em 12.09.2005 (fls. 292), tendo ocorrido a habilitação dos seus herdeiros (fls. 339).

Contudo, observa-se que em sede mandamental, o direito lesado ou ameaçado que se postula é de natureza personalíssima, somente podendo ser reconhecido ao seu próprio titular, o que impede a substituição por herdeiros ou sucessores. Desse modo, é de ser extinto o processo sem julgamento do mérito, por ausência de pressuposto de constituição de desenvolvimento válido do processo, ressaltando-se o direito dos herdeiros recorrerem às vias ordinárias. Neste sentido, segue orientação do E. Supremo Tribunal Federal:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ART. 8º DO ADCT. MANDADO DE SEGURANÇA DEFERIDO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO PELA UNIÃO FEDERAL. FALECIMENTO DO IMPETRANTE ANTES DO JULGAMENTO DO RECURSO. PROVIMENTO DO EXTRAORDINÁRIO SEM OBSERVÂNCIA DESSE FATO EXTINTIVO. NULIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PARTE PELO ESPÓLIO.**

**IMPOSSIBILIDADE. CONSEQÜÊNCIA: EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, POR SUPERVENIENTE AUSÊNCIA DE UMA DAS CONDIÇÕES DA AÇÃO.**

1. Se por ocasião do julgamento do extraordinário em mandado de segurança já se verificava a ausência de uma das condições da ação, o recurso não poderia ser apreciado por esta Corte, uma vez que o falecimento do impetrante trouxe como conseqüência a inexistência de parte no pólo passivo da relação processual, impossibilitando o desenvolvimento válido e regular do processo. Nulidade dos julgamentos proferidos nesta Corte.

2. Habilitação dos herdeiros por morte do impetrante. Impossibilidade, dado o caráter mandamental da ação e a natureza personalíssima do único direito postulado: a anistia prevista no art. 8º do ADCT-CF/88.

3. Nulidade dos julgamentos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal. Existência de acórdão concessivo da segurança pelo Superior Tribunal de Justiça e interposição do recurso extraordinário pela União Federal.

Considerações. Conseqüência da derradeira decisão proferida neste Tribunal em sede de embargos declaratórios: extinção do processo, sem julgamento do mérito.

3.1. Ao tempo da interposição do recurso extraordinário estavam presentes os pressupostos de sua constituição e de desenvolvimento do mandado de segurança. Deste modo, enquanto não extinto o feito pela ausência de uma das condições da ação, a União Federal continuava com interesse para recorrer, posto que foi vencida na instância originária.

3.2. Tendo falecido o impetrante antes do julgamento do recurso extraordinário, a solução da causa não pode se restringir à declaração de nulidade dos julgamentos proferidos nesta instância, sob pena de se restabelecer, por via oblíqua, o aresto proferido pelo Superior Tribunal de Justiça.

3.3. Em hipótese excepcional como a presente, o processo há de ser extinto sem julgamento do mérito, por não persistir uma das condições da ação: a possibilidade jurídica do deferimento de eventual direito líquido e certo reclamado.

4. Embargos de declaração conhecidos para invalidar as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, declarando extinto o processo, sem julgamento do mérito, ressalvadas aos herdeiros as vias ordinárias para postular o direito à anistia post mortem do impetrante.

(Emb.Decl nos Emb. Decl. nos Emb.Decl. nº 140616/DF, Relator Ministro Maurício Corrêa, DJ 31.10.1997 PP-55555, EMENT VOL-01889-02 PP-00315)

**"MANDADO DE SEGURANÇA. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS POR MORTE DO IMPETRANTE. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER MANDAMENTAL E NATUREZA PERSONALÍSSIMA DO DIREITO POSTULADO. EXTINÇÃO DO FEITO COM RELAÇÃO AO DE CUJUS. EXAME PELA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FUNCIONAL INSTAURADO NO ÂMBITO DO SENADO FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. REENQUADRAMENTO DE SERVIDORES. RESOLUÇÕES NS. 06/60, 18/73 E 42/93, DO SENADO FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA.**

1. A habilitação de herdeiros do impetrante de mandado de segurança é impossível em razão do caráter mandamental do writ e da natureza personalíssima do direito postulado. Impõe-se a extinção do feito sem julgamento de mérito com relação ao espólio.

(...)

5. Mandado de segurança julgado extinto com relação ao espólio de Alexandre Dumas Paraguassu. Segurança denegada relativamente aos demais impetrantes.

(MS nº 22355/DF, Relator Ministro Eros Grau, DJ 04.08.2006 PP-00026 EMENT VOL-02240-01 PP-00175 LEXSTF v. 28, n. 332, 2006, p. 164-175)

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA. FALECIMENTO DO IMPETRANTE NO CURSO DO PROCESSO. INVIABILIDADE DE HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. EXTINÇÃO DECRETADA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A decisão ora atacada reflete a pacífica jurisprudência desta Corte a respeito do tema, conforme a qual, é de cunho personalíssimo o direito em disputa em ação de mandado de segurança.

2. Não há que se falar, portanto, em habilitação de herdeiros em caso de óbito do impetrante, devendo seus sucessores socorrer-se das vias ordinárias na busca de seus direitos. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(RMS 26806 AgR/DF, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, j. 22.05.2012, DJe 19.06.2012)

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA. FALECIMENTO DO IMPETRANTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Jurisprudência do Supremo Tribunal no sentido de não caber habilitação de herdeiros em mandado de segurança. Precedentes.

2. Possibilidade de acesso às vias ordinárias. 3. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(RMS 25775, AgR/DF, Rel. Min. Carmen Lucia, Primeira Turma, j. 03.04.2007, DJ 04.05.2007)

No mesmo sentido, as decisões monocráticas desta Corte: AMS nº 2008.61.16.001016/SP, Rel. Des. Federal Roberto Haddad, d. 09.04.2013, e-DJF3 25.04.2013; AMS nº 2008.61.83.001217-5/SP, Rel. Des. Federal Roberto Haddad, d. 05.11.2012, e-DJF3 30.11.2012; APELREX nº 2009.61.04.001693-0, Rel. Des. Federal Marianina Galante, d. 14.06.2012, e-DJF-3 03.07.2012; APELREX nº 2006.61.26.005242-8, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, d. 08.05.2012, e-DJF-3 05.06.2012; APELREX nº 2007.61.83.004934-0, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, d. 18.02.2010, e-DJF-3 01.03.2010; APELREX nº 2006.61.12.007762-3, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, d. 21.08.2009, e-DJF-3 04.09.2009.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **julgo extinto o feito sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação do impetrante.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004641-54.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.004641-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : GENESIO GAMA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : LUIZ MENEZELLO NETO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas por GENESIO GAMA DE OLIVEIRA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o reconhecimento do tempo de labor rural exercido no período de 01/1964 a 06/1972, e do tempo de serviço prestado em condições especiais no período de 22.05.1986 a 15.07.1999, na empresa Galvani S/A, em que esteve exposto, de modo habitual e permanente, a ruído acima de 90 decibéis, bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somados aos demais períodos incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo (15.07.1999).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer, para fins previdenciários, o tempo de serviço rural no período de 01.01.1964 a 30.06.1972, assim como as atividades exercidas sob condições especiais, no período 22.05.1986 a 10.12.1998, laborado na empresa Galvani S/A, bem como para condenar o réu a conceder ao autor o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data do requerimento administrativo (15.07.1999). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente e com juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Custas *ex lege*. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do total da condenação, não incidindo sobre as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ). Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, o reconhecimento da atividade especial até 15.07.1999, uma vez que nos formulários e no laudo consta apenas a informação de que eram fornecidos os EPI's mas não há prova de que estes anulariam os efeitos danosos do agente nocivo. Alega ter direito a concessão do benefício mais vantajoso, nos termos da IN 20/07. Pleiteia a elevação da verba honorária. Requer o provimento do apelo.

Apelou o INSS, sustentando, em síntese, que o trabalho após 28.05.1998 não se converte mais tempo especial em tempo comum, de modo que o período em discussão no caso concreto acabou de ter seu termo final diminuído para 28.05.1998. Aduz que para a conversão dos períodos anteriores a 21.07.1992 deve ser aplicada a legislação vigente à época, qual seja, o fator de conversão de 1.20. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de labor rural exercido no período de 01.01.1964 a 30.06.1972, e do tempo de serviço prestado em condições especiais no período de 22.05.1986 a 15.07.1999, na empresa Galvani S/A, em que esteve exposto, de modo habitual e permanente, a ruído acima de 90 decibéis, bem como sua conversão de tempo especial em comum, para somado aos demais períodos incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto ao pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural exercido pelo autor, nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do exercício da atividade rural não basta a prova exclusivamente testemunhal, é necessária a existência de início de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em tela, a r. sentença reconheceu o tempo de labor em atividade rural, exercida no período de 01.01.1964 a 30.06.1972.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural pelo autor, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: declaração de exercício de atividade rural, onde consta que o autor laborou como trabalhador rural, na propriedade rural de José Fernandes Ribas, de 01/1964 a 01/1967 (fls. 31); declaração de exercício de atividade rural, onde consta que o autor laborou como trabalhador rural, na propriedade rural de Braz de Paula Pacheco, de 04/1968 a 30.06.1972 (fls. 40); certificado de isenção de serviço militar expedido em 12.07.1964, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 47); certidão de casamento, contraído em 23.09.1967, onde consta a qualificação do autor como lavrador (fls. 48); certidão de nascimento do filho, ocorrido em 07.08.1970, onde consta a qualificação do autor como lavrador (fls. 49); certidão de nascimento do filho, ocorrido em 18.01.1972, onde consta a qualificação do autor como lavrador (fls. 50).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rústico na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão, enfim, quaisquer documentos que possam corroborar a prova testemunhal que confirma o exercício de atividade rural pela parte autora (v.g. AgRg no REsp 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, DJ 17.12.2007). Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. LABOR RURAL. RECONHECIMENTO. PROVA MATERIAL. INÍCIO. DEPOIMENTO TESTEMUNHAL A CORROBORAR O PERÍODO ALEGADO. TRABALHO URBANO DO CÔNJUGE. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL ASSEGURADA À MULHER.***

*1. No caso dos autos, o Tribunal de origem ao analisar a matéria concluiu, mediante a análise conjunta dos documentos e dos depoimentos testemunhais, que a autora faz jus a concessão da aposentadoria pleiteada.*

*2. A lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência exigido, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/1991, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate.*

*3. Ademais, a jurisprudência desta Corte vem se firmando no sentido de que "somente estaria descaracterizado o regime de economia familiar, se a renda obtida com o exercício de atividade urbana fosse superior àquela decorrente da atividade rural ou mesmo dispensasse o exercício dessa pelos demais membros integrantes do grupo familiar, prova essa que não veio aos autos." (AgRg nos EDcl no REsp 1057059/PR, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 12/6/2012, DJe 28/6/2012.)*

*4. Ressalte-se que o exercício de atividade urbana por parte do cônjuge varão não descaracteriza a qualidade de segurada especial da mulher.*

*5. Por fim, desconstituir o reconhecimento das provas testemunhais aptas a corroborar os documentos acostados aos autos requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, em recurso especial, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.*

*6. Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1359276/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 07.03.2013, DJe 18.03.2013)

***"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL RECONHECIDO PELO JUIZ SENTENCIANTE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS EM CONDENAÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI 11.960/2009. NORMA DE CARÁTER PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL NO REGIME DO ART. 543-C. RESP. 1.205.946/SP, REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural, não se exige que a prova*

material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.

2. A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp. 1.205.946/SP, relatado pelo Ministro BENEDITO GONÇALVES, na sessão de 19.10.11, pacificou o entendimento de que o art. 1o.-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, por tratar-se de norma de caráter eminentemente processual, deve ser aplicado sem distinção a todas as demandas judiciais em trâmite.

3. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido."

(AgRg no REsp 1309242/RS, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, j. 05.06.2012, DJe 29.06.2012)

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. RECONHECIMENTO. PROVA MATERIAL. INÍCIO. DEPOIMENTO TESTEMUNHAL A CORROBORAR O PERÍODO ALEGADO.**

1. O início de prova material não se confunde com prova plena, mas sim meros indícios, que podem ser complementados com os depoimentos testemunhais.

2. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico no sentido de que, ante as dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo de serviço nas lides campesinas, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem desconsiderou: (a) o certificado de reservista, pois a profissão de lavrador foi escrita à mão, com legibilidade comprometida; (b) a certidão de casamento, pois registra a profissão do recorrente como carpinteiro; (c) a prova testemunhal não ter sido contraditória, pois todas as testemunhas foram unânimes em afirmar que trabalharam com a requerente - como bóia-fria.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1310097/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 22.05.2012, DJe 29.05.2012)

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389/GO, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é numerus clausus.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início

razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

*IV. Agravo interno parcialmente provido."*

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006).

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001).

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.**

1. *Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.*

2. *As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.*

3. *De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.*

4. *Ação rescisória procedente."*

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I - *O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.*

II - *Agravo interno desprovido.*

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. *A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.*

2. *A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.*

3. *Pedido procedente.*

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. *A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.*

2. *A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.*

3. *A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.*

4. *Agravo regimental improvido.*"

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

Consoante a prova oral, restou comprovado o exercício da atividade rural do autor na lavoura no período alegado na inicial e reconhecido pela r. sentença (fls. 256 e 284/285).

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."*

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005).

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI E ERRO DE FATO (ART. 485, INCS. V E IX, DO CPC). FALTA DE DEPÓSITO DO ART. 488, INC. II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. AÇÃO SEM FUNDAMENTAÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. DECISÃO EXTRA E ULTRA PETITA. NÃO CARACTERIZADA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL, ANTERIOR À LEI N.º 8.213/91, PARA FINS DE APOSENTADORIA URBANA PELO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL - RGPS. CONTRIBUIÇÃO. DESNECESSIDADE.**

1. (...)

3. *O v. acórdão rescindendo decidiu de acordo com os limites traçados na ação originária, tendo a discussão relacionada à comprovação das contribuições previdenciárias como condição para o reconhecimento de tempo de serviço rural perpassado todo o processo de conhecimento, incorrendo decisão extra e ultra petita.*

4. *Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que não é exigível o recolhimento de contribuições previdenciárias para averbação do tempo de serviço rural prestado anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral da Previdência Social (RGPS).*

5. *Ação rescisória procedente."*

(AR 1995/SP, Relatora Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE), Terceira Seção, j. 24/04/2013, DJe 10/05/2013)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533).

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; REsp 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; REsp 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; REsp 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; EREsp 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, REsp 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ

01.08.2005; Edcl no AgRg nos EDcl no REsp 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; REsp 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; EREsp 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005. E deste E. Tribunal: AC 2007.03.99.045104-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 19.12.2007, DJ 18.01.2008; AC 96.03.015708-2, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2002.61.06.009541-4, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2003.03.99.034574-8, Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 22.10.2007, DJ 21.11.2007; AC 2002.03.99.019110-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 03.09.2007, DJ 07.11.2007; AC 2007.03.99.016888-1, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 31.07.2007, DJ 15.08.2007.

Dessa forma, é de ser mantido o reconhecimento do direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período de 01.01.1964 a 30.06.1972.

Destarte, passo ao exame do pedido de reconhecimento do tempo de serviço prestado em condições especiais no período 22.05.1986 a 15.07.1999, laborado na empresa Galvani S/A, em que esteve exposto, de modo habitual e permanente, a ruído acima de 90 decibéis, bem como sua conversão em comum, para somado ao período de trabalho rural, ora reconhecido, e demais períodos incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A possibilidade de conversão entre os tempos de serviço especial e comum, visando à concessão de aposentadoria de qualquer espécie, foi introduzida pelo § 4º do artigo 9º da Lei nº 5.890/73, acrescido pela Lei nº 6.887 de 10.12.1980, nos seguintes termos: "**§ 4º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e especiais que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.**"

Mantida a previsão legal no Decreto nº 89.312/84 (CLPS - Consolidação das Leis da Previdência Social), em seu art. 35, § 2º, e na Lei nº 8.213/91, art. 57, § 3º (em sua redação original), era possível a conversão do tempo de atividade especial em comum, e vice-versa, conforme a tabela de "multiplicadores a converter" trazida pelo art. 64 do Decreto nº 611/92.

Modificações foram introduzidas pela Lei nº 9.032/95, que alterou a redação original do § 3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 e acresceu-lhe o § 5º, permitindo tão somente a conversão do tempo especial para o comum. Sobreveio a Medida Provisória nº 1.663-10, de 29.05.1998, e reedições, que revogou o citado § 5º do art. 57, e sua lei de conversão (Lei nº 9.711/98) que nada dispôs sobre dita revogação. A própria Lei nº 9.711/98, em seu art. 28, trouxe determinação dirigida ao Poder Executivo para elaboração de critérios, mediante decreto, para a conversão do tempo de trabalho exercido sob condições especiais até maio de 1998. O Decreto nº 3.048/99, em seu art. 70 e parágrafo único, trouxe a vedação da conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum bem como os critérios da referida conversão para atividades exercidas até 28 de maio de 1998. No entanto, a questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação e as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

<i>Tempo a converter</i>	<i>Multiplicadores</i>	
	<i>Mulher (para 30)</i>	<i>Homem (para 35)</i>
<i>De 15 anos</i>	<i>2,00</i>	<i>2,33</i>
<i>De 20 anos</i>	<i>1,50</i>	<i>1,75</i>
<i>De 25 anos</i>	<i>1,20</i>	<i>1,40</i>

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça consolidado no recurso especial representativo da controvérsia, assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC E RESOLUÇÃO N. 8/2008 - STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO. COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA**

**FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.**

(...)

**PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1.663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.**

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

2. Precedentes do STF e do STJ.

**CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.**

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3.048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o § 2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (EREsp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(STJ, REsp 1151363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, j. 23/03/2011, DJe 05/04/2011).

Na hipótese dos autos, à época em que o trabalho foi exercido a legislação vigente contemplava no item 1.1.6 do Anexo ao Decreto nº 53.831/64, no item 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e no Decreto nº 2.172/97, anexo IV, item 2.0.1, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos acima de 80 decibéis e de 90 decibéis, respectivamente, como nocivo à saúde. Assinale-se, quanto aos limites mínimos fixados na referida regulamentação, que a própria autarquia previdenciária reconheceu o índice de 80 decibéis, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante disposto no artigo 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10.10.2001, como limite mínimo de exposição ao ruído para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida, devendo o mesmo ser aplicado à espécie. Nesse sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. LIMITE MÍNIMO.**

1. Estabelecendo a autarquia previdenciária, em instrução normativa, que até 5/3/1997 o índice de ruído a ser considerado é 80 decibéis e após essa data 90 decibéis, não fazendo qualquer ressalva com relação aos períodos em que os decretos regulamentadores anteriores exigiram os 90 decibéis, judicialmente há de se dar a mesma solução administrativa, sob pena de tratar com desigualdade segurados que se encontram em situações idênticas.

2. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, ERESP 412.351, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 27.04.2005, un., DJ 23.05.2005).

Por sua vez, o formulário DSS-8030 de fls. 69 e o Laudo Técnico, emitidos por Engenheiro de Segurança do Trabalho (fls. 70/71) comprovam que o autor esteve exposto, de modo habitual e permanente, a ruído superior de 90 decibéis, no período 22.05.1986 a 02.06.1999, laborado na empresa Galvani S/A, reconhecidos como insalubre.

Frise-se, ademais, a desnecessidade de que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

- No que concerne à conversão do tempo especial em comum, no caso em exame, os períodos controvertidos foram compreendidos entre 17.11.75 a 17.06.79 e 11.06.80 a 19.11.82, trabalhados nas empresas Alfons Grahl & Cia.. Ltda. (fls. 10/11); e entre 01.07.79 a 11.06.80, na Mecânica Storrer Ltda. (fls. 12), exercendo a função de mecânico montador.

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentado seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, RESP 436.661, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5ª T., j. 28.04.2004, un., DJ 02.08.2004).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(STJ, RESP 412.351, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.10.2003, un., DJ 17.11.2003).

Do mesmo modo, eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida.

Destarte, faz jus o autor ao reconhecimento do tempo especial laborado período de 22.05.1986 a 02.06.1999, em que esteve exposto, de modo habitual e permanente, a ruído acima de 90 decibéis, bem como sua conversão de tempo especial em comum, consoante entendimento jurisprudencial consolidado, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. RECURSO IMPROVIDO.**

1. As Turmas da Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidaram o entendimento no sentido de que o período de trabalho exercido em condições especiais em época anterior à Lei 9.528/97 não será abrangido por tal lei, em respeito ao direito adquirido incorporado ao patrimônio do trabalhador. A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor à época da prestação do serviço.

2. Assim, até o advento do Decreto 2.171, de 5/3/1.997, que regulamentou a Medida Provisória 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97, é possível o reconhecimento de tempo de serviço em atividade especial mediante apresentação de formulário próprio descritivo da atividade do segurado e do agente nocivo à saúde ou perigoso, enquadrados nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

3. In casu, a demonstração de que a parte autora estava exposta a agente nocivo, consistente em ruído acima de 83,8 decibéis, foi feita principalmente por meio de Formulário de Informações sobre Atividades com Exposição a Agentes Nocivos, baseado em laudo técnico, conforme ali registrado.

4. A Terceira Seção desta Corte entende que não só o período de exposição permanente a ruído acima de 90 dB deve ser considerado como insalubre, mas também o acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, conjuntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92.

5. Recuso especial a que se nega provimento."

(STJ, RESP 514.921, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 06.09.2005, un., DJ 10.10.2005).

No mesmo sentido, os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: RESP 691.835, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 20.06.2007, DJ 28.06.2007; RESP 930.083, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 04.05.2007, DJ 15.05.2007; RESP 925.428, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 27.04.2007, DJ 10.05.2007; RESP 721.365, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 28.02.2007, DJ 08.03.2007; RESP 810.205, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 04.04.2006, un., DJ 08.05.2006; AgRg no AG 624.730, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 15.02.2005, un., DJ 18.04.2005; RESP 722.983, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 28.09.2005, un., DJ 07.11.2005; AgRg no RESP 661.214, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 21.10.2004, un., DJ 29.11.2004. E deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região: AC 1999.61.02.000005-1, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 07.05.2007, un., DJ 31.05.2007; AC 2003.03.99.001531-1, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 28.05.2007, un., DJ 20.06.2007; AC 2001.03.99.058753-0, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª T., j. 25.06.2007, un., DJ 16.08.2007; AC 2002.61.83.003947-6, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 04.09.2007, un., DJ 26.09.2007; AC 2003.61.83.015983-8, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 17.07.2007, un., DJ 05.09.2007; EI na AC 98.03.014777-3, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 3ª Seção, j. 25.04.2007, un., DJ 22.06.2007.

No que tange ao pedido de aposentadoria, computando-se o tempo de serviço rural reconhecido, bem como o tempo de serviço em condições especiais no período de 22.05.1986 a 02.06.1999 ora reconhecido, convertido em comum, e observados os demais períodos de trabalho, conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, verifica-se que o autor completou 37 anos, 6 meses e 13 dias até a data do requerimento administrativo (15.07.1999 - fls.21), suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se, que as informações contidas em Carteira de Trabalho gozam de presunção legal e veracidade *juris tantum* (Enunciado nº 12 do TST), devendo prevalecer se não contestadas ou provas em contrário não são apresentadas, nos termos do artigo 19 do Decreto nº 3.048/99.

Observa-se que o autor cumpriu o requisito da carência durante o tempo em que trabalhou registrado em CTPS, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rural anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria resultará da aplicação do coeficiente de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo (15.07.1999 - fls. 21), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.09.2008, DJ 01.10.2008).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, Resp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, tão somente para fixar a correção monetária e os juros de mora, nos termos acima consignados, e **dou parcial provimento** à apelação do autor para reconhecer como especial o período de 22.05.1986 a 02.06.1999, mantida no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, determino a

expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado GENESIO GAMA DE OLIVEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início - DIB 15.07.1999 (data do requerimento administrativo - fls. 21), e renda mensal inicial - RMI no valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038543-19.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.038543-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JAIR DE SOUZA  
ADVOGADO : MAURICIO CURY MACHI  
No. ORIG. : 05.00.00064-5 3 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Jair de Souza, em 20.05.2005, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria especial, mediante a conversão de tempo especial em comum dos interregnos trabalhados a partir de 01.08.1976.

A r. Sentença, prolatada em 08.05.2006, julgou procedente o pedido, condenado o INSS ao pagamento de aposentadoria especial, a partir da citação, acrescida da correção monetária, juros de mora mais honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Custas *ex lege* (fls. 54/56).

Em seu recurso, o INSS pleiteia, em síntese, a improcedência total do pedido (fls. 58/65).

Subiram os autos com a apresentação de contrarrazões (fls. 62/72).

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

#### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## **DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS**

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprе salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".*

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*

*(...)*

*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*

*(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei

n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL . APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL . SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

*Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.*

*Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)*

## **DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS**

**Da atividade especial:** Verifica-se também que o segurado efetivamente trabalhou em atividades insalubres nos intervalos de 01.07.1997 a 03.05.2002 e de 01.01.2004 a 20.05.2005, na função de frentista, exposto a agentes nocivos inflamáveis como combustíveis líquidos - álcool, gasolina e óleo diesel -, hidrocarbonetos aromáticos (óleos minerais, graxas, lubrificantes), situação prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.2.11, e código 1.2.10 do anexo ao Decreto n.º 83.080/79, conforme formulários, laudo técnico e PPP de fls. 13/19.

## **DO CASO CONCRETO**

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei n.º 8.213/1991).

*Art. 57 A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.*

*§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.*

*§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.*

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

*§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.*

*§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em*

atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei.

Ressalte-se que, em razão do não enquadramento da atividade especial de forma ininterrupta na vida laborativa do autor, não restaram preenchidos todos os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91.

Atente-se também que, apesar do pedido formulado ser de aposentadoria especial, na ausência dos requisitos para esse benefício, deve-se observar se estão satisfeitos os da aposentadoria comum (integral ou proporcional), visto que são espécies do gênero aposentação por tempo de serviço, além de este (comum) ser evidentemente um "minus" em relação àquele (especial). Desse modo, não há que se falar em julgamento *extra-petita*.

No caso em apreço, somados os períodos ora reconhecidos como especiais - **06 anos, 02 meses e 23 dias** - ao tempo comum constante nos registros em CTPS (fls. 10/12) perfaz o autor **28 anos, 08 meses e 27 dias** de tempo de serviço.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria especial ou à aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

## CONSECTÁRIOS

Assim, sucumbente em maior proporção, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)*

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Posto isto, nos termos do art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS para enquadrar e converter de tempo especial em comum apenas os interregnos **de 01.07.1997 a 03.05.2002 e de 01.01.2004 a 20.05.2005**, julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial e de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição e fixar a sucumbência da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005252-76.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.005252-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA JOSE DA CONCEICAO ROSA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARINA PEREIRA CARVALHO DO LAGO (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENIS WILTON DE ALMEIDA RAHAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00052527620064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Maria José da Conceição Rosa em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 68 a 70) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não demonstrar a alegada atividade rural.

Em razões de Apelação (fls. 78 a 83) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 02.08.1948, segundo atesta sua documentação (fls. 13), completou 55 anos em 2003, ano para o qual o período de carência é de 132 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

No caso em tela, no entanto, não assiste razão à autora.

A documentação apresentada não registra o exercício de atividades rurais pela autora em qualquer período. Nesse sentido, presentes a certidão de casamento de seus genitores (fls. 20), que qualifica seu pai como lavrador em 08.01.1948, escritura pública de cessão e transferência de direitos possessórios (fls. 22 a 24), de 30.05.1997, constando como outorgado Leonardo Carbone Neto, qualificado como lavrador no documento e apontado pela autora como seu companheiro, e mandado de intimação para audiência de tentativa de conciliação (fls. 25), de 01.06.1999. Destarte, não há qualquer referência ao labor exercido pela autora, seja em regime de economia familiar ou de modo autônomo.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS. 112/121  
INTERESSADO : NAIR AMERICO DA SILVA  
ADVOGADO : OSWALDO SERON  
No. ORIG. : 06.00.00050-6 3 Vr LINS/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS, contra a r. decisão de fls. 112/121 que, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à Apelação do INSS, para reconhecer o trabalho rural exercido apenas no interregno de 22.09.1962 a 31.12.1987, concedeu a aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da citação válida, bem como explicitou o modo de incidência dos honorários advocatícios.

Requer, em síntese, a alteração do termo final da incidência dos honorários advocatícios, para que incidam sobre as parcelas vencidas até a sentença, conforme dispõe a Súmula 111 do E. STJ.

É o relatório.

Decido.

Assiste razão ao agravante.

A decisão monocrática agravada fixou os honorários advocatícios em "em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil" (fl. 118), em dissonância com o entendimento já pacificado pela 3ª Seção desta E. Corte, conforme se verifica do julgamento dos Embargos Infringentes nº 0001183-84.2000.4.03.6111, cuja ementa segue *in verbis*:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DECLARAÇÃO DE VOTO-VENCIDO. DESNECESSIDADE. CABIMENTO. RECURSO JULGADO POR MAIORIA. DIVERGÊNCIA APENAS QUANTO À EXTENSÃO DA REFORMA DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 111 DO STJ.**

1. A declaração de voto-vencido não é condição para o conhecimento dos embargos infringentes, em especial quando é possível se verificar a extensão da divergência a partir do acórdão lavrado e da minuta de julgamento.
  2. Cabimento dos embargos infringentes mesmo na hipótese de o julgamento da apelação ocorrer mediante votos divergentes que, apreciando o mérito da demanda, reformem a sentença em diferente extensão.
  3. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.
  4. Embargos infringentes desprovidos."
- (TRF-3, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Lúcia Ursaia, v.u., D.E. 03.10.2011)

Nessas condições, a r. decisão agravada de fls. 112/121 passa a ter a seguinte redação no tocante à condenação em honorários advocatícios:

"Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do E. STJ."

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao Agravo Legal, conforme a fundamentação explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0040085-38.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.040085-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
PARTE AUTORA : FERRACUTI PIETRO SILVESTRO  
ADVOGADO : ANDRAS IMRE EROD JUNIOR  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE ATIBAIA SP  
No. ORIG. : 05.00.00117-9 4 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, impetrado em 16.11.2005 por Ferracuti Pietro Silvestro contra o Chefe da Agência do INSS em Atibaia/SP, com pedido de liminar, objetivando o fornecimento de uma certidão que comprove o seu labor por mais de vinte anos pelo regime da Previdência Social para requerer alguns direitos e benefícios na Itália.

A liminar foi indeferida.

Após vinda das informações, foi proferida sentença que concedeu a ordem para o fim de determinar à autoridade coatora que forneça ao impetrante declaração do período em que exerceu atividade sob o regime da Previdência Social, considerando os períodos de 29/05/1958 a 07/08/1962 e de 01/11/1966 a 14/04/1968. Sentença submetida ao reexame necessário. Custas na forma da lei.

A autarquia previdenciária informou que foi efetuada a revisão do benefício em nome de Ferracuti Pietro Silvestro (NB 41/127.604.443-4) para a inclusão dos períodos trabalhados para a empresa Construção e Comércio Camargo Correa S/A, de 29/05/1958 a 07/08/1962 e de 01/11/1966 a 14/04/1968, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição em anexo (fls. 193/195).

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram a esta E. Corte por força da remessa oficial.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela manutenção da r. sentença.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão objeto da remessa oficial cinge-se à discussão sobre o reconhecimento do direito líquido e certo do impetrante ao fornecimento de declaração do período em que exerceu atividade sob o regime da Previdência Social, considerando os períodos de 29/05/1958 a 07/08/1962 e de 01/11/1966 a 14/04/1968.

Conforme bem assinalado pelo juízo *a quo*: "(...). O INSS alega que não foram os períodos considerados, em razão de, em auditoria, ter sido constatada fraude. Conforme documentos juntados aos autos, a referida fraude consistiria em falta de autenticidade de certidões de tributos mobiliários, pois estes teriam sido objeto de extravio em 1984 (fls. 98). O referido período seria de 03/09/1950 a 17/03/1958 (fls. 100). Por outro lado, tem-se declaração prestada pela empresa Camargo Correa S/A de que o impetrante era portador da carteira de trabalho nº 035602 e trabalhou para a empresa no cargo de topógrafo, encarregado geral de topografia, encarregado do setor técnico e chefe de divisão técnica de 29/05/1958 a 07/08/1962; de 01/11/1966 a 14/04/1968; e de 15/04/1968 a 18/10/1982 (fls. 12) e juntou cópia da carteira de trabalho referente ao período de 29/05/1958 a 07/08/1962 (fls. 13). Juntou-se também documento que comprova que o impetrante laborou em atividade penosa, insalubre ou perigosa de 29/05/1958 a 07/08/1962 na empresa Camargo Correa como topógrafo (fls. 72). Assim, entende este Juízo que o impetrante juntou outros documentos que comprovam o exercício de atividade com vínculo empregatício, de modo que, ainda que não tenha se considerado autênticas as certidões de tributos

*mobiliários, não se poderia desconsiderar estes outros documentos. Deste modo, ao menos nestes autos, não há elementos que demonstrem que o impetrante praticou qualquer ato fraudulento contra a Previdência Social. Ao contrário, juntou ele documentos que demonstram haver exercido atividade laborativa. Neste sentido, não poderia o INSS com base apenas no dado do extravio das certidões de tributos mobiliários ter indeferido o pedido de declaração feito pelo impetrante. (...)."*

Ademais, o Ministério Público Federal em seu parecer de fls. 201/203, deixou bem consignado que: "(...). *In casu*, os documentos juntados aos autos comprovam o labor realizado pelo impetrante durante os períodos de 29.05.1958 a 07.08.1962 e de 01.11.1966 a 14.04.1968 enquanto topógrafo, consoante CTPS e declaração do empregador acostadas oportunamente. Não encontra respaldo lógico da autarquia federal em negar a emissão da devida certidão de tempo de serviço prestado pelo autor, haja vista o exato cumprimento dos requisitos exigidos para tal. (...)."

Desse modo, uma vez comprovado o tempo de serviço prestado, inclusive com anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social, é de ser reconhecido o tempo de serviço urbano, com a conseqüente expedição da certidão, nos termos do artigo 5º, XXXIV da Constituição Federal de 1988, razão pela qual é de ser mantida a r. sentença. Nestes termos, segue julgado desta Corte:

**MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. ANOTAÇÃO NA CARTEIRA DE TRABALHO. PROVA. RECONHECIMENTO. AVERBAÇÃO. CERTIFICAÇÃO.**

*Comprovado o tempo de serviço prestado com anotação na carteira profissional, reconhece-se o tempo de serviço urbano para averbação e certificação.*

*Se a certidão é destinada à defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal, é dever-poder do INSS providenciar sua expedição. CF, art. 5º, XXXIV.*

*Remessa oficial e apelação desprovidas.*

*(AMS 255539, Rel. Des. Federal Castro Guerra, Décima Turma, j. 29.04.2008, DJF3 07.05.2008)*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040254-25.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.040254-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DARCY AUGUSTO e outros  
: CLEUZA WANDERLEY AUGUSTO DE SOUZA  
: ADALTO DE SOUZA  
: CLEIDE MARIA AUGUSTO  
: DEVAIR AUGUSTO  
: JAIR AUGUSTO  
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO  
: CASSIA MARTUCCI MELILLO  
SUCEDIDO : CESARIO AUGUSTO falecido  
No. ORIG. : 00.00.00073-1 1 Vt BROTAS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de revisão de benefício ajuizada por CESARIO AUGUSTO, ao fundamento de que os cálculos não foram elaborados em conformidade com o título judicial e que foi indevidamente utilizada a Tabela Prática do TJSP na atualização monetária, ocasionando o incorreto valor no total de R\$ 2.831,83 atualizado até 30/04/2000.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução no importe de R\$ 2.230,88 atualizado até julho de 2001, consoante cálculo elaborado pelo perito judicial. Irresignado, apelou o embargante, pleiteando, inicialmente, a apreciação do agravo retido no qual pretende a redução dos honorários periciais, consoante tabela constante da Resolução nº 175/2000 do CJF. No mérito, requer, em síntese, a reforma da r. sentença, uma vez que os cálculos do perito judicial foram incorretamente elaborados, tendo utilizado o salário mínimo como indexador, devendo prosseguir a execução no valor de R\$ 1.161,70 atualizado até abril de 2000, conforme apurado em seus cálculos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Assiste razão ao Instituto.

O agravo retido merece ser provido, razão pela qual reduzo os honorários periciais para o valor de R\$ 234,80, consoante tabela II da Resolução nº 558, de 22/05/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Quanto ao mérito, também assiste razão à Autarquia, não podendo prevalecer o cálculo do perito judicial de fls. 33/39, uma vez que foram apuradas as diferenças com base no número de salários mínimos, sem previsão no título judicial e com afronta ao art. 7º, inciso IV, da Constituição Federal, que veda a utilização do salário mínimo para qualquer fim.

Ademais, descabe a aplicação do salário mínimo de junho de 1989 no valor de NCz\$ 120,00, uma vez que o autor não deduziu pedido nesse sentido e o título executivo não contempla a aplicação do salário mínimo nesse valor.

Assim, ainda que a Súmula 14 desta Corte disponha que "o salário mínimo de NCz\$ 120,00 (cento e vinte cruzados novos) é aplicável ao cálculo dos benefícios previdenciários no mês de junho de 1989", não implica em sua concessão *de ofício*.

Portanto, é indevida sua inclusão na memória de cálculo, havendo que se observar os limites da coisa julgada.

Por conseguinte, analisando-se os cálculos da Autarquia de fls. 06/09, que apurou o total de R\$ 1.161,70 atualizado até abril de 2000, observa-se que foram corretamente elaborados em conformidade com o título judicial e com o Provimento 24/1997 da Corregedoria-Geral da 3ª Região então vigente.

Desse modo, impõe-se o prosseguimento da execução no valor de R\$ 1.161,70 atualizado até abril de 2000.

Condeno o embargado ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, eis que beneficiário da justiça gratuita.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)*

Por outro lado, o perito judicial, auxiliando o Juízo, prestou um serviço que deve ser remunerado, não sendo justo imputar essa despesa ao vencedor.

Assim, para afastar qualquer injustiça desse jaez, o E. Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 227, de 15 de dezembro de 2000, dispondo sobre o pagamento de honorários periciais por serviços prestados nas ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita.

Posteriormente, foram editadas novas Resoluções: 281, de 15 de outubro de 2002, 440, de 30 de maio de 2005 e 558, de 22 de maio de 2007, nas quais há previsão de remuneração dos peritos judiciais no âmbito da justiça federal, bem como a Resolução nº 541, de 18 de janeiro de 2007, no âmbito da jurisdição delegada.

Portanto, o pagamento dos honorários do perito deve ser efetuado mediante requisição do Juízo *a quo*, com fundamento no instrumento normativo do E. Conselho da Justiça Federal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo retido e à apelação do Instituto.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004897-44.2007.4.03.6002/MS

2007.60.02.004897-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : NADIR DA SILVA CODRIGNANI  
ADVOGADO : RILZIANE GUIMARAES BEZERRA DE MELO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00048974420074036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Nadir da Silva Codrignani, em Ação de Conhecimento ajuizada em 13.11.2007, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 26.07.2012, que julgou improcedente o pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou conversão a aposentadoria por invalidez, bem como condenou a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspensa, contudo, sua exigibilidade, face aos benefícios da gratuidade judicial, nos moldes do art. 12 da Lei nº. 1.060/50 (fls. 177/178vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da r. sentença recorrida (fls. 181/199).

Subiram os autos, com contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar as insurgências deduzidas no apelo.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 131/139) e seu complemento (fls. 161/162) afirmam que a autora é portadora de osteoartrose de coluna vertebral e hérnia de disco lombar, em grau leve a moderada, tratando-se de doença degenerativa, passível de tratamento, com conseqüente estabilização do processo. Não apresenta perda ou redução da capacidade laborativa para as atividades relatadas. Não necessita reabilitação profissional.

Cumpra-se asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as enfermidades da autora não a levam à incapacidade laborativa.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010).*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010).*

**Cumpra-se asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.**

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : SONIA REGINA FOGOLIN BOCCHILE  
ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00053991720074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Sonia Regina Pogolin Bocchile contra Sentença proferida em 26.11.2012, a qual julgou improcedente o pleito de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação da Autora nos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 146/149).

Apelação da Autora, alegando, em síntese, que os documentos médicos que trouxe aos autos comprovariam sua incapacidade laboral. Em seu entendimento, teria preenchido todos os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez (fls. 153/160).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Na hipótese, foram efetuadas duas perícias médicas no curso dos autos, consubstanciadas nos laudos de fls. 98/108 e 125/134. A primeira perícia identificou a patologia *distímia de início tardio*. A segunda perícia, por sua vez, atestou a existência das seguintes patologias: a) *síndrome fibromiálgica*; b) *espondiloartrose de coluna dorso-lombar*; c) *cifoescoliose dorso-lombar*; d) *hipertensão venosa crônica*; e) *hipertensão arterial sistêmica*. Nas duas perícias, após a realização de exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, os peritos concluíram pela inexistência de um quadro de incapacidade laboral.

Portanto, os laudos periciais - documentos relevantes para a análise pericuciente de eventual incapacidade - foram peremptórios acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliente que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003918-98.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.003918-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MAURICIO BERNARDINETE  
ADVOGADO : ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por MAURÍCIO BERNARDINETE visando à condenação do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento do tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 135/140, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como insalubre apenas parte dos períodos postulados na exordial, negando a concessão da aposentadoria especial. Por fim, condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária, fixando-a em R\$ 200,00 (duzentos reais), ficando tal condenação suspensa em razão de o autor ser beneficiário da justiça gratuita.

Apela o autor, às fls. 143/150, aduzindo que comprovou devidamente o labor especial em todos os períodos postulados na peça inaugural, fazendo jus à concessão da aposentadoria especial.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 155/158).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

#### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991,

que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei n.º 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei n.º 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei n.º 8.213/91. No entanto, há a restrição do art. 46 da Lei n.º 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeite aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC n.º 20/98.

#### DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei

n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

#### DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade especial:** Verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre de 06.07.1987 a 27.08.1992, quando exerceu a atividade de ajudante de caminhão, a qual está prevista no item 2.4.4 do Decreto nº. 53.831 de 1964, conforme formulário e laudo de fls. 51/52.

Ademais, o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, em níveis superiores aos previstos na legislação, qual seja no quadro anexo ao Decreto nº 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto nº 83.080/1979, item 1.1.5, nos períodos de 11.10.1973 a 19.02.1975, 07.08.1975 a 17.06.1981, 25.08.1982 a 22.11.1984 e de 22.08.1994 01.10.2004 (data de realização do PPP de fls. 53/56), de acordo com os formulários, laudos e PPP juntados aos autos às fls. 39/44, 53/56 e 68/74.

#### DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

Prevê o artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

No caso em tela, o autor possui apenas 24 anos, 08 meses e 20 dias de tempo de serviço especial.

Assim, diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte Autora não faz jus ao benefício de Aposentadoria Especial.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do autor, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão do tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001333-70.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.001333-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: MARIA PALMIRA BRUNO SAURA
ADVOGADO	: EVERTON GEREMIAS MANCANO e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00013337020074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

Decisão

Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS (fls. 199/201) em face de Decisão que deu parcial provimento à sua Apelação (fls. 188/192), para julgar procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

Em suas razões, requer a incidência da verba honorária até a prolação da Sentença.

É o relatório.

Decido.

Cinge-se o Agravo à incidência da verba honorária.

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, RECONSIDERO a Decisão de fls. 188/192, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de

Processo Civil, para fixar os honorários advocatícios, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL interposto.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005828-50.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.005828-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA APARECIDA RIBEIRO  
ADVOGADO : MARILENA APARECIDA SILVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO DIAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00231-3 1 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando eximida do pagamento de honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, uma vez que foram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício de pensão por morte (qualidade de segurado e união estável/dependência econômica).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)*

- I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997*  
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)*  
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).*

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 17/12/2001, conforme demonstrado pelo documento acostado à fl. 14.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, os documentos juntados às fls. 14 e 19/24, demonstram que a autora e o *de cujus* moravam no mesmo endereço. Além disso, os depoimentos prestados pelas testemunhas (fls. 56/57 e 76/78), também corroboram tal assertiva. Assim sendo, restou comprovado que a autora mantinha união estável com o segurado falecido, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, verifica-se que o segurado falecido era beneficiário de aposentadoria por idade (fl. 67).

Desta forma, restou comprovado que o segurado falecido ostentava a qualidade de segurado, quando da ocorrência de seu óbito (17/12/2001).

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte, sendo que o termo inicial deverá ser a partir da data da citação, ante a ausência de requerimento administrativo.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte, na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do CPC, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da autora Maria Aparecida Ribeiro, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte com data de início - DIB a partir da data da citação e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012217-51.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.012217-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ANTONIE BALBINO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : ABIMAELE LEITE DE PAULA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.00118-3 3 Vr TATUI/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas pelo autor, Antonié Balbino de Almeida, e pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada em 15.09.2006, que tem por objeto condenar a autarquia ré a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural exercida no período de 01.01.1963 a 31.12.1981.

A r. Sentença, prolatada em 12.07.2007, julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecido o trabalho rural exercido no lapso pretendido, condenado o INSS à expedição da respectiva certidão, fixada a sucumbência recíproca (fls. 53/59).

Em seu recurso, o autor pleiteia, em síntese, a procedência total do pedido (fls. 84/89).

Em contrapartida, o INSS requer a improcedência do pedido na integralidade (fls. 91/96).

Subiram os autos com a apresentação de contrarrazões (fls. 98/104 e 106/114).

## É o relatório.

## Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

## DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e

cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## **DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL**

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme

jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.*

*Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).*

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).*

Quanto ao tempo de serviço rural posterior à vigência da L. 8.213/91, na qualidade de pequeno produtor rural, observa-se a regra do art. 39 do referido diploma:

*"Art. 39. Aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 da L. 8.213/91 é assegurada a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social".*

Desta forma, faz-se necessária a prova das contribuições previdenciárias relativas ao período posterior a novembro de 1991 (art. 60, X do Decreto nº 3.048/1999).

## **DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS**

**Da atividade rural:** O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópia de documento datado de 1974, em que o autor é qualificado como lavrador (fl. 22), sendo corroborada por prova

testemunhal (fls. 71 e 77), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Paralelamente, não constam documentos em nome do autor dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rúrcola no período anterior a 1974, restando isolada a prova testemunhal.

Comprovado se acha, portanto, o exercício de atividade rural no período **de 25/07/1974** (data do documento mais remoto trazido pelo autor - fl. 22) **a 31/12/1981** (conforme requerido na exordial), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

## **DO CASO CONCRETO**

No caso em apreço, deve ser reconhecido o tempo de 07 anos, 05 meses e 07 dias exercidos na atividade rural.

Cumpra esclarecer que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

## **CONSECTÁRIOS**

Assim, sucumbente em maior proporção, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutir se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)*

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do autor e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS para reconhecer o exercício de trabalho rural apenas no lapso **de 25/07/1974 a 31/12/1981** e fixar a sucumbência do autor, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado Antonié Balbino de Almeida, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055034-33.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.055034-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOAO ONORIO DA SILVA  
ADVOGADO : JOÃO APARECIDO SALESSE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00124-8 1 Vr VALPARAISO/SP

## DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por JOÃO ONÓRIO DA SILVA visando à condenação do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS a lhe conceder o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial.

A r. sentença de fls. 134/140 julgou improcedente o pedido, deixando de condenar o autor ao pagamento das verbas decorrentes da sucumbência, em razão das benesses da gratuidade da justiça.

Apela o autor às fls. 143/150, aduzindo que comprovou devidamente o labor especial no período requerido na exordial, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Subiram os autos sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

## DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. No entanto, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeito aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum

aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

## DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979 têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL . RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do

Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação tempo ral para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL . APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

#### DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: o autor não trouxe aos autos os laudos correspondentes aos períodos que busca o reconhecimento como especiais em razão de suposta exposição a agente insalubre. Consta dos autos, tão somente, um laudo pericial que está em nome de outra pessoa (fls. 33/38), o qual não se presta a comprovar a insalubridade alegada.

Dessa forma, incensurável a r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do autor, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005921-61.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.005921-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : LAZARA DE SOUZA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00059216120084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Lazara de Souza contra sentença que julgou improcedente o pedido para conceder o benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei 8.472/92 ( Lei Orgânica da Assistência Social - (LOAS), no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo, ou seja, 30/05/2008, além de correção monetária, juros e honorários em 20% do valor da condenação.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autora em suas razões de recurso, pugna pela reforma da sentença, sob o argumento de que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício, devendo ser fixado a partir do indeferimento administrativo.

Subiram os autos a esta E. Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do apelo da autora.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*

*4. Recurso especial a que se dá provimento."*

*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*

No caso dos autos, o Laudo Social de fls. 75/80, verificou que o núcleo familiar é composto pela autora e seu marido, que vivem em imóvel próprio, construído em alvenaria, contendo 05 cômodos e banheiros, apresenta rede de esgoto, água e instalações elétricas, localizada em área rural do município. Os rendimentos familiares advêm da aposentadoria recebida pelo marido, conforme fl. 98, no valor de um salário mínimo.

Portanto, restou comprovado o preenchimento do requisito da miserabilidade, uma vez que a renda familiar restringe-se ao recebimento a título de aposentadoria por idade recebida pelo marido da autora no valor de um salário mínimo. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE PROVER A SUA PRÓPRIA MANUTENÇÃO OU TÊ-LA PROVIDA POR SUA FAMÍLIA. HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. LEIS Nº 9.533/97 E 10.689/2003. CRITÉRIO MAIS VANTAJOSO. PROVA TESTEMUNHAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. AGRAVO PROVIDO.*

*[...]*

*3. As Leis nº 9.533/97 e nº 10.689/2003, cujos beneficiários devem possuir renda mensal familiar inferior a 1/2 salário mínimo, estabeleceram critério mais vantajoso para análise objetiva da miserabilidade.*

*4. Deve ser estabelecido igual tratamento jurídico no que concerne à verificação da miserabilidade, a fim de se evitar distorções que conduzam a situações desprovidas de razoabilidade. Assim, deve ser considerada incapaz*

*de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa à família cuja renda mensal per capita seja inferior a ½ salário mínimo.*

*5. A renda per capita do núcleo familiar da agravante se situa em patamar de ½ salário mínimo, ao se levar em consideração o benefício previdenciário auferido pelo esposo dela, circunstância que, por si só, não afasta a pertinência da fruição do benefício.*

*6. [...]*

*7. Agravo a que se dá provimento para determinar o prosseguimento do feito com a produção da prova testemunhal.*

*(AG 0004162-68.2003.4.01.0000/MG, Rel. Desembargador Federal Francisco De Assis Betti, Segunda Turma, e-DJF1 p.1383 de 07/10/2010)*

Por outro lado, também restou comprovado pela autora o requisito etário, pois conta com mais de 65 anos de idade, bem como o requisito da hipossuficiência, vez que renda mensal é insuficiente para manutenção desta família, considerando que se trata de um casal de idosos, que necessitam viver com dignidade, pois esta é a função da lei.

Portanto, a concessão do benefício pleiteado é medida que se impõe.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que a mesma preenche os requisitos legais para tal.

Quanto à data de início do benefício, esta deve ser fixada desde a cessação indevida (29/07/2008), conforme fls. 45.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da autora para julgar procedente o pedido, conforme fundamentação.

Independente do transito em julgado, determino, com fundamento no art.416 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício do INSS, instruído com documentos da autora Lazara de Souza, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício da prestação continuada, com data de início - DIB 29/07/2008 (data do indeferimento administrativo - fls. 45), no valor de um salário mínimo.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

2008.61.12.005358-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : SILVIA RODRIGUES VEIGA e outros  
: MANUEL ROSA FIGUEIREDO  
: NATALINA RODRIGUES DA SILVA  
: LUCILENE RODRIGUES MACARINI  
ADVOGADO : APARECIDO DE CASTRO FERNANDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00053584020084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Silvia Rodrigues Veiga e outros, sucessores de Diva Rodrigues Figueiredo, em Ação Declaratória para contagem de tempo de serviço rural cc. de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 144 a 148) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do exercício de labor rural pela autora de modo a cumprir a carência prevista em lei.

Noticiado o falecimento da autora (fls. 83 a 85), ocorrido em 20.09.2008 (fls. 86).

Habilitados os sucessores (fls. 121).

Em razões de Apelação (fls. 150 a 159) a parte autora alega, em síntese, que restou devidamente demonstrado o exercício de atividades rurais, havendo direito ao benefício em questão.

O INSS não apresentou contrarrazões.  
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal

informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 29.05.1944, segundo atesta sua documentação (fls. 14), completou 55 anos em 1999, ano para o qual o período de carência é de 108 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de registro do companheiro da autora junto a sindicato de trabalhadores rurais (fls. 62), em 23.03.1971; de escritura de venda e compra de propriedade rural (fls. 39 a 43), adquirida pelo falecido companheiro da autora em 10.06.1973 e qualificado este como lavrador, propriedade vendida pela autora e filhos em comum em 04.10.1994; de declaração cadastral do produtor (fls. 27), em nome do companheiro da autora, relativa a 1986; e de Notas Fiscais de Entrada e do Produtor (fls. 18 a 22, 28 a 37) dos anos de 1990 a 1994. Presentes, ainda, cópias da CTPS da autora (fls. 15, 16), a qual nada registra, e de partes de processo administrativo pelo qual a autora requereu pensão por morte de trabalhador rural (fls. 44 a 50), concedida a partir da data do óbito, em 22.07.1993 (fls. 55).

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas a prova testemunhal não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo esta a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Enfim, a prova testemunhal corrobora a prova material, não a substituindo.

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no presente caso. Ainda que a autora tenha carreado aos autos documentação apta a constituir, a

priori, início de prova material, demonstrado que deixou o labor rural em 1993, ou seja, 6 anos antes que fosse cumprido o requisito etário, não logrando a parte autora demonstrar que o encerramento precoce das atividades rurícolas se deu em razão da impossibilidade de nelas permanecer. Portanto, ainda que a lei faculte ao segurado o cumprimento do tempo necessário de modo descontínuo, esvaziando a exigência de que o período de carência seja cumprido todo ele imediatamente antes do requerimento, observa-se que houve abandono das lides rurais por tempo considerável antes do alcance da idade mínima. Ora, considerar cumpridos os requisitos para a percepção do benefício em questão quando a autora ainda contava 49 anos de idade significaria não apenas ir além de flexibilizar a exigência de que o exercício de atividades rurais se dê no período imediatamente anterior ao requerimento, seria torná-lo letra morta, mas ainda desvirtuar a intenção do legislador, que procurou agasalhar os que não tinham condição de comprovar seu labor, não isentá-los de exercê-lo. Semelhante interpretação, sob o pretexto de facilitar a percepção de benefício previdenciário aos rurícolas, equivaleria a constituir injustificável e marcante distinção entre trabalhadores urbanos e rurais, desta vez em detrimento dos primeiros.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO.*

*1. A lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência exigido, conforme versa o art. 143 da Lei n. 8.213/1991, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate.*

*2. Segundo a instância ordinária, o conjunto fático-probatório dos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural em regime de economia familiar, pois a prova testemunhal atestou que a autora não trabalha no campo há mais de 10 anos e que desenvolve atividade não rural para sua subsistência.*

*3. O implemento da idade para aposentadoria, por seu turno, ocorreu em 2005, ou seja, após o abandono das lides no meio rural.*

*4. Assim, não se verifica, no caso, o exercício de atividade rurícola no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.*

*5. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1294351/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 05/03/2012)*

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, inclusive afirmando unanimemente o informado pela autora, isto é, que esta deixou de exercer atividades rurais vários anos antes de alcançar a idade mínima.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001889-64.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.001889-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WANDERLEI CELESTINO MENDONCA JUNIOR incapaz e outros  
: CLAUDIA ANTONIA SALES MENDONCA incapaz  
: FERNANDA SALES MENDONCA incapaz  
ADVOGADO : MARCELO WINTHER DE CASTRO e outro  
REPRESENTANTE : VALDENORA DANTAS DE SALES  
ADVOGADO : MARCELO WINTHER DE CASTRO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00018896420084036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a revogação da tutela antecipada. Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o relatório. Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". A alegação referente à necessidade de o recurso ser recebido também no efeito suspensivo não merece prosperar.

*Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:*

*(...)*

*VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.*

É importante observar, por oportuno, que o duplo efeito emprestado ao recurso ora interposto não faz cessar os efeitos da tutela antecipada concedida.

No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para

tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º (desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 11, 24, 26/28, 36/42 e 53, o óbito, a qualidade de segurado (período de graça, nos termos do art. 15 inciso II, da Lei nº 8.213/1991) e a condição de dependente (companheira e filhos), deve a ação ser julgada procedente.

Os efeitos decorrentes de acordo homologado em reclamação trabalhista podem ser aproveitados para fins previdenciários:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL.**

*I - Válido para efeitos previdenciários o vínculo empregatício de 01.12.1998 a 14.07.2003, conforme anotado em CTPS, por força de ação trabalhista de natureza condenatória, na qual reconheceu-se que não houve solução do anterior contrato de trabalho perante a mesma reclamada, restando caracterizado o vínculo empregatício, e se afastou os argumentos da empresa de que a reclamante teria passado a prestar serviços como cooperada, condenando-se a reclamada a proceder a devida anotação do contrato de trabalho e ao pagamento das respectivas verbas trabalhistas e contribuições previdenciárias.*

*II - O vínculo empregatício reconhecido em ação trabalhista de natureza condenatória, deve ser computado para todos os efeitos previdenciários, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a lide. Precedentes do STJ.*

*III - Agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C. interposto pelo INSS, improvido."*

(AC 200803990159720, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 13/01/2010)(grifos nossos)  
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE E FILHOS MENORES. SENTENÇA TRABALHISTA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. (...)

4. O falecido apresenta registros de emprego comprovados até 25.11.92, e obteve decisão de mérito da Justiça do Trabalho a afirmar o vínculo laboral entre 02.02.93 e 04.10.94. Conforme se extrai do acórdão do E. TRT juntado aos autos, houve a apresentação de documentos e a própria reclamada acabou por admitir, naqueles autos, a relação de emprego, embora em período menor, ainda em 1994. Configurada, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei n. 8.213/91.

5. Embora o art. 472 do CPC restrinja às partes os efeitos da coisa julgada, trata-se, na hipótese, de prova emprestada, a qual foi plenamente submetida ao contraditório; não há, portanto, automático reconhecimento de coisa julgada produzida em feito do qual não participou o apelante, o que seria vedado por nosso ordenamento jurídico.

(...)."

(AC 200361830021622, JUIZ HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 22/10/2008) (grifos nossos)

Ademais, as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS presumem-se verdadeiras, o ônus de provar eventual irregularidade cabe ao Réu, o que não restou comprovado nos presentes autos.

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES A CARGO DO EMPREGADOR.

(...)

- As anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade juris tantum, devendo o INSS comprovar eventual irregularidade para desconsiderá-la, o que não ocorreu nos autos, em relação ao vínculo empregatício mantido.

(...)"

(AC 200003990320180, JUIZA THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, 12/05/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

(...)

3- Para o reconhecimento do lapso de trabalho reclamado, foi considerado o conjunto probatório constante dos autos, consubstanciado nas anotações apostas em Carteira de Trabalho e Previdência Social da autora, decorrentes do vínculo de emprego reconhecido judicialmente por sentença trabalhista.

4- Embora o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não tenha participado do processo trabalhista, as mencionadas anotações constituem - assim como qualquer outra anotação lançada em carteira profissional - presunção relativa, de maneira que a comprovação de suas incorreções ou alegações de falsidade é ônus de responsabilidade da parte contrária.

5- Na audiência de instrução e julgamento designada pelo Juízo Trabalhista, foram colhidos depoimentos testemunhais elucidativos dos fatos em testilha e, na sentença, ficou determinado que "as Reclamadas deverão comprovar o recolhimento da contribuição previdenciária (inclusive a mensal, relativa a todo o período trabalhado), quando da quitação, sob pena de ser comunicado o INSS, nos termos das Leis nos 8.212/91 e 8.260/93 e do Provimento nº 02/93, do C. TST" (fl. 27 - apenso).

6- Em se tratando de relação empregatícia, é inexigível a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pelo trabalhador urbano, pois esse encargo incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário.

7- Houve na decisão agravada manifestação expressa acerca das provas constantes dos autos. Pretende o agravante, em sede de agravo, rediscutir fundamentos já enfrentados pela decisão recorrida. 8- Agravo desprovido. Decisão mantida."

(AC 200803990014560, JUIZA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, 28/10/2009) (grifos nossos)

Então, acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para receber a pensão, há a certidão de óbito, na qual a parte-requerente consta como declarante do óbito, situação que sugere intimidade com o falecido; comprovação de residência em comum, filhos em comum, bem como, sentença de declaração da união estável. Esses aspectos servem para confirmar a convivência e a relação de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*.

Assim, pelo que consta dos autos, a parte-requerente e o *de cujus* viviam maritalmente, em coabitação e formando uma unidade familiar, na qual verificava-se dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal, e da lei previdenciária.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Por outro lado, os efeitos da tutela antecipada concedida devem ser mantidos, dada a presença dos requisitos necessários e tendo em vista a confirmação da sentença neste *decisum*.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nosterms da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010267-09.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.010267-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LEILA APARECIDA SOARES e outro  
: HUDSON CARLOS SOARES DE LIMA incapaz  
ADVOGADO : EDMIR OLIVEIRA e outro  
REPRESENTANTE : LEILA APARECIDA SOARES  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00102670920084036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito para o autor e a partir da data do requerimento administrativo para a autora, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a revogação da tutela antecipada concedida.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. [Tab]A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "*são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*". Por sua vez, o § 4( desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*." [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda

reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 12/13, 18/69, 110/112, 199/201, 204/205 e 209, o óbito, a qualidade de segurado (trabalhando) e a condição de dependente (companheira e filho), deve a ação ser julgada procedente.

Os efeitos decorrentes de acordo homologado em reclamação trabalhista podem ser aproveitados para fins previdenciários:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL.**

*I - Válido para efeitos previdenciários o vínculo empregatício de 01.12.1998 a 14.07.2003, conforme anotado em CTPS, por força de ação trabalhista de natureza condenatória, na qual reconheceu-se que não houve solução do anterior contrato de trabalho perante a mesma reclamada, restando caracterizado o vínculo empregatício, e se afastou os argumentos da empresa de que a reclamante teria passado a prestar serviços como cooperada, condenando-se a reclamada a proceder a devida anotação do contrato de trabalho e ao pagamento das respectivas verbas trabalhistas e contribuições previdenciárias.*

*II - O vínculo empregatício reconhecido em ação trabalhista de natureza condenatória, deve ser computado para todos os efeitos previdenciários, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a lide. Precedentes do STJ.*

*III - Agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C. interposto pelo INSS, improvido."*

*(AC 200803990159720, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 13/01/2010)(grifos nossos)*

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE E FILHOS MENORES. SENTENÇA TRABALHISTA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. (...)**

*4. O falecido apresenta registros de emprego comprovados até 25.11.92, e obteve decisão de mérito da Justiça do Trabalho a afirmar o vínculo laboral entre 02.02.93 e 04.10.94. Conforme se extrai do acórdão do E. TRT juntado aos autos, houve a apresentação de documentos e a própria reclamada acabou por admitir, naqueles autos, a relação de emprego, embora em período menor, ainda em 1994. Configurada, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei n. 8.213/91.*

*5. Embora o art. 472 do CPC restrinja às partes os efeitos da coisa julgada, trata-se, na hipótese, de prova emprestada, a qual foi plenamente submetida ao contraditório; não há, portanto, automático reconhecimento de coisa julgada produzida em feito do qual não participou o apelante, o que seria vedado por nosso ordenamento jurídico.*

*(...)."*

*(AC 200361830021622, JUIZ HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 22/10/2008) (grifos nossos)*

Ademais, as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS presumem-se verdadeiras, o ônus de provar eventual irregularidade cabe ao Réu, o que não restou comprovado nos presentes autos.

**"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES A CARGO DO EMPREGADOR.**

*(...)*

*- As anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade juris tantum, devendo o INSS comprovar eventual irregularidade para desconsiderá-la, o que não ocorreu nos autos, em relação ao vínculo empregatício mantido.*

*(...)"*

*(AC 200003990320180, JUIZA THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, 12/05/2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.*

*(...)*

*3- Para o reconhecimento do lapso de trabalho reclamado, foi considerado o conjunto probatório constante dos autos, consubstanciado nas anotações apostas em Carteira de Trabalho e Previdência Social da autora, decorrentes do vínculo de emprego reconhecido judicialmente por sentença trabalhista.*

*4- Embora o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não tenha participado do processo trabalhista, as mencionadas anotações constituem - assim como qualquer outra anotação lançada em carteira profissional - presunção relativa, de maneira que a comprovação de suas incorreções ou alegações de falsidade é ônus de responsabilidade da parte contrária.*

*5- Na audiência de instrução e julgamento designada pelo Juízo Trabalhista, foram colhidos depoimentos testemunhais elucidativos dos fatos em testilha e, na sentença, ficou determinado que "as Reclamadas deverão comprovar o recolhimento da contribuição previdenciária (inclusive a mensal, relativa a todo o período trabalhado), quando da quitação, sob pena de ser comunicado o INSS, nos termos das Leis nos 8.212/91 e 8.260/93 e do Provimento nº 02/93, do C. TST" (fl. 27 - apenso).*

*6- Em se tratando de relação empregatícia, é inexigível a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pelo trabalhador urbano, pois esse encargo incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário.*

*7- Houve na decisão agravada manifestação expressa acerca das provas constantes dos autos. Pretende o agravante, em sede de agravo, rediscutir fundamentos já enfrentados pela decisão recorrida. 8- Agravo desprovido. Decisão mantida."*

*(AC 200803990014560, JUIZA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, 28/10/2009) (grifos nossos)*

Então, acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para receber a pensão, há comprovação de filho em comum, a parte autora como responsável no hospital e a prova testemunhal que informou a existência da união estável entre a requerente e o *de cujus*. Esses aspectos servem para confirmar a convivência e a relação de dependência entre a parte-requerente e o segurado falecido.

Assim, pelo que consta dos autos, a parte-requerente e o *de cujus* viviam maritalmente, em coabitação e formando uma unidade familiar, na qual verificava-se dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal, e da lei previdenciária.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal.

Nesse sentido, os arestos abaixo transcritos:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76.*

*- O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.*

*- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.*

*- Recurso especial não conhecido.*

*(STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)*

*Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*

*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*

*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente. (grifei)*

*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*

*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento.*

*(STJ, REsp nº 783697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, v.u., DJ 09/10/2006, p. 372).*

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos. É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Por outro lado, os efeitos da tutela antecipada concedida devem ser mantidos, dada a presença dos requisitos necessários e tendo em vista a confirmação da sentença neste *decisum*.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003061-05.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.003061-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : APARECIDO FERREIRA  
ADVOGADO : SONIA LOPES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00135-0 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo autor, Aparecido Ferreira, em Ação de Conhecimento ajuizada em 24.08.2007 em face do INSS, que tem por objeto condenar a autarquia ré a conceder o benefício de aposentadoria

por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividades rurais exercidas nos períodos de 1968 a 1976, de 1977 a 1980, de 1982 a 1987, de 1991 a 1993, de 1995 a 1999 e de 2004 a 2007.

Agravo retido interposto pelo INSS às fls. 45/47.

A r. Sentença, prolatada em 30.09.2008, julgou improcedente o pedido, condenado o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), observada a sua condição de beneficiário da Justiça Gratuita (fls. 53/59).

Em seu recurso, o autor pleiteia, em síntese, a procedência total do pedido (fls. 61/68).

Subiram os autos com a apresentação de contrarrazões (fls. 70/73).

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Inicialmente, não conheço do agravo retido do INSS de fls. 45/47, vez que não reiterado em suas contrarrazões de apelação.

### **DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## **DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL**

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.*

*Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo*

*segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).*

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rústica desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).*

Quanto ao tempo de serviço rural posterior à vigência da L. 8.213/91, na qualidade de pequeno produtor rural, observa-se a regra do art. 39 do referido diploma:

*"Art. 39. Aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 da L. 8.213/91 é assegurada a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social".*

Desta forma, faz-se necessária a prova das contribuições previdenciárias relativas ao período posterior a novembro de 1991 (art. 60, X do Decreto nº 3.048/1999).

## **DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS**

**Da atividade rural:** O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos datados de 1977, em que o autor é qualificado como lavrador (fls. 11/12), sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 43/44), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Paralelamente, não constam documentos em nome do autor dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rústica nos períodos anterior a 1977 e posterior a 1980, restando isolada a prova testemunhal.

Cumpra observar que, conforme anteriormente explanado, o trabalho rural exercido até **31.10.1991 pode ser computado como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.**

O simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

Comprovado se acha, portanto, o exercício de atividade rural no período **de 21/03/1977** (data do documento mais remoto trazido pelo autor - fl. 11) **a 31/01/1980** (data imediatamente anterior ao primeiro vínculo constante do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e, no caso, data limite para o reconhecimento do trabalho rural exercido sem as respectivas contribuições previdenciárias), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

## **DO CASO CONCRETO**

No caso em apreço, deve ser reconhecido o tempo de 02 anos, 10 meses e 11 dias exercidos na atividade rural.

Cumpra esclarecer que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

## **CONSECTÁRIOS**

Assim, sucumbente em maior proporção, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)*

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** do Agravo Retido do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do autor para reconhecer o exercício de trabalho rural no lapso **de 21/03/1977 a 31/01/1980** e reduzir os honorários advocatícios, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado Aparecido Ferreira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035784-77.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.035784-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : BENEDITO SANTO CAMARINI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00088-2 3 Vr SALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Antonio Carlos Vilas Boas em Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria especial (DIB 02.08.1990), com a equivalência nos critérios de reajustes do benefício com os concedidos aos salários-de-contribuição, bem como o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 15.04.2009, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Em sede de Apelação, a parte autora reitera os pedidos constantes na exordial (fls. 54/58).

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*. Pertinente, no caso, a aplicação do dispositivo supra mencionado. Cuida-se de Apelação em Ação de Conhecimento, cujo objeto é a equivalência nos reajustes concedidos aos salários-de-contribuição e ao benefício em manutenção, visando a preservação de seu valor real.

No que tange à equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição, tal pleito não merece guarida, ante a ausência de previsão legal nesse sentido.

A propósito, encontra-se pacificado no Colendo Superior Tribunal de Justiça e neste Tribunal, o entendimento de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e o salário-de-benefício, senão vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO TRABALHO PELO PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ.*

*... A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e o salário benefício não encontra amparo legal. Precedente.*

*Recurso especial não conhecido."*

*(STJ, REsp n. 552.283/RS; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; DJ 05/09/2005, p. 457).*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. PROPORCIONALIDADE ENTRE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS TETOS LIMITADORES.*

*IMPROCEDÊNCIA. - O cálculo da renda mensal inicial do benefício em tela obedeceu aos critérios estabelecidos nos artigos 28 e seguintes da Lei 8213/91, que disciplinaram a concessão do benefício na época em que foi deferido. - Os salários-de-contribuição servem de base-de-cálculo para apuração dos salários-de-benefício, mas não há, nem nunca houve obrigatoriedade de correspondência aritmética entre seus valores. Da mesma forma, não há amparo legal à tese de que a contribuição com base no valor teto obrigatoriamente resulta na maior renda mensal permitida. Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários. Súmula 40 do TRF - 4ª Região. - A limitação imposta pela norma do artigo 29, § 2º, da Lei 8213/91 não ofende qualquer preceito constitucional ou legal, tão-somente integra as medidas necessárias à viabilidade do sistema previdenciário. - Apelação desprovida."*

*(TRF 3ª Região, AC n. 878699, 7ª T., Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJF3 de 28/07/2010, p. 345).*

Dessa forma, deve ser mantida a r. sentença, em face da total improcedência da demanda.

Do exposto, com esteio no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, mantendo integralmente a r. Sentença recorrida.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006969-18.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.006969-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ISAIAS PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00069691820094036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por ISAIAS PEREIRA DA SILVA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a revisar o benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição que percebe desde 21.07.1997, mediante o reconhecimento de tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 123/126v, decretou a decadência do direito de revisar o benefício, extinguindo o

processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. Por fim, condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% do valor da causa, observadas as benesses da justiça gratuita.

O autor apela às fls. 128/139, aduzindo, em síntese, que não há que se falar em decadência no caso em tela, eis que o benefício lhe fora concedido em data anterior à Lei nº. 9.528 de 10 de dezembro de 1997.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

No tocante à decadência, releva notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício surgiu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de

decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.

Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 (DIB - 21.07.1997 - fl. 29) e que a presente ação foi ajuizada somente em **07.07.2009** (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.

A condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa com observância do disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/1950, deve ser mantida.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA.**

1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes.

2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do autor, nos termos da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011515-19.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.011515-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ADELSON DOS SANTOS NASCIMENTO  
ADVOGADO : FERNANDA PARRINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00115151920094036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por ADELSON DOS SANTOS NASCIMENTO visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento de tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 173/178, julgou improcedente o pedido, não reconhecendo o período postulado na peça inaugural e deixando de conceder a aposentadoria especial ao autor. Por fim, condenou o autor ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Apela o autor, às fls. 181/193, aduzindo que comprovou devidamente o labor sob condições insalubres entre 06.03.1997 e 03.07.2003, fazendo jus à concessão da aposentadoria especial.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

#### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei n.º 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei n.º 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei n.º 8.213/91. No entanto, há a restrição do art. 46 da Lei n.º 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeito aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal).

Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC n.º 20/98.

#### DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2.º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade especial:** Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, em níveis superiores aos previstos na legislação, qual seja no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, no período de 06.03.1997 a 03.07.2003, de acordo com os formulários e laudos de fls. 35/42.

Ressalte-se que, pela análise da documentação acostada aos autos, é possível concluir que o autor esteve exposto, no período retro mencionado, a ruídos de níveis diversos, produzidos por diferentes tipos de equipamentos, os quais se localizavam no mesmo ambiente de trabalho. Assim, a somatória dos ruídos gerados é que deve ser levada em consideração na apuração da insalubridade do local de trabalho do autor.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei n.º 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, ora reconhecidos, perfaz a parte autora 25 anos, 03 meses e 03 dias de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais (vide planilha que ora determino a juntada), na data do requerimento administrativo (03.07.2003 - fl. 31), fazendo jus ao benefício de

aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995: "Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei nº. 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (03.07.2003 - fl. 31), observada a prescrição quinquenal.

As parcelas anteriores a 12.11.2004 encontram-se atingidas pela prescrição, tendo em vista o lapso temporal decorrido entre o requerimento administrativo (03.07.2003) e a data da propositura da ação (12.11.2009).

#### CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do autor, na forma acima explicitada.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta nº 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005580-83.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.005580-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SIMONE GOMES AVERSA e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: AMADOR KINOCITA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: PAULO ROGERIO BARBOSA e outro
No. ORIG.	: 00055808320094036108 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou

procedente o pedido para conceder o benefício assistencial de prestação continuada, bem como para condenar o INSS ao pagamento das prestações vencidas, acrescidas de juros e correção monetária. Houve condenação em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Concedida a antecipação da tutela. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS alega, em síntese, que não se encontram presentes os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial pretendido. No ponto, assevera que a renda familiar extrapola o limite legal previsto no art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/1993. Subsidiariamente, requer a modificação do julgado relativamente à fixação dos juros moratórios. Por fim, suscita o prequestionamento da matéria.

Com contrarrazões subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que não houve remessa oficial, entretanto, nos termos da Lei n.º 9.469/97, impõe-se o reexame necessário em processos com decisão final contrária ao INSS, salvo em caso de condenação, ou direito controvertido, em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. De igual sorte, é de rigor o reexame em casos de sentença ilíquida, nos termos da Súmula 490 do E. STJ.

Com efeito, o benefício de Prestação Continuada da Assistência Social está lastreado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, cuja regulamentação se deu pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS n.º 8.742/1993, nos artigos 20 a 21-A.

Referido benefício tem por finalidade precípua garantir aos idosos e às pessoas com deficiência condições mínimas a uma vida digna, desde que comprovem não possuir meios de prover sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. É o que dispõe o artigo 20, *caput*, da LOAS, segundo o qual o benefício de prestação continuada consiste na garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 anos ou mais que estejam em condição de miserabilidade.

No mesmo sentido, preceitua o artigo 34, *caput*, do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003) ser assegurado ao idoso a partir de 65 anos completos, o benefício mensal de um salário-mínimo vigente, nos termos da LOAS.

Afigura-se deficiente, para efeitos de concessão deste benefício, nos termos do art. 20, § 2º, da 8.742/93, a pessoa que tem impedimentos de longo prazo (refere-se ao impedimento que produza efeitos pelo prazo no mínimo de dois anos, por força do § 10º, do mesmo dispositivo) de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei n.º 12.470, de 2011).

Conforme previsão expressa do parágrafo 6º do artigo 20 da Lei Orgânica, a constatação da deficiência dependerá de uma avaliação médica realizada por médicos peritos, a qual será consubstanciada no competente Laudo Pericial.

Cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: **esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.**

Os preceitos acima citados, no que concerne ao conceito de deficiente, encontram-se em consonância com a Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, ratificada pelo Decreto-legislativo 186/2008 e promulgada pelo Decreto Presidencial 6.949/09, internalizada com status constitucional, conforme art. 5º, § 3º, da CF/88. É o que se observa do art. 16, do Decreto 6.214/07, *verbis*:

*Art. 16. A concessão do benefício à pessoa com deficiência ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento, com base nos princípios da Classificação Internacional de Funcionalidades, Incapacidade e Saúde - CIF, estabelecida pela Resolução da Organização Mundial da Saúde no 54.21, aprovada pela 54ª Assembleia Mundial da Saúde, em 22 de maio de 2001. (Redação dada pelo Decreto n.º 7.617, de 2011)*

*§ 1º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento será realizada por meio de avaliação social e avaliação médica. (Redação dada pelo Decreto n.º 7.617, de 2011)*

*§ 2º A avaliação social considerará os fatores ambientais, sociais e pessoais, a avaliação médica considerará as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo, e ambas considerarão a limitação do desempenho de atividades e a restrição da participação social, segundo suas especificidades. (Redação dada pelo Decreto n.º 7.617, de 2011)*

*(...).*

*§ 5º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento tem por objetivo: (Incluído pelo Decreto n.º 7.617, de 2011)*

*I - comprovar a existência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial; e (Incluído pelo Decreto n.º 7.617, de 2011)*

*II - aferir o grau de restrição para a participação plena e efetiva da pessoa com deficiência na sociedade, decorrente da interação dos impedimentos a que se refere o inciso I com barreiras diversas. (Incluído pelo*

Decreto nº 7.617, de 2011)

§ 6º O benefício poderá ser concedido nos casos em que não seja possível prever a duração dos impedimentos a que se refere o inciso I do § 5º, mas exista a possibilidade de que se estendam por longo prazo. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

§ 7º Na hipótese prevista no § 6º, os beneficiários deverão ser prioritariamente submetidos a novas avaliações social e médica, a cada dois anos. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011).

No que tange à capacidade econômica, para fazer jus ao benefício a lei impõe ao requerente a comprovação de possuir renda mensal familiar per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo (artigo 20, parágrafo 3º, da LOAS). O conceito de família é delineado pelo parágrafo 1º do mesmo diploma legal, com redação pela Lei nº 12.435/2011, o qual considera o grupo composto pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

É certo que, na ADIN nº 1.232-1, o Supremo Tribunal Federal entendeu por bem reconhecer a constitucionalidade do referido regramento. Não obstante, a aferição da miserabilidade para os fins de concessão do benefício assistencial pode ser feita de outras formas igualmente aptas e idôneas, consoante iterativamente vem sendo afirmado na jurisprudência.

Com o julgamento da Reclamação n.º 4374/PE, rel. Min. Gilmar Mendes, 18.4.2013. (Rel-4374), a questão ganha contornos finais. No bojo da referida Reclamação, o Plenário do E. STF consignou que o critério preconizado no aludido art. 20, § 3º não mais se afinava com o ordenamento vigente, ante as mudanças econômico-sociais, ora experimentadas. Na oportunidade, declarou a inconstitucionalidade superveniente do dispositivo referenciado, e, bem assim, do parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) que previa a impossibilidade do cômputo da renda familiar do benefício assistencial já concedido a outro membro da família.

É dizer, ao afastar as referidas regras positivadas, a Suprema Corte chancela o entendimento supracitado, no sentido de que o julgador deve se valer de critérios que efetivamente emprestem a mais ampla eficácia ao art. 201, V, da CF/88, que por sua vez dá concretude ao princípio da dignidade da pessoa humana, ao garantir o mínimo existencial, inclusive sob o prisma da isonomia.

Bem sintetiza a questão, a r. decisão proferida pelo Ilustre Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI.

Vejamos:

*"Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto de acórdão que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial. No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se violação ao art. 203, V, da mesma Carta. A pretensão recursal não merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 567.985-RG/MT e o RE 580.963-RG/PR, redator para o acórdão o Min. Gilmar Mendes, declarou a inconstitucionalidade incidenter tantum do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93. Por oportuno, destaco trecho do referido julgado, veiculado no informativo 702 do STF: "O Plenário, por maioria, negou provimento a recursos extraordinários julgados em conjunto - interpostos pelo INSS - em que se discutia o critério de cálculo utilizado com o intuito de aferir-se a renda mensal familiar per capita para fins de concessão de benefício assistencial a idoso e a pessoa com deficiência, previsto no art. 203, V, da CF (...). Prevaleceu o voto do Min. Gilmar Mendes, relator do RE 580963/PR. Ressaltou haver esvaziamento da decisão tomada na ADI 1232/DF - na qual assentada a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 -, especialmente por verificar que inúmeras reclamações ajuizadas teriam sido indeferidas a partir de condições específicas, a demonstrar a adoção de outros parâmetros para a definição de miserabilidade. Aduziu que o juiz, diante do caso concreto, poderia fazer a análise da situação". Isso posto, nego seguimento ao recurso (CPC, art. 557, caput). Publique-se. Brasília, 21 de maio de 2013. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator -(ARE 748867, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 21/05/2013, publicado em DJe-099 DIVULG 24/05/2013 PUBLIC 27/05/2013)*

Dessarte, afaste-se, de logo, recorrente argumento da Autarquia no sentido de que o pronunciamento por órgão fracionário afronta à cláusula da reserva do plenário, vez que incide, na espécie, a regra estatuída no art. 581, parágrafo único, do CPC. Tampouco afronta o efeito vinculante inerente ao controle concentrado de constitucionalidade positivado no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99, em face do julgamento que atesta a inconstitucionalidade superveniente do famigerado requisito objetivo. Note-se que o fato de a manifestação daquela Corte ter sido exarada no bojo da Reclamação anunciada, em controle incidental, portanto, não desnatura, o adrede afirmado.

Ainda, quanto o requisito de aferição da miserabilidade, outro não é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO*

IMPROVIDO.

1. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer, a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto.

3. **"A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09).**

4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 197.737/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. COMPROVAÇÃO DA DEFICIÊNCIA E DA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

**1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de provar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando demonstrada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

2. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.557/MG, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

3. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que o agravado, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da hipossuficiência econômica.

4. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido." (grifo nosso)

(AgRg no AREsp 216.454/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 10/10/2012).

É de se observar, outrossim, que não incide, na hipótese, o disposto no art. 195, § 5º, da Constituição Federal, o qual alberga o princípio da contrapartida, em relação ao benefício de assistência social previsto no inciso V do art. 203 da Constituição Federal. Isso porque a regra limitativa da criação de novos benefícios tem como destinatário o legislador ordinário, sendo inaplicável aos benefícios criados diretamente pela Constituição. Desse modo, argumento que ver no requisito legal objetivo meio de concreção do aludido princípio não merece guarida, nesta seara.

Nesse sentido, a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal:

**"Inexigibilidade (...) da observância do art. 195, § 5º, da CF, quando o benefício é criado diretamente pela Constituição." (RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 3-3-2008, Segunda Turma, DJ de 4-9-1998.) No mesmo sentido: AI 792.329-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 17-8-2010, Primeira Turma, DJE de 3-9-2010. Vide: RE 151.106-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28-9-1993, Primeira Turma, DJ de 26-11-1993. (A Constituição e o Supremo: <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/constituicao.asp> [30/10/2012 15:35:54]). (grifo nosso)**

Ainda, a comprovação do requisito da carência de recursos à subsistência está sujeita à avaliação realizada pelos assistentes sociais, a qual restará documentada no competente Laudo Social.

Desse modo, em suma, além do requisito da miserabilidade (hipossuficiência econômica), a ser verificado pelo Laudo Social, o requerente deverá comprovar nos autos, alternativamente, possuir 65 anos de idade no mínimo (requisito objetivo), ou ser portador de deficiência (requisito subjetivo), cuja aferição se dará pelo Laudo Pericial.

#### **Do caso concreto.**

No caso dos autos, a parte autora contava com 73 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fl. 02), pelo que restou preenchido o requisito etário, nos termos do artigo 20, caput, da LOAS.

Por seu turno, o estudo social de fls. 57/59 realizado em maio de 2010 dá a conhecer que a parte autora reside com a esposa, aposentada com rendimentos de um salário mínimo, em imóvel próprio, de alvenaria, baixo padrão, composto de sala, cozinha e dois quartos. Informou que a autora auferia renda semanal de R\$ 30,00 resultante de trabalho em horta. Consignou que a família possui um utilitário Kombi, ano 1987.

Não se constata do quadro descrito pela *expert* sinais perceptíveis de situação econômica apta a afastar a alegada condição de penúria.

Ressalte-se que os dados extraídos do detalhamento de crédito de fl. 21 demonstram que a esposa do autor percebe o valor de um salário mínimo oriundo de aposentadoria por invalidez.

Por outro lado, não se afigura razoável invocar os valores eventualmente recebidos pelo requerente, provenientes do labor em área rural, como óbice para a concessão do benefício, porquanto se consignou a impossibilidade de ele dar continuidade à atividade remunerada, ademais, não se olvide da idade do autor, do que decorrem notórias dificuldades para desenvolver o trabalho noticiado, em face da natureza braçal.

Destarte, restou evidenciado o estado hipossuficiente.

Observe-se, ainda que não se invoque o parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), visto que decretada sua inconstitucionalidade pelo E. STF, ainda assim, é possível atestar a miserabilidade da requerente, *in casu*.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser considerado a partir da data do requerimento administrativo (fl. 18). Precedentes do E. STJ. "(...) 4. A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez. 5. Agravo Regimental não provido. (EDcl no REsp 1349703/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 10/05/2013).

### **Dos consectários legais.**

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09), contados da citação. Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, apenas para explicitar os consectários legais.

À vista da petição de fl. 123, considerada a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC), caso já não tenha implantado o benefício, conforme determinado na sentença.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003175-71.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.003175-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ALCIDES MARTINS DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00031757120094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Alcides Martins dos Santos contra Sentença proferida em 29.04.2013, a qual julgou improcedente o pleito de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 175/176).

Apelação da parte autora, asseverando, em síntese, que os exames complementares que apresentou ao perito confirmariam a existência de doenças incapacitantes, máxime ao se levar em conta sua faixa etária e seu labor habitual de pedreiro (fls. 179/185).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

## É o relatório.

### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 49/60) identificou a seguinte patologia: *protrusão discal em coluna lombar L3 a L5*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela inexistência de sinais de incapacidade laboral atual.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percutiente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer

elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Determino à Subsecretaria a renumeração dos autos a partir da fl. 71.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011965-16.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011965-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ATAIDE FERNANDES DE ASSIS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00119651620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Ataíde Fernandes de Assis em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 24.10.1997), aplicando o disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei n. 8.212/91, os quais estabelecem a equivalência entre os reajustes aplicados sobre o limite máximo dos salários de contribuição e da renda mensal, cujos percentuais devem ser de 10,96% no mês de dezembro de 1998, nos termos da Emenda Constitucional n. 20/98 e de 0,91% em dezembro de 2003 e de 27,23% a contar de janeiro de 2004, conforme dispõe a Emenda Constitucional n. 41/2003. Requer, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consecutários legais.

A Decisão de primeiro grau, proferida em 22.02.2013, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, reitera a parte autora o pedido posto na inicial. Por fim, prequestiona a matéria para fins de interposição de recursos nas instâncias superiores (fls. 164/170).

Os autos vieram a este Egrégio Tribunal, sem contrarrazões.

### É o relatório.

### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

Ante a ausência de previsão legal, tal pleito foi julgado improcedente em primeiro grau, contra o qual se insurge o segurado.

As Emendas Constitucionais nºs. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam*

*interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Todavia, verifico que o benefício da parte autora (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 24.10.1997), foi apurado no valor de 975,93 (fls. 29/30), e o valor teto vigente à época era de 1.031,87, não sofrendo, portanto qualquer limitação, devendo ser mantida a total improcedência da demanda.

Assim, tendo em vista que a presente Apelação foi analisada em todos os seus termos, não há se falar em ofensa a dispositivos legais ou constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007467-35.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007467-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: DORIVAL DE FREITAS
ADVOGADO	: VAGNER CESAR DE FREITAS
PARTE AUTORA	: ABEL RODRIGUES DE OLIVEIRA e outros
	: HEROTIDES PERES
	: JESUS DELGADO MORON
	: JUVENAL PEREIRA DA SILVA
	: MANUEL JOAQUIM LOPES (= ou > de 65 anos)
	: ORLANDO ESPERINI
	: ROQUE BATISTA DOS SANTOS
	: SILVAIN DA SILVA
	: VALDEMAR GUILHERME KUHN
No. ORIG.	: 08.00.00315-7 2 Vr INDAIATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução para reconhecer a prescrição quinquenal das parcelas, afastando a alegação da prescrição da execução e da inexigibilidade do título com base no art. 741, parágrafo único, do CPC.

Alega o apelante, em síntese, que a r. sentença merece reforma, devendo ser decretada a prescrição da execução, bem como a inexigibilidade do título com base no art. 741, parágrafo único, do CPC e que nos cálculos elaborados pelo exequente não houve a observância do maior valor teto prevista na legislação então vigente, sendo ainda indevidas diferenças posteriores a junho de 1992.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A respeito da questão tratada nos autos, cabe destacar que no âmbito previdenciário, as ações demandadas com a finalidade de cobrar valores submetem-se aos efeitos da prescrição regida pelo disposto no parágrafo único do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, sendo ainda aplicável o Decreto nº 20.910/32 que regula a matéria de prescrição em execução contra a Fazenda Pública.

Assim, se entre o trânsito em julgado da decisão e a realização de ato visando a satisfação do crédito restou superado o prazo da ação de conhecimento - no caso 05 anos, nos termos do art. 103, § único da Lei nº 8.231/91 - opera-se a prescrição da execução, conforme dicção da Súmula nº 150 do E. Supremo Tribunal Federal:

*"Prescreve a execução no mesmo prazo da prescrição da ação".*

Cabe ainda acrescentar que a partir da edição da Lei nº 11.280/06, a prescrição passou a ser matéria de ordem pública, podendo ser reconhecida, de ofício, a qualquer tempo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO.**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NULIDADE DO ACÓRDÃO. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.**

*1. Verificada a ocorrência de uma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil, devem os autos retornar ao Tribunal de origem para que seja suprida a falta, por meio de novo julgamento, sanando omissão apontada nos embargos de declaração opostos.*

*2. A questão relativa à aplicação, à espécie, do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 11.280/06 - pronunciamento da prescrição, de ofício, pelo juiz -, é matéria de ordem pública, passível de conhecimento pelas instâncias ordinárias a qualquer tempo, ainda que tenha sido arguida somente em embargos de declaração. Precedentes.*

*3. Na espécie, ocorrido o julgamento da apelação em 2008, já na vigência da Lei n.º 11.280/2006.*

*4. Fica prejudicada a análise das demais irresignações, ante a necessidade de anular-se o aresto atacado, com a devolução dos autos à instância inferior.*

*5. Recurso especial provido.*

*(STJ, RESP 1225624, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 03/11/11) (grifei)*

No caso, o trânsito em julgado foi certificado em 16 de outubro de 1997 (fl. 183 dos autos principais), tendo o MM. Juízo *a quo*, através do despacho de fl. 184 proferido em 14 de novembro de 1997, determinado que a parte autora se manifestasse nos autos.

Os exequentes requereram a expedição de ofício ao INSS para fornecimento de todos os valores pagos desde a concessão a todos os autores, bem como o demonstrativo de cálculo da revisão administrativa em relação aos co-autores.

O Instituto através dos ofícios de fls. 192/197 datado de 17/06/1998, de fls. 208/243 datado de 03/08/1998 e de fls. 248/260 datado de 20/10/1998 forneceu todos os dados solicitados pelos exequentes, sendo os autos arquivados em face da inércia dos autores.

Na sequência, os autos foram sucessivamente desarquivados a pedido dos exequentes e arquivados diante da inércia dos autores, sem que nenhuma medida concreta fosse tomada por parte dos credores para que se prosseguisse na fase executória.

Desse modo, verifica-se que, entre a data do trânsito em julgado até a data da apresentação dos cálculos ocorrida em 17/09/2008 pelo co-exequente Dorival de Feitas, transcorreram mais de dez anos, restando consumada a prescrição intercorrente.

Portanto, o ordenamento jurídico pátrio não se conforta com a sujeição indeterminada do patrimônio do devedor ao credor. Desta feita, ultrapassado o prazo sem a atuação concreta do exequente, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente, como penalidade ao comportamento passivo do titular do direito.

A respeito dessa matéria, confira-se a seguinte jurisprudência:

**PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. ERRO DE DIGITAÇÃO. ERRO DE FATO.**

**AÇÃO RESCISÓRIA. INSTRUMENTO PROCESSUAL CABÍVEL PARA FINS DE CORREÇÃO DO VÍCIO. ART. 485. IX, CPC.**

1. A ação rescisória é o instrumento processual cabível para fins de corrigir erro de fato, nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, verbis: "Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: (...) IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa"

2. In casu, o acórdão proferido pela Primeira Turma, no presente recurso especial, cujo julgamento se deu em 03.03.2005, transitou em julgado em 02.05.2005 e consignou o seguinte: "Iniciando-se mais uma vez a contagem do prazo prescricional em 17.05.95, foi novamente requerida a suspensão do feito, que perdurou até 16.10.96, quando começou a fluência do prazo de prescrição. A contagem correta, portanto, deve considerar o período compreendido entre 17.05.95 a 16.10.95, quando, então, houve a paralização do feito por um ano, que é causa suspensiva do processo, mas não tem o condão de interromper o lapso prescricional. O pedido de reconhecimento da prescrição foi efetivado em 28.08.2000. Assim, tem-se que, somando-se o período de cinco meses em que houve fluência da prescrição, e o período posterior a 16.10.95, a prescrição intercorrente consumou-se em 16.05.2000.", quando, em verdade, deveria ter assim disposto: "Iniciando-se mais uma vez a contagem do prazo prescricional em 17.05.95, foi novamente requerida a suspensão do feito, que perdurou até 16.10.96, quando começou a fluência do prazo de prescrição. A contagem correta, portanto, deve considerar o período compreendido entre 17.05.95 a 16.10.95, quando, então, houve a paralização do feito por um ano, que é causa suspensiva do processo, mas não tem o condão de interromper o lapso prescricional. O pedido de reconhecimento da prescrição foi efetivado em 28.08.2000. Assim, tem-se que, somando-se o período de cinco meses em que houve fluência da prescrição, e o período posterior a 16.10.96, a prescrição intercorrente consumou-se em 16.05.2001."

3. Todavia, embora evidenciado o erro, o simples pedido de retificação do julgado não merece ser acolhido porquanto somente por meio de ação rescisória poderia o equívoco ser desfeito.

(STJ, AgrRg no RESP n° 649.353, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 10.02.2010) (grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REVISÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada desta Egrégia Corte. - O prazo prescricional da ação executiva é de cinco anos, a contar da data de início de prazo processual aberto para o exequente praticar ato processual que lhe cabia. Precedentes desta E. Corte. - Ante ao longo período de tempo transcorrido entre o prazo aberto para a parte autora praticar o ato processual (24.03.2000) e o seu efetivo cumprimento (22.02.2008), resta evidente a ocorrência da hipótese da prescrição da pretensão executiva. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.

(TRF-3ªR, AC 1477865, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi - DJF3 26.03.10)

Cabe ainda salientar que não se aplica na hipótese a norma prevista no art. 267, II, § 1º do Código de Processo Civil, que determina a intimação pessoal do autor para manifestação no prazo de 48 horas, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito, porquanto tal situação não se confunde com a caracterização da prescrição, que flui a partir da inércia indevida do autor e constitui instituto de direito material, com prazo e consequências peculiares e distintas da extinção do feito com fulcro no art. 267 do Código de Processo Civil. Neste diapasão o julgamento do E. Superior Tribunal de Justiça, que transcrevo:

*Prescrição intercorrente. A prescrição é instituto de direito material, tendo prazos e conseqüências próprias, que não se confundem com a extinção do processo regulada no artigo 267 do C.P.C. Começa a fluir do momento em que o autor deixou de movimentar o processo, quando isso lhe cabia. Consumada, a declaração de que ocorreu não está a depender de prévia intimação do autor, para que dê andamento ao feito, mas apenas do requerimento da parte a quem aproveita.*

(REsp n.º 15.261-0 - 3ª Turma - Relator Ministro Eudardo Ribeiro - STJ - julgado em 10.08.1992) in Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor. Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa. 39ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 329

Por conseguinte, inafastável o reconhecimento, *in casu*, da prescrição intercorrente, devendo ser extinta a execução.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do Instituto para extinguir a execução com base nos artigos 269, inciso IV e 795, do CPC.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

2010.03.99.015813-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOAO CARLOS PEREIRA  
ADVOGADO : ANDREA DONIZETI MUNIZ PRADO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00048-8 1 Vr ITU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por João Carlos Pereira contra Sentença proferida em 15.07.2009, a qual julgou improcedente o pleito de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Honorários advocatícios fixados em R\$ 930,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 113/116).

Apelação do Autor, asseverando, em síntese, que o laudo pericial identificou uma incapacidade parcial para atividades pesadas, sendo que exerceria labor que exige esforço físico. Por conseguinte, entende fazer jus a um dos benefícios pleiteados (fls. 118/112).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 95/98) identificou a existência do seguinte quadro clínico: *patologia degenerativa de coluna lombossacra, denominada osteoartrose*. Após exame físico e análise do exame complementar, concluiu o perito existir na hipótese uma incapacidade parcial e permanente para o trabalho, devendo o Autor evitar atividades que demandem maior esforço físico.

Por outro lado, ao responder ao quesito nº 07 do INSS, o perito afirmou que a patologia que acomete o Autor é passível de tratamento e/ou controle clínico.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade - concluiu pela existência de incapacidade, porém apenas para o exercício de atividades que demandem grandes esforços físicos. Ademais, o *expert* judicial ponderou que há possibilidade de controle clínico, ainda que parcial, dos sintomas apresentados. Desta forma, a melhor conclusão é pela existência, quando da perícia judicial, de capacidade residual, inexistindo impedimento ao exercício de atividades laborativas. Deve, pois, ser mantida a Sentença.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Por fim - e a título ilustrativo - consigno que a consulta ao sistema CNIS efetuada nesta data revela que o Autor passou a usufruir da Aposentadoria por Tempo de Contribuição a partir de 15.07.2013.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018545-26.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018545-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAQUIM DO CARMO  
ADVOGADO : LUCIMEIRE GUSMAO  
No. ORIG. : 05.00.00051-7 1 Vr CACAPAVA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, no qual foi determinado a implantação da aposentação, desde a data da juntada do laudo pericial (12.04.2007), no valor conforme disposição legal, sendo as parcelas vencidas pagas de uma só vez, com juros legais, correção monetária e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Sem custas. Determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais, o INSS, requereu a reforma do julgado, sob o argumento da ausência do requisito, a saber, a ausência da incapacidade total e permanente para o trabalho.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado da parte autora está comprovada nos autos pela documentação coligida aos autos pela parte autora.

O laudo médico pericial realizado atesta que a parte autora apresenta quadro de artrose, em estágio moderado, o que lhe impede de fazer movimentos com a coluna cervical. O parecer da Perícia Médica à fl. 61/64 conclui pela incapacidade parcial e permanente, desde 2002.

Entretanto, em que pese o laudo pericial ter concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, por contar a parte autora com idade que induziria à incapacidade social e impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho após processo de reabilitação, previsto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso do INSS, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032763-59.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032763-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RICARDO DA CUNHA MELLO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: EVERSON BARTOLOMEU RODRIGUES IMPALEA
ADVOGADO	: MARCELO LOBATO DA SILVA
No. ORIG.	: 10.00.00052-0 3 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de decisão que não conheceu dos embargos à execução, nos termos do art. 739-A, § 5º, do CPC.

Aduz o apelante, em síntese, que a r. sentença merece ser anulada, devendo ser afastada a inépcia da inicial dos embargos, porquanto expressamente pleiteou a sua procedência em razão da inexistência de valores a executar, uma vez que o título judicial fixou o termo inicial do auxílio-doença a partir da citação ocorrida em 31/10/2008 e

por força da concessão da antecipação da tutela o pagamento do benefício na via administrativa teve início em 15/10/2008, sendo indevidas diferenças no período de agosto, setembro e parte de outubro de 2008 indevidamente apuradas nos cálculos do exequente.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Assiste razão ao apelante.

De fato, deve ser afastada a inépcia da inicial dos embargos à execução, porquanto verifica-se claramente que a Autarquia pleiteou a sua procedência ao fundamento da inexistência de valores a executar, já que o título judicial fixou o termo inicial do auxílio-doença a partir da citação ocorrida em 31/10/2008 e o pagamento do benefício na via administrativa teve início em 15/10/2008 força da concessão da antecipação da tutela, bem como de que são indevidas as diferenças apuradas nos cálculos do exequente no período de agosto, setembro e parte de outubro de 2008.

De modo que, impõe-se a anulação da r. sentença que não conheceu dos embargos à execução, nos termos do art. 739-A, § 5º, do CPC.

Entretanto, entendo não ser caso de determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão.

Com efeito, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, § 3º, DO CPC. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. DECADÊNCIA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*

*1 - O artigo 515, § 3º, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e da economia processual.*

(...)

*12 - Matéria preliminar alegada em contestação rejeitada. Remessa oficial parcialmente provida e recurso da Autarquia prejudicado.*

*(TRF 3ª Região; 9ª Turma; AC - 913792/SP; Relator: Desembargador Federal Nelson Bernardes; v.u., j. em 31/05/2004, DJU 12/08/2004, p. 594)*

Nesse contexto, passo à análise do pedido constante da exordial dos embargos à execução, nos quais o Instituto sustenta excesso de execução,

No caso, o título executivo assim determinou:

(...)

*A pagar ao autor, desde a data da citação, o benefício previdenciário de auxílio-doença...condeno o réu ao pagamento de honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor total das parcelas vencidas,(...)*

Portanto, o título judicial fixou o termo inicial do auxílio-doença a partir da citação ocorrida em 31/10/2008, sendo que o pagamento do benefício na via administrativa teve início em 15/10/2008 força da concessão da antecipação da tutela.

Ocorre que, analisando-se o cálculo elaborado pelo exequente (fl. 167 dos autos principais), no total de R\$ 8.251,89 atualizado até janeiro de 2010, verifica-se que indevidamente apurou diferenças no período de agosto, setembro e parte de outubro de 2008, resultando em R\$ 7.501,72 a favor do exequente e R\$ 750,17 a título de honorários de sucumbência.

Por conseguinte, o cálculo do exequente não pode prevalecer, restando demonstrado que inexistem diferenças relativas às prestações estabelecidas no título judicial.

Ademais, não havendo, no caso, valor principal a ser apurado implica, necessariamente, na inexistência de valores a título de honorários advocatícios, uma vez que o título judicial determinou sua incidência sobre as parcelas vencidas, não havendo que se falar em ofensa à coisa julgada.

Nesse sentido, confira-se a seguinte jurisprudência:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Tendo em vista que o pedido deduzido denota nítido pleito de reforma, em atenção aos princípios da fungibilidade e da instrumentalidade das formas, merece o recurso ser recebido como agravo regimental.*

*2. A exclusão de valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios não ofende a coisa julgada porquanto o título executivo determinou a incidência da verba honorária sobre o montante devido até a data da prolação da sentença.*

*3. Embargos de declaração recebido como agravo regimental e improvido.*

*(STJ, EDcl no Resp n° 1.140.973, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS A EXECUÇÃO. CONDENAÇÃO. VALOR ZERO. SUCUMBÊNCIA.*

*INEXISTENCIA DE VALORES A EXECUTAR A TÍTULO DE HONORÁRIOS. PROVIMENTO DA APELAÇÃO DO INSS.*

*1. Condenação de valor "zero" ou inexistente, devido à renúncia do segurado por outro benefício, que não o objeto do pedido formulado na inicial. Inexistência de base de cálculo para a verba honorária.*

*2. Apelação do INSS provida.*

*3. Execução extinta.*

*(TRF3ª Região, AC n° 2004.61.02.011311-6, Rel. Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves, DJ 05/09/2007) (grifei)*

Ante a sucumbência do exequente, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, eis que beneficiário da justiça gratuita.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1.*

*As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. *Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-Agr 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)**

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do Instituto para anular a r. sentença e, nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedentes os embargos à execução, na forma explicitada.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038623-41.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038623-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA FRANCISCA DA COSTA THOME  
ADVOGADO : LEONARDO DE PAULA MATHEUS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00051-0 2 Vt PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ajuizada por MARIA FRANCISCA DA COSTA THOMÉ.

Sustenta o embargante que não pode prevalecer a conta de liquidação elaborada pela embargada, uma vez que não deduziu as parcelas pagas na via administrativa a título de auxílio-doença, bem como utilizou base de cálculo dos honorários advocatícios de forma indevida sobre referidas prestações pagas administrativamente, ocasionando o valor incorreto de R\$ 8.502,95 atualizado até outubro de 2009, devendo prosseguir a execução no valor de R\$ 181,16 atualizado até outubro de 2009, sendo R\$ 164,69 a favor da exequente e R\$ 16,47 a título de honorários.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos à execução, condenando a embargada no pagamento de custas processuais e da verba honorária no valor de R\$ 164,69 a ser compensado com o seu crédito.

Irresignada, apelou a embargada, pleiteando, em síntese, a reforma da r. sentença, a fim de que a execução tenha prosseguimento no valor de R\$ 773,00, referente à verba honorária advocatícia, consoante apurado em seus cálculos, bem como no importe de R\$ 164,69 a favor da exequente, sendo incabível sua condenação no pagamento de honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No que se refere à verba honorária o título executivo assim determinou:

(...)

A vista da sucumbência, arcará o INSS com o pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, conforme o disposto no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil, calculados sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (...)

A embargada pretende o prosseguimento da execução referente à verba honorária de sucumbência fixada no título judicial no valor de R\$ 773,00.

Ocorre que, no período abrangido no cálculo de liquidação, verificou-se que a autora recebera parcelas atinentes ao benefício de auxílio-doença concedido na via administrativa, sendo que a teor do art. 124 da Lei nº 8.213/91 são inacumuláveis os benefícios em questão.

Portanto, da base de cálculo da verba honorária advocatícia devem ser abatidas as prestações recebidas na via administrativa relativas a outro benefício, as quais não possuem relação com o presente título judicial.

Nesse sentido, confira-se a seguinte jurisprudência:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Tendo em vista que o pedido deduzido denota nítido pleito de reforma, em atenção aos princípios da fungibilidade e da instrumentalidade das formas, merece o recurso ser recebido como agravo regimental.*

*2. A exclusão de valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios não ofende a coisa julgada porquanto o título executivo determinou a incidência da verba honorária sobre o montante devido até a data da prolação da sentença.*

*3. Embargos de declaração recebido como agravo regimental e improvido.*

*(STJ, EDcl no Resp nº 1.140.973, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 17/09/2012)*

Desse modo, não merece reparo a r. sentença que acolheu o cálculo da Autarquia de fls. 05/11, porquanto verificou-se que corretamente deduziu as parcelas pagas na via administrativa a título de auxílio-doença, bem como utilizou base de cálculo dos honorários advocatícios tão somente sobre a diferença apurada, totalizando o valor de R\$ 181,16, sendo R\$ 164,69 a favor da exequente e R\$ 16,47 a título de honorários atualizado até outubro de 2009. Por outro lado, entendendo indevida a compensação determinada na r. sentença, atinente ao crédito a ser recebido pela embargada e a sua sucumbência nos embargos no valor de R\$ 164,69, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, eis que beneficiária da justiça gratuita.

Por conseguinte, a execução deverá prosseguir no valor de R\$ 181,16 atualizado até outubro de 2009, sendo R\$ 164,69 a favor da exequente e R\$ 16,47 a título de honorários.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045588-35.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045588-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : CLEONICE ANTUNES BEZERRA  
ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00017-7 2 Vr MONTE ALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas pela autora, Cleonice Antunes Bezerra, e pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada em 26.02.2010, que tem por objeto condenar a autarquia ré a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividades rurais exercidas nos períodos de 12.04.1967 a 10.10.1989 e de 30.08.1995 a 18.03.2001.

A r. Sentença, prolatada em 21.05.2010, julgou parcialmente procedente o pedido, condenado o INSS à averbação do trabalho rural desenvolvido pela autora no lapso de 10.05.1977 a 10.10.1989. O julgado ainda condenou a autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, observada a sua condição de beneficiária da Justiça Gratuita (fls. 62/65).

Em seu recurso, a autora pleiteia, em síntese, a procedência total do pedido (fls. 67/75).

Por outro lado, o INSS recorre, pugnando a improcedência do pedido na integralidade (fls. 77/85).

Subiram os autos com a apresentação de contrarrazões (fls. 87/93).

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

#### **DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## **DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL**

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele

correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.*

*Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).*

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).*

Quanto ao tempo de serviço rural posterior à vigência da L. 8.213/91, na qualidade de pequeno produtor rural, observa-se a regra do art. 39 do referido diploma:

"Art. 39. Aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 da L. 8.213/91 é assegurada a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social".

Desta forma, faz-se necessária a prova das contribuições previdenciárias relativas ao período posterior a novembro de 1991 (art. 60, X do Decreto nº 3.048/1999).

## **DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS**

**Da atividade rural:** O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópia de documento datado de 1977, em que o marido da autora é qualificado como lavrador (fl. 13), sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 56/59), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

É importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher. Ademais, relações análogas a esta mencionada, como a do genitor e de sua filha, também se enquadram no entendimento jurisprudencial corrente, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Paralelamente, não constam documentos em nome da autora dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rurícola no período anterior a 1977, restando isolada a prova testemunhal.

Cumprido observar que, conforme anteriormente explanado, o trabalho rural exercido até **31.10.1991 pode ser computado como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.**

O simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

Comprovado se acha, portanto, o exercício de atividade rural no período de **10/05/1977** (data do documento mais remoto trazido pela autora - fl. 13) a **10/10/1989** (data imediatamente anterior ao primeiro vínculo constante da CTPS e, no caso, data limite para o reconhecimento do trabalho rural exercido sem as respectivas contribuições previdenciárias), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

## **DO CASO CONCRETO**

No caso em apreço, deve ser reconhecido o tempo de 12 anos, 04 meses e 31 dias exercidos na atividade rural.

Cumpra esclarecer que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

## **CONSECTÁRIOS**

Assim, sucumbente em maior proporção, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)*

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** da Apelação da autora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS para explicitar a sucumbência da autora, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Cleonice Antunes Bezerra, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis

2010.60.02.005448-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILA ALVES DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE DE FREITAS  
ADVOGADO : JULIANA VANESSA PORTES OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00054481920104036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação do INSS contra Sentença prolatada em 04.12.2012, a qual julgou procedente o pleito, restabelecendo o auxílio-doença a partir do dia seguinte à cessação administrativa (02.05.2009 - fl. 56), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 09.07.2012 (data da perícia judicial). Esclareceu o d. Juízo que o INSS pode abater eventuais valores recebidos neste interregno a título de benefícios por incapacidade. Determinou-se a incidência de correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como de juros de mora, com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 89/91).

Apelação do INSS, asseverando, em síntese, que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial, qual seja, 27.08.2012 (fls. 94/98).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 105/109).

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da L. 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a sentença cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. É o que ocorre no presente caso, motivo porque a remessa oficial não será conhecida.

Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o

cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 73/84) identificou as seguintes patologias: a) *insuficiência coronariana crônica*; b) *hipertensão arterial*; c) *diabetes*; d) *obesidade mórbida*; e) *hérnia umbilical*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade total e permanente. Questionado sobre o termo inicial deste quadro incapacitante, o *expert* judicial o fixou na data de 09.06.2005, data do primeiro cateterismo.

Tendo em vista a estimativa pericial acerca do termo inicial da incapacidade (desde 09.06.2005, como transcrito no parágrafo acima), concluo que os termos iniciais dos benefícios concedidos nestes autos foram adequadamente fixados pela Sentença na forma descrita no relatório deste *decisum*. Por conseguinte, não se há que falar, na hipótese, em fixação do início da fluência de tais benefícios apenas por ocasião da juntada aos autos do laudo pericial.

Não questionados os demais termos da Sentença, era o que cumpria decidir.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial e NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REO Nº 0000980-94.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.000980-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : OSVALDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARISA DE ABREU TABOSA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
PETIÇÃO : EDE 2013177457  
EMBGTE : OSVALDO DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00009809420104036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**Vistos, etc.**

Fls. 84/88 - Trata-se de embargos de declaração opostos por Osvaldo dos Santos em face da r. decisão proferida pelo Exmo. Desembargador Federal Roberto Haddad às fls. 80/81 que, a teor do art. 557, do CPC, negou seguimento à remessa oficial.

Em síntese, alega o embargante que a r. decisão confirmou a sentença precedente, no entanto, foi omissa acerca do pedido de implantação do pedido cessado em 17/01/2011 pelo INSS.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Com razão o embargante, vez que a r. decisão embargada foi omissa acerca da concessão da tutela antecipada, requerido às fls. 70/75, e prejudicado conforme despacho à fl. 77, porém foi determinado que se aguardasse o julgamento do recurso.

Deste modo, ante a manutenção da r. sentença de procedência, concedo a antecipação de tutela requerida.

Pelo exposto, **acolho** os presentes embargos de declaração para sanar a omissão apontada, mantendo, no mais a r. decisão de fls. 80/81.

*Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado **OSVALDO DOS SANTOS**, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata re-implantação do benefício auxílio-doença (NB 542.357.737-0, fl. 68), com data de início - DIB 30.10.2008 (data do laudo pericial), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006433-55.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.006433-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIANA DA COSTA SILVA incapaz  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES e outro  
REPRESENTANTE : JOSE ARLINDO DA SILVA  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00064335520104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recursos de Apelação interpostos em face da r. Sentença (fls. 311/313) que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo em 13.01.2009, acrescido de juros de mora e correção monetária. Determinou a antecipação da tutela, com a implantação do benefício em 45 (quarenta e cinco dias) sob pena de multa diária de R\$100,00 (cem reais). Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta o INSS que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. No caso de manutenção do julgado, requer seja o termo inicial fixado a partir da data da juntada do laudo médico pericial aos autos e impossibilidade de aplicação de multa cominatória ao INSS.

Por sua vez, requer a parte autora a modificação do termo inicial a partir da data do primeiro requerimento administrativo, em 04.04.2002 e a majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o valor da condenação até a data da liquidação.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo parcial provimento do Recurso do Autor, no tocante ao termo inicial, e pelo desprovimento do Apelo do INSS e da Remessa Oficial (fls. 348/352).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo.*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, reconheceu a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor.

O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

...

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

De acordo com o laudo médico pericial (fls. 282/286), a Autora é portadora de Síndrome de Down, sendo sua incapacidade total e definitiva para o trabalho e atos da vida cotidiana.

O estudo social (fls. 278/279) revela que a autora reside com seus genitores em imóvel próprio, simples, composto por quatro cômodos e um banheiro. A renda do núcleo familiar advém do trabalho de seu pai, como vendedor de garapa, no valor de R\$300,00 (trezentos reais).

Destarte, restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. *In casu*, 13/01/2009 (fl. 28). Vale ressaltar que não restou comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício por ocasião do primeiro requerimento administrativo, devendo ser mantido o termo inicial fixado na r. Sentença.

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a serem custeadas pelo INSS.

A jurisprudência é pacífica no sentido de que, mesmo contra a Fazenda Pública, é cabível a cominação de **multa diária** (astreintes) como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer ou entregar coisa, nos termos dos artigos. 461 e 461-A do CPC, porquanto tais dispositivos não trazem nenhuma restrição quanto aos entes públicos.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR CIVIL. PENSÃO POR MORTE. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA . OBRIGAÇÕES DE FAZER E ENTREGAR COISA. COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA . CABIMENTO, INCLUSIVE CONTRA A FAZENDA PÚBLICA.**

(...)

**4. É cabível, mesmo contra a Fazenda Pública, a cominação de multa diária (astreintes) como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer ou entregar coisa (arts. 461 e 461-A do CPC).**

5. Agravo Regimental não provido.

(STJ, Segunda Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1326439, Julg. 07.10.2010, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:02.02.2011)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO A QUO. SUS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO, DO ESTADO E DO MUNICÍPIO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DESCUMPRIMENTO. MULTA . CABIMENTO. PRAZO E VALOR DA MULTA . REQUISITOS DA TUTELA ANTECIPADA. APRECIÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 07/STJ. IMPOSSIBILIDADE. (...)**

**5. É pacífico nesta Corte Superior o entendimento de que é possível ao juiz, ex officio ou por meio de requerimento da parte, a fixação de multa diária cominatória (astreintes) contra a Fazenda Pública, em caso de descumprimento de obrigação de fazer.**

(...)

7. Agravo regimental não provido.

(STJ, Primeira Turma, AGRESP 200401380589, Julg. 19.04.2005, Rel. José Delgado, DJ Data:06.06.2005 PG:00208)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. ACORDO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E UNIÃO FEDERAL. ANTT. LEGITIMIDADE PASSIVA, INÉPCIA DA INICIAL, POSSIBILIDADE JURÍDICA, INTERESSE DE AGIR/ADEQUAÇÃO DA AÇÃO. ART. 644 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MÉRITO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. TRANSFERÊNCIA DE RESPONSABILIDADE. POSSIBILIDADE DE COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA (ASTREINTES) À FAZENDA PÚBLICA.

(...)

V - É pacífico o cabimento da cominação de multa diária (astreintes) mesmo contra a Fazenda Pública, como forma de compelir o devedor a cumprir sua obrigação de fazer, conforme expressa previsão no art. 644 c.c. art. 461, § 4º, do Código de Processo Civil e no art. 11 da Lei nº 7.347/85 (Lei da ação civil pública), conforme precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

(...)

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 00027221120064036100, Julg. 29.09.2011, Rel. Souza Ribeiro, DJF3 CJI Data:07.10.2011)

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ÀS APELAÇÕES E À REMESSA OFICIAL.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001710-84.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.001710-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSANGELA CRISTINA PELEGRIN incapaz  
ADVOGADO : MARINA GERDULLY AFONSO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00017108420104036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. Sentença (fls. 128/133) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data do requerimento administrativo, condenando o INSS ao pagamento das parcelas vencidas, acrescido de juros de mora e correção monetária. Houve condenação em honorários advocatícios no importe de 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença (Súmula n. 111 do C. STJ). Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, alega que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer sejam os honorários advocatícios reduzidos para 5% sobre o valor da condenação e a modificação da r. Sentença, a fim de que conste a obrigatoriedade do reexame necessário.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo parcial provimento do Recurso no tocante aos honorários advocatícios (fls. 149/153).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A remessa oficial não merece ser conhecida.

A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, haja vista que a DIB foi fixada em 20.10.2009 (fl. 13) e a Sentença foi prolatada em 06.12.2012 (fl. 133), bem ainda que o valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem*

não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.  
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial, a autora, de 19 anos de idade, é portadora de esquizofrenia paranóide, sendo total e permanentemente incapaz de exercer qualquer tipo de atividade laborativa que lhe garanta o sustento (fls. 86/90).

No tocante à hipossuficiência, o auto de constatação de fls. 75/81 revela que a Autora reside com seus genitores e uma irmã, de 52 anos, que também sofre de problemas psiquiátricos, em imóvel próprio, composto por quatro cômodos e um banheiro. A renda do núcleo familiar advém do benefício de aposentadoria por idade percebida por seu genitor, no importe de um salário mínimo mensal.

Vale ressaltar que, não deve ser incluída no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

*Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.*

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

*EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que*

decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.

Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro César Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-Agr/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.**

**REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.**

I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003382-21.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.003382-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA JOSE SOUSA MELO  
ADVOGADO : VANESSA CRISTINA FERNANDES CAMARGO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00033822120104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 148/150) opostos por Maria José Souza Melo, sob a alegação de omissão na Decisão Monocrática de fls. 140/144, prolatada em 03.07.2013, que deu parcial provimento à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por invalidez, em substituição ao auxílio-doença concedido pela Sentença.

Sustenta a embargante, em suma, que a Sentença determinou a aplicação de multa diária de R\$ 100,00, até o limite de R\$ 30.000,00, em caso de atraso na implantação do benefício que concedera. Argumenta que o INSS não teria implantado o auxílio-doença. Informa, outrossim, que apresentou irresignação a respeito, sendo que a Decisão Monocrática de fls. 140/144 a mencionou em seu relatório, porém nada decidiu a respeito.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

Na presente hipótese, após a subida dos autos a esta Corte, a parte autora apresentou a petição de fls. 117/119, por intermédio da qual asseverou que a determinação de implantação do auxílio-doença no prazo de trinta dias (sob pena de multa diária) constante da Sentença de fls. 84/86 não teria sido cumprida pela autarquia previdenciária. Nos presentes declaratórios, a Autora repete esta insurgência, asseverando que a Decisão Monocrática de fls. 140/144 relatou as alegações tecidas na petição em apreço, porém nada decidiu a respeito.

Resume-se, pois, a indignação da Autora, ao fato de que a determinação de implantação do auxílio-doença não

teria sido cumprida, o que motivaria a cobrança de multa do ente autárquico. Entretanto, a análise dos autos permite concluir que não lhe assiste razão.

Neste ponto, cumpre consignar que a Sentença fixou o termo inicial do auxílio-doença em 09.02.2011. A Decisão Monocrática de fls. 140/144, por sua vez, concedeu a aposentadoria por invalidez em substituição ao auxílio-doença que a Sentença concedera, mantendo como termo inicial a data de 09.02.2011.

À fl. 92, nota-se que o INSS foi intimado acerca da determinação de implantação do auxílio-doença na data de 12.09.2011. Por outro lado, os documentos de fls. 106/108 permitem concluir que a autarquia previdenciária foi diligente ao responder à intimação em apreço, explicando que já havia sido concedido à autora benefício mais abrangente (aposentadoria por invalidez) desde a data de 29.01.2010 (fl. 107). A resposta em apreço chegou ao Juízo de primeira instância na data de 27.09.2011, antes, portanto, do prazo de trinta dias estabelecido na Sentença.

Do acima exposto, conclui-se que não se há que falar em mora autárquica (e, por conseguinte, em cobrança de multa), seja porque o INSS respondeu ao Juízo de primeira instância dentro do prazo por ele estipulado, seja porque a Autora já recebia na seara administrativa benefício por incapacidade mais abrangente, cuja cumulação com o auxílio-doença é incompatível, nos termos do disposto no artigo 124, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Desta forma, verifica-se que não houve prejuízo à parte autora. E, sendo assim, entendo pertinente acrescentar as explicitações acima ao *decisum* de fls. 140/144, o que faço, porém, sem efeitos modificativos do julgado em apreço.

Posto isto, ACOELHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, sem efeitos modificativos do quanto julgado, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004170-35.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.004170-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ERISVALDO RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : JOAO ALFREDO CHICON e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00041703520104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelações interpostas por **Erisvaldo Rodrigues da Silva e INSS**, em Ação de Conhecimento ajuizada em 08/06/2010, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o enquadramento de atividades insalubres, exercidas nos períodos de 13/10/1981 a 21/09/1992, 22/07/1993 a 31/07/1994, 1/8/1994 a 13/2/1997 e 05/4/1999 a 13/7/2006, e a sua conversão de tempo especial em comum, somados aos demais períodos comuns.

A r. Sentença (fls. 139/141), prolatada em 19.11.2010, julgou procedente em parte o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas pelo autor no período de 13.10.1981 a 21.09.1992, o qual deverá ser convertido para comum e computado para fins de concessão de benefício previdenciário. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da causa atualizado e serão de responsabilidade das partes em face da sucumbência recíproca. Sentença submetida ao duplo grau obrigatório.

Em seu recurso (fls. 143/151), o autor pugna, em síntese, sejam reconhecidos os demais períodos pleiteados e a condenação do réu a conceder a aposentadoria por tempo de serviço.

O INSS, por seu turno, questiona em sua apelação a qualificação técnica do profissional que emitiu o laudo relativo ao período de 13.10.1981 a 21.09.1992.

Subiram os autos com as contrarrazões (fls. 154/156).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". O procedimento é extensível à remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

#### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para

essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".*

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição

da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979 têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL . RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*

*(...)*

*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*

*(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

*Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou*

*neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ. Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)*

## DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado trabalhou em condições insalubres nos lapsos de 13.10.1981 a 21.09.1992, 09.10.1995 a 13.02.1997, 05.04.1999 a 30.06.1999 e de 01.07.1999 a 13.07.2006, exposto, de forma habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, com intensidades de 91 dB, 95,6 dB, 85,8 dB e 91 dB, respectivamente, situações previstas no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, no código 1.1.6 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/1979 (PPPs e laudo técnico às fls. 93/95, 96/98 e 99/101).

A impugnação do INSS ao formulário DIRBEN 8030 e ao laudo técnico (fls. 93/95) não pode ser acolhida. A autarquia alega que não restou comprovada a qualificação técnica do profissional subscritor do laudo, mas não traz qualquer argumento concreto, nem aponta qual a motivação de seu questionamento. A princípio, os documentos impugnados foram regularmente elaborados e contêm as informações necessárias à instrução do processo. Consta o nome, assinatura de profissional Engenheiro de Segurança do Trabalho, com nº de inscrição no CREA.

Não reconheço o intervalo de 22.07.1993 a 08.10.1995, porquanto não há responsável pelos registros ambientais no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP - para esse intervalo (fls. 96).

## DO CASO CONCRETO

Somando-se os períodos de trabalho reconhecidos pelo INSS aos interregnos ora entendidos como especiais e convertidos em tempo comum, perfaz a parte autora 36 anos, 10 meses e 15 dias de tempo de serviço, computados até a data do requerimento administrativo.

Desta forma, comprovados mais de 35 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/1999.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 1.º.12.2009.

## CONSECTÁRIOS

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego provimento à Remessa Oficial e à Apelação do INSS e dou provimento parcial à apelação do autor para julgar procedente em parte o pedido, reconhecendo e convertendo os períodos acima discriminados de especiais para comuns e condenando a autarquia a conceder a aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir do requerimento administrativo, com pagamento das diferenças acrescidas de correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, tudo na forma explicitada na fundamentação.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB em 1º.12.2009, valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005150-61.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.005150-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO BALBINO DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DEUSDETE BRITO FERNANDES  
ADVOGADO : ALEXANDRE CAMPANHÃO e outro  
No. ORIG. : 00051506120104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação, condenando o réu a conceder auxílio-acidente, desde a data da cessação administrativa indevida (15.04.2010), com pagamento das prestações em atraso devidamente corrigidas e com incidência de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sem custas processuais. Determinou a imediata implantação do benefício.

Apela o INSS, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença em virtude de se revelar *extra petita*. No mérito, aduzindo não haver a parte autora comprovado o preenchimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Conforme se constata da r.sentença recorrida, o MM. Juiz "*a quo*" concedeu auxílio-acidente quando o pedido inicial requer a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Dessa forma, outro entendimento não há senão de que a sentença se revelou de caráter *extra petita* por entregar ao jurisdicionado provimento diferente daquele deduzido na exordial, em total afronta ao artigo 460 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Artigo 460 - É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

Entretanto, considerando que o feito se encontra devidamente instruído, de rigor a apreciação, por esta Corte, da matéria discutida nos autos, nos termos do artigo 515 , § 3º, do mesmo diploma legal, não havendo que se falar em supressão de um grau de jurisdição.

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fl. 51/55 foi conclusivo quanto a incapacidade parcial e temporária do requerente, que apresenta quadro de reconstrução do joelho esquerdo, com diagnóstico de artrite séptica no mesmo joelho.

Analisando a carta de concessão de auxílio-doença (fls. 29) e que vinha recebendo auxílio-doença até 15.04.2010, verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Fixo o termo inicial da concessão do auxílio-doença na data da cessação administrativa indevida (15.04.2010), tendo em vista o momento da constatação da incapacidade pelo laudo pericial (15.12.2008 - fls. 55).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Isto posto, acolho a preliminar de nulidade da sentença alegada pelo INSS e, nos termos do art. 515, §3º do CPC e 557 do CPC, julgo procedente o pedido, para conceder auxílio-doença à parte autora, no valor a ser calculado pelo INSS, desde a data da cessação administrativa indevida (15.04.2010), além dos consectários acima especificados. Nego seguimento à apelação do INSS.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada DEUSDETE BRITO FERNANDES, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000523-54.2010.4.03.6139/SP

2010.61.39.000523-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : BENEDITA VIANA CHAVES  
ADVOGADO : ANTONIO MIRANDA NETO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005235420104036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Benedita Viana Chaves em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 09.09.2012 (fls. 32/33vº) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu trazer início de prova material suficiente para comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 37/45, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

Porém, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por determinado tempo, mas que, posteriormente foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerado trabalhador rural.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da parte autora acostada à fl. 07. Com efeito, o documento em questão demonstra que ela nasceu em 06.12.1953, tendo, pois, completado 55 anos de idade em 2008. Por conseguinte, resta a autora comprovar neste feito o exercício de 162 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No que tange à prova material, entendo que a cópia da certidão de casamento, expedida em 1982 (fl. 10), e a CTPS do esposo da autora com contrato rural em 1993 (1 mês) (fl. 11), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Porém, foram acostados aos autos a cópia da CTPS da autora e seu CNIS comprovando seu labor urbano, junto à Prefeitura de Ribeirão Branco, desde 2000 (fls. 08/09 e 26).

As testemunhas, por sua vez, ouvidas à fl. 49 (gravação audiovisual), afirmaram conhecê-la, asseverando que ela trabalhou na lavoura, porém, considerando ser extenso o período em que a autora e exerceu atividade incompatível com a alegado labor campesino, tem-se que, na presente hipótese, que não há conceder o benefício pleiteado.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P. Intime-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012832-72.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012832-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : THEREZA PEREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00128327220104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 19.10.2010, por Thereza Pereira, contra Sentença prolatada em 17.12.2012, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação indevida do auxílio-doença, em 30.09.2005, com o acréscimo de 25%, cujas prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária e juros de mora, à razão de 1% ao mês. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de danos morais, fixados em R\$ 2.800,00, bem como de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 110/119).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, para o afastamento da obrigação de pagar danos morais, bem como requer a minoração dos honorários advocatícios ao percentual de 10%, sobre o montante devido, até a data da sentença e, ainda, a reforma dos juros de mora, para fixá-los nos termos da Lei nº 11.960/2009 (fls. 124/137).

Subiram os autos, com contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Dessa forma, conheço da remessa oficial.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurada, os quais, portanto, restam incontroversos. Ressalto, contudo, que ambos estão devidamente demonstrados nos presentes autos, mormente em razão da cessação indevida do auxílio-doença, em 30.09.2005, visto que a incapacidade laborativa da parte autora advém desde 12.06.2003 (quesito 7 - fl. 90).

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 82/93) afirma que a autora apresenta seqüela de acidente vascular cerebral (AVC), evoluindo em hemiparesia à direita. Relata que a autora necessita de auxílio permanente de terceiros para atividades básicas (higienização e alimentação). Conclui, assim, que sua incapacidade laborativa é total e permanente, para o exercício de qualquer atividade laborativa.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que a seqüela do AVC sofrido pela autora leva-a à total e permanente incapacidade laborativa, necessitando de ajuda permanente de terceiros, requisito essencial para a concessão do benefício pleiteado, com o acréscimo de 25%.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, com o acréscimo de 25%, a partir da cessação do auxílio-doença, em 30.09.2005, em razão do jurisprudente ter fixado a incapacidade laborativa da parte autora a partir de 12.06.2003 (quesito 7 - fl. 90), data do AVC sofrido, além de que, esta mesma patologia foi o motivo que permitiu a concessão do benefício, na esfera administrativa, restando evidente que, desde então, a autora não mais recuperou sua aptidão para o labor.

**Cumpra deixar assente que os valores eventualmente pagos na esfera administrativa, após a data acima (30.09.2005), serão compensados por ocasião da execução do julgado.**

Merecem ser reformados os honorários advocatícios, para fixá-los em 10% (dez por cento), sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Ressalto que os juros de mora incidem desde a **citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. **A partir de**

**11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

E, ainda, a atualização monetária, em período anterior a 30.06.2009, deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e nº 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Destaco que os juros moratórios e a correção monetária, na forma pleiteada pela autarquia, via recursal, nos termos da Lei nº 11.960/2009, são aplicados, tão-somente, a partir de 30.06.2009. Em período anterior a esta data, os juros de mora são aplicados na forma explicitada no início do parágrafo acima, que se encontra destacado.

Não merece prosperar a condenação da autarquia ao pagamento de indenização por danos morais, pois a parte autora não logrou êxito em demonstrar a existência do dano, nem a conduta lesiva do INSS e, muito menos, o nexo de causalidade entre elas. O fato da autarquia ter indeferido o requerimento administrativo da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, por si só, não gera o dano moral, mormente quando o indeferimento é realizado em razão de entendimento no sentido de não terem sido preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício, sob a ótica autárquica. Nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO - LEGALIDADE - NEXO CAUSAL AFASTADO - DANOS MORAIS NÃO VERIFICADOS. 1. Eventual rejeição de pedido de concessão de benefício previdenciário insere-se no âmbito das atribuições do INSS, não havendo ilicitude nesse comportamento. Nexo causal afastado. 2. O dano moral não é o padecimento, a aflição, a angústia experimentada, mas as consequências na esfera jurídica do ofendido. Mera alegação de ter havido prejuízos de ordem moral não impõem condenação em danos morais. 3. Apelação a que se nega provimento. (AC 200161200076042, JUIZ MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, 23/03/2011)*

*PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. DANOS MORAIS. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Pretende o Autor a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante cômputo dos períodos laborados em condições especiais. 2. Foi devidamente comprovado o exercício da função motorista de caminhão/ônibus nos períodos de 19/07/1984 a 14/04/1990, de 23/05/1990 a 14/01/1999 e de 16/01/1999 a 04/10/2004. A atividade está enquadrada nos códigos 2.4.4 do anexo do Decreto nº 53.831 e 2.4.2 do anexo II do Decreto nº 83.080/79. Ademais, foram apresentados formulário padrão, laudo pericial e perfil profissiográfico previdenciário. 3. O Perfil Profissiográfico Previdenciário foi criado pela Lei 9528/97 e é um documento que deve retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Desde que identificado, no documento, o engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial, fazendo as vezes do laudo pericial. 4. **O indeferimento do benefício, por si só, não caracteriza abuso de direito por parte do INSS. No caso concreto, o benefício foi indeferido em razão de entendimento diverso do órgão administrativo acerca dos documentos apresentados, não se vislumbrando, no entanto, má-fé ou ilegalidade flagrante, a ensejar a condenação da autarquia previdenciária em danos morais.** 5. O benefício é devido a partir do requerimento administrativo (04/10/2004), devendo ser compensados eventuais pagamentos administrativos já efetuados. 6. Apelação do Autor parcialmente provida. (AC 200761260042798, JUIZA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 10/09/2008)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. TERMO INICIAL. DANOS MORAIS. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. I - A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea. II - Aos trabalhadores rurais, a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural (art. 143 da Lei nº 8.213/91). III - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23 de outubro de 2001, editada com base no Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região. IV - Os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual, observada a taxa de 6% ao ano até*

10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE n.º 298.616-SP). V - É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (fls.09), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento (30.01.2002). **VI - Descabe o pedido da parte autora quanto ao pagamento de indenização pelo INSS por danos morais que alega ter sofrido com o indeferimento de seu requerimento administrativo. No caso em tela, não restou configurada a hipótese de responsabilidade do INSS, tendo em vista que se encontra no âmbito de sua competência rejeitar os pedidos de concessão de benefícios previdenciários que entende não terem preenchido os requisitos necessários para seu deferimento.** VII - Nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que a ação foi julgada improcedente no r. juízo "a quo". VIII - A autarquia está isenta de custas e emolumentos. IX - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista a nova redação dada ao "caput" do artigo 461 do CPC, pela Lei n.º 10.444/02. X - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 200403990126034, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 27/09/2004)

Dessa forma, determino a exclusão do pagamento de indenização por danos morais, fixados pela r. Sentença em R\$ 2.800,00 (dois mil e oitocentos reais), em razão do não cabimento de tal indenização.

Não custa esclarecer que a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, CONHEÇO da Remessa Oficial e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da autarquia e ao Reexame Necessário, para determinar a exclusão da condenação ao pagamento de indenização por danos morais, bem como para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas, até a data da sentença, e ainda, para determinar a aplicação dos juros de mora e correção monetária, com base no art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, alterado pela Lei n.º 11.960/09, somente a partir de 30.06.2009, sendo que, em período anterior a esta data, os juros de mora e correção monetária serão aplicados conforme determinados na r. Sentença, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015034-22.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015034-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: CONCEICAO APPARECIDA DE FREITAS (= ou > de 65 anos) e outros
	: ELIAS DO NASCIMENTO BENTO (= ou > de 65 anos)
	: FERDINANDO CASORETTI (= ou > de 65 anos)
	: LUIZ CARLOS FURINI (= ou > de 65 anos)
	: OTIZ POMIN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: EDGAR DE NICOLA BECHARA e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00150342220104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Conceição Aparecida Freitas, Elias Nascimento Bento, Ferdinando Casoretti, Luiz Carlos Furini e Otiz Pomin em Ação de Conhecimento ajuizada por eles em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal de seu benefício de pensão por morte (DIB 13.10.1996), aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 20.01.1994), aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 06.04.1982), aposentadoria por tempo de serviço (DIB 18.07.1995) e aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 02.12.1983), mediante a aplicação do índice integral no período, visando preservar em caráter permanente o seu valor real. Pleiteia-se, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 04.04.2013, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor dado à causa, mantendo a execução suspensa, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Em sede de apelação, reitera a parte autora, o pedido constante da exordial (fls. 111/121).

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Pertinente, pois, a aplicação do dispositivo em comento no presente caso.

Cuida-se de Apelação em Ação de Conhecimento, cujo objeto é a revisão de benefício previdenciário. Pleiteia a parte autora, na apelação, o recálculo da renda mensal de seu benefício, mediante a aplicação de índices que preservem o seu valor real.

Em sua redação original o artigo 201, § 2º, da Constituição Federal estabelecia que o critério a ser utilizado para a preservação do valor real do benefício devia ser o fixado em lei.

Atualmente, tal disposição foi transferida para o § 4º, do mesmo dispositivo, a seguir transcrito:

*§ 4.º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei (g.n.).*

Assim, entendo que a lei tem procedido à atualização dos benefícios, em conformidade com os preceitos constitucionais.

Com a regulamentação da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, pelo Decreto n. 357, de 07.12.1991, os reajustes passaram a observar o preceito contido no inciso II do artigo 41 do aludido diploma legal, com posteriores alterações introduzidas pelas Leis n. 8.542, de 23.12.1992, e 8.880, de 27.05.1994, pelas Medidas Provisórias n. 1.033 (19.05.1995) e 1.415 (30.04.1996), e também pela Lei n. 9.711, de 20.11.1998. Ou seja, os benefícios devem ser reajustados consoante as determinações legais, com a utilização dos seguintes índices: INPC / IRSM/ URV/ IPC-r/ INPC / IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais cada qual serviu como atualizador.

A partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas Medidas Provisórias n. 1.572-1 (02.05.1997), 1.663-10 (28.05.1998), 1.824 (30.04.1999), 2.022-18 (21.06.2000), e 2.129 (23.02.2001), bem como pelos Decretos n. 3.826 (31.05.2001), 4.249 (24.05.2002), 4.709 (29.05.2003), 5.061 (30.04.2004) e 5.443 (09.05.2005). Nesse sentido já está consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, conforme se verifica nos julgados a seguir:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. REAJUSTAMENTO. ART. 201, § 2o, DA CF/88 NA REDAÇÃO ORIGINAL. LEI 8.213/91, ARTS. 41, INCISO II E 144. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES E APÓS A CF/88 (05.10.88). MAJORAÇÃO DE COTA FAMILIAR. I - Os reajustamentos dos benefícios após a CF/88 observam os critérios do art. 41, inciso II, da Lei 8.213/91 e suas alterações posteriores que estabeleceram inicialmente o INPC e, em seguida, o IRSM, a URV, o IPCr e o IGP-DI, em sucessão, como índices capazes de preservar os valores reais*

dos benefícios. Indevido reajustamento segundo a variação do salário mínimo. II - As pensões concedidas antes da CF/88 não podem ter suas cotas familiares majoradas por falta de disposição expressa de lei, enquanto as pensões concedidas após a CF/88 e o advento da Lei 8.213/91 devem ter suas rendas mensais recalculadas na conformidade do art. 144, indevidas diferenças anteriores a 06.92. III - Recurso conhecido em parte e, nessa extensão, provido

(STJ, RESP 200200625052, rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 01.10.2002, DJ 21.10.2002, p. 390).

**PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - NÃO DEMONSTRADAS QUAISQUER ILEGALIDADES OU IRREGULARIDADES NOS PROCEDIMENTOS DE CONCESSÃO E REAJUSTES DO BENEFÍCIO DA PARTE AUTORA. IMPROCEDÊNCIA INTEGRAL DOS PEDIDOS.**

4- Consoante o artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal, em sua redação primitiva, os benefícios previdenciários devem ser reajustados conforme critérios definidos em lei. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 41, inciso II, disciplinou, inicialmente, a matéria sobre os reajustes dos benefícios previdenciários. Posteriormente, foram introduzidas alterações pelas Leis nºs 8.542/92 e 8.880/94, pelas Medidas Provisórias nºs 1.033/95 e 1.415/96, bem como também pela Lei nº 9.711/98. Em conformidade com tais diplomas legais, os benefícios devem ser reajustados, utilizando os índices: INPC, IRSM, URV, IPC-r, INPC, IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais serviram como atualizador na seguinte ordem: INPC, de julho de 1991 a dezembro de 1992, conforme artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original; IRSM, de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994, consoante artigo 31 da Lei nº 8.213/91 combinado com o artigo 9º, parágrafo 2º, da Lei nº 8.542/92; URV, de março de 1994 a junho de 1994, de acordo com a Lei nº 8.880/94; IPC-r, de julho de 1994 a junho de 1995, de acordo com o artigo 21, parágrafo 2º, da Lei nº 8.880/94; INPC, de julho de 1995 a abril de 1996, conforme artigo 8º da MP nº 1.398/96; bem como IGP-DI, a partir de maio de 1996, por força da MP nº 1.415/96 e artigo 10 da Lei nº 9.711/98. E, a partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas MP's 1.572-1/97 (7,76%), 1.663-10/98 (4,81%), 1.824/99 (4,61%), 2.022/00 (5,81%) e pelos Decretos nºs 3.826/2001 (7,66%), 4.249/2002 (9,20%) e 4.709/2003 (19,71%). A questão da legalidade da aplicação dos aludidos percentuais está pacificada na jurisprudência e o E. Supremo Tribunal Federal ao apreciar a matéria, afastou o índice de IGP-DI para correção dos benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001 (RE 376.846-8/SC). 5- Negado provimento ao agravo retido. Apelação da parte autora improvida e remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS providas. Improcedência dos pedidos. (TRF/3ª Região, AC 98030727478, Des. Fed. Leide Polo, Sétima Turma, julgado em 05.07.2010, DJF3 CJI 16.07.2010, p. 603).

Resta incabível, portanto, a aplicação de outros índices na atualização dos benefícios, além daqueles constantes da Lei n. 8.213/1991, com as alterações legais supervenientes.

No caso em foco, portanto, não merece reforma a r. sentença, em face da total improcedência da demanda.

Pelo exposto, com esteio no artigo 557, caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DOS AUTORES, mantendo integralmente a r. Sentença.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003262-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003262-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre

APELANTE : MARIA HELENA FOGACA RODRIGUES  
ADVOGADO : JULIANA CRISTINA MARCKIS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00126-1 1 Vr TAQUARITUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido para conceder o benefício assistencial de prestação continuada.

Em suas razões recursais, a autora alega, em síntese, que se encontram presentes os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial pretendido, restando patente sua incapacidade e a situação de miserabilidade que vivencia.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou às fls. 203/212.

### **É o relatório.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de Prestação Continuada da Assistência Social está lastreado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, cuja regulamentação se deu pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS nº 8.742/1993, nos artigos 20 a 21-A.

Referido benefício tem por finalidade precípua garantir aos idosos e às pessoas com deficiência condições mínimas a uma vida digna, desde que comprovem não possuir meios de prover sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. É o que dispõe o artigo 20, *caput*, da LOAS, segundo o qual o benefício de prestação continuada consiste na garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 anos ou mais que estejam em condição de miserabilidade.

No mesmo sentido, preceitua o artigo 34, *caput*, do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003) ser assegurado ao idoso a partir de 65 anos completos, o benefício mensal de um salário-mínimo vigente, nos termos da LOAS.

Afigura-se deficiente, para efeitos de concessão deste benefício, nos termos do art. 20, § 2º, da 8.742/93, a pessoa que tem impedimentos de longo prazo (refere-se ao impedimento que produza efeitos pelo prazo no mínimo de dois anos, por força do § 10º, do mesmo dispositivo) de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Conforme previsão expressa do parágrafo 6º do artigo 20 da Lei Orgânica, a constatação da deficiência dependerá de uma avaliação médica realizada por médicos peritos, a qual será consubstanciada no competente Laudo Pericial.

Cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Os preceitos acima citados, no que concerne ao conceito de deficiente, encontram-se em consonância com a Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, ratificada pelo Decreto-legislativo 186/2008 e promulgada pelo Decreto Presidencial 6.949/09, internalizada com status constitucional, conforme art. 5º, § 3º, da CF/88. É o que se observa do art. 16, do Decreto 6.214/07, *verbis*:

*Art. 16. A concessão do benefício à pessoa com deficiência ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento, com base nos princípios da Classificação Internacional de Funcionalidades, Incapacidade e Saúde - CIF, estabelecida pela Resolução da Organização Mundial da Saúde no 54.21, aprovada pela 54ª Assembleia Mundial da Saúde, em 22 de maio de 2001. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 1º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento será realizada por meio de avaliação social e avaliação médica. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 2º A avaliação social considerará os fatores ambientais, sociais e pessoais, a avaliação médica considerará as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo, e ambas considerarão a limitação do desempenho de atividades e a restrição da participação social, segundo suas especificidades. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*(...).*

*§ 5º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento tem por objetivo: (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*I - comprovar a existência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial; e (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*II - aferir o grau de restrição para a participação plena e efetiva da pessoa com deficiência na sociedade,*

*decorrente da interação dos impedimentos a que se refere o inciso I com barreiras diversas. (Incluído pelo Decreto n° 7.617, de 2011)*

*§ 6° O benefício poderá ser concedido nos casos em que não seja possível prever a duração dos impedimentos a que se refere o inciso I do § 5°, mas exista a possibilidade de que se estendam por longo prazo. (Incluído pelo Decreto n° 7.617, de 2011)*

*§ 7° Na hipótese prevista no § 6°, os beneficiários deverão ser prioritariamente submetidos a novas avaliações social e médica, a cada dois anos. (Incluído pelo Decreto n° 7.617, de 2011).*

No que tange à capacidade econômica, para fazer jus ao benefício a lei impõe ao requerente a comprovação de possuir renda mensal familiar per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo (artigo 20, parágrafo 3°, da LOAS). O conceito de família é delineado pelo parágrafo 1° do mesmo diploma legal, com redação pela Lei n° 12.435/2011, o qual considera o grupo composto pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

É certo que, na ADIN n° 1.232-1, o Supremo Tribunal Federal entendeu por bem reconhecer a constitucionalidade do referido regramento. Não obstante, a aferição da miserabilidade para os fins de concessão do benefício assistencial pode ser feita de outras formas igualmente aptas e idôneas, consoante iterativamente vem sendo afirmado na jurisprudência.

Com o julgamento da Reclamação n.º 4374/PE, rel. Min. Gilmar Mendes, 18.4.2013. (Rcl-4374), a questão ganha contornos finais. No bojo da referida Reclamação, o Plenário do E. STF consignou que o critério preconizado no aludido art. 20, § 3° não mais se afinava com o ordenamento vigente, ante as mudanças econômico-sociais, ora experimentadas. Na oportunidade, declarou a inconstitucionalidade superveniente do dispositivo referenciado, e, bem assim, do parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) que previa a impossibilidade do cômputo da renda familiar do benefício assistencial já concedido a outro membro da família.

É dizer, ao afastar as referidas regras positivadas, a Suprema Corte chancela o entendimento supracitado, no sentido de que o julgador deve se valer de critérios que efetivamente emprestem a mais ampla eficácia ao art. 201, V, da CF/88, que por sua vez dá concretude ao princípio da dignidade da pessoa humana, ao garantir o mínimo existencial, inclusive sob o prisma da isonomia.

Bem sintetiza a questão, a r. decisão proferida pelo Ilustre Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI.

Vejamos:

*"Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto de acórdão que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial. No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se violação ao art. 203, V, da mesma Carta. A pretensão recursal não merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 567.985-RG/MT e o RE 580.963-RG/PR, redator para o acórdão o Min. Gilmar Mendes, declarou a inconstitucionalidade incidenter tantum do § 3° do art. 20 da Lei 8.742/93. Por oportuno, destaco trecho do referido julgado, veiculado no informativo 702 do STF: "O Plenário, por maioria, negou provimento a recursos extraordinários julgados em conjunto - interpostos pelo INSS - em que se discutia o critério de cálculo utilizado com o intuito de aferir-se a renda mensal familiar per capita para fins de concessão de benefício assistencial a idoso e a pessoa com deficiência, previsto no art. 203, V, da CF (...). Prevaleceu o voto do Min. Gilmar Mendes, relator do RE 580963/PR. **Ressaltou haver esvaziamento da decisão tomada na ADI 1232/DF - na qual assentada a constitucionalidade do art. 20, § 3°, da Lei 8.742/93 -, especialmente por verificar que inúmeras reclamações ajuizadas teriam sido indeferidas a partir de condições específicas, a demonstrar a adoção de outros parâmetros para a definição de miserabilidade. Aduziu que o juiz, diante do caso concreto, poderia fazer a análise da situação".** Isso posto, nego seguimento ao recurso (CPC, art. 557, caput). Publique-se. Brasília, 21 de maio de 2013. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator -(ARE 748867, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 21/05/2013, publicado em DJe-099 DIVULG 24/05/2013 PUBLIC 27/05/2013)*

Dessarte, afaste-se, de logo, recorrente argumento da Autarquia no sentido de que o pronunciamento por órgão fracionário afronta à cláusula da reserva do plenário, vez que incide, na espécie, a regra estatuída no art. 581, parágrafo único, do CPC. Tampouco afronta o efeito vinculante inerente ao controle concentrado de constitucionalidade positivado no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99, em face do julgamento que atesta a inconstitucionalidade superveniente do famigerado requisito objetivo. Note-se que o fato de a manifestação daquela Corte ter sido exarada no bojo da Reclamação anunciada, em controle incidental, portanto, não desnatura, o adrede afirmado.

Ainda, quanto o requisito de aferição da miserabilidade, outro não é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3°. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA*

FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer, a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto.

3. **"A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09).**

4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 197.737/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. COMPROVAÇÃO DA DEFICIÊNCIA E DA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

**1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de provar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando demonstrada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

2. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.557/MG, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

3. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que o agravado, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da hipossuficiência econômica.

4. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido." (grifo nosso)

(AgRg no AREsp 216.454/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 10/10/2012).

É de se observar, outrossim, que não incide, na hipótese, o disposto no art. 195, § 5º, da Constituição Federal, o qual alberga o princípio da contrapartida, em relação ao benefício de assistência social previsto no inciso V do art. 203 da Constituição Federal. Isso porque a regra limitativa da criação de novos benefícios tem como destinatário o legislador ordinário, sendo inaplicável aos benefícios criados diretamente pela Constituição. Desse modo, argumento que ver no requisito legal objetivo meio de concreção do aludido princípio não merece guarida, nesta seara.

Nesse sentido, a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal:

*"Inexigibilidade (...) da observância do art. 195, § 5º, da CF, quando o benefício é criado diretamente pela Constituição." (RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 3-3-2008, Segunda Turma, DJ de 4-9-1998.) No mesmo sentido: AI 792.329-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 17-8-2010, Primeira Turma, DJE de 3-9-2010. Vide: RE 151.106-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28-9-1993, Primeira Turma, DJ de 26-11-1993. (A Constituição e o Supremo: <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/constituicao.asp> [30/10/2012 15:35:54]). (grifo nosso)*

Ainda, a comprovação do requisito da carência de recursos à subsistência está sujeita à avaliação realizada pelos assistentes sociais, a qual restará documentada no competente Laudo Social.

Desse modo, em suma, além do requisito da miserabilidade (hipossuficiência econômica), a ser verificado pelo Laudo Social, o requerente deverá comprovar nos autos, alternativamente, possuir 65 anos de idade no mínimo (requisito objetivo), ou ser portador de deficiência (requisito subjetivo), cuja aferição se dará pelo Laudo Pericial.

#### **Do caso concreto.**

No caso dos autos, a parte autora requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 100/106, constata-se a incapacidade da autora para vida independente e para o trabalho, no momento da perícia, por ser portadora de hipertensão arterial não controlada com repercussões sistêmicas, com alterações na semiologia pulmonar com presença de sibilos respiratórios devido a asma brônquica de difícil controle, além de lombalgia crônica agudizada, encontrando-se incapacitada de forma total e temporária.

O expert relatou que tais males a impossibilitam de trabalhar, necessitando de tratamento médico.

Não obstante o perito tenha asseverado ser a referida incapacidade temporária, observo que, considerando a atividade laboral por ela exercida de lavradora, a qual exige do indivíduo esforço físico constante; sua baixa escolaridade e as moléstias que a acometem, ela encontra-se praticamente excluída do mercado de trabalho, encontrando-se incapacitada de forma total e permanente.

Nesse sentido colaciono os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS POR OUTROS MEIOS.*

*IMPROVIMENTO. - O magistrado pode considerar outros elementos nos autos hábeis à formação de seu convencimento pela incapacidade total do requerente. - Tratando-se de pessoa humilde e sem maiores qualificações profissionais, que depende da capacitação física para o trabalho do qual provém sua subsistência, tendo em vista a inviabilidade de sua absorção por mercado de trabalho competitivo, está comprovada a invalidez mesmo que o laudo médico conclua pela incapacidade parcial e temporária, já que a Lei 8.742/93 impõe revisão periódica das condições que ensejam a concessão do benefício. - Presentes os requisitos exigidos pelo art. 203, V, da Constituição Federal, através das provas trazidas, autorizando a concessão do amparo social. - Agravo legal improvido. (APELREEX 00383518620064039999, JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/11/2010 PÁGINA: 874*

*..FONTE PUBLICAÇÃO:..)*

*BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA A VIDA INDEPENDENTE.*

*SITUAÇÃO DE RISCO SOCIAL. 1. A incapacidade para a vida independente (a) não exige que a pessoa possua uma vida vegetativa ou que seja incapaz de locomover-se; (b) não significa incapacidade para as atividades básicas do ser humano, tais como alimentar-se, fazer a higiene e vestir-se sozinho; (c) não impõe a incapacidade de expressar-se ou de comunicar-se; e (d) não pressupõe dependência total de terceiros. Precedentes do STJ e desta Corte. 2. Ante tais considerações, a incapacidade para o trabalho e para a vida independente restou reconhecida, pois, embora o perito médico tenha afirmado ser parcial a incapacidade laborativa do autor, deve-se observar que o autor conta 42 anos de idade, possui baixo grau de instrução (tendo sido apenas alfabetizado), possui restrição física, além de nunca ter exercido atividade laborativa, de modo que qualquer tentativa de inserção no mercado de trabalho restaria frustrada. 3. A situação de desamparo necessária à concessão do benefício assistencial é presumida quando a renda familiar per capita for inferior ao valor de ¼ (um quarto) do salário mínimo. 4. Não podem ser incluídos no cálculo da renda familiar os rendimentos auferidos por irmãos ou filhos maiores de 21 anos e não inválidos, bem assim por avós, tios, sobrinhos, primos e outros parentes não relacionados no art. 16 da Lei de Benefícios. 5. Comprovado o preenchimento dos requisitos legais, é de se conceder o benefício em favor da parte autora, desde a data do requerimento administrativo (07-12-2000). Contudo, os efeitos financeiros devem retroagir a 08-05-2003, em razão da prescrição quinquenal. (AC 200870060009940, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, D.E. 20/04/2010.)*

Tal entendimento é corroborado pelo § 2º do art. 16 do Decreto 6.214/07:

*§ 2º A avaliação social considerará os fatores ambientais, sociais e pessoais, a avaliação médica considerará as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo, e ambas considerarão a limitação do desempenho de atividades e a restrição da participação social, segundo suas especificidades. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

Por seu turno, o estudo social de fls. 118/119 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para as necessidades básicas. Consoante se recolhe da visita domiciliar a autora reside com sua filha menor de idade em casa própria, sem acabamento e em precárias condições habitacionais.

A assistente social relata que sua filha também apresenta problemas de saúde e que seus outros três filhos são casados e possuem núcleo familiar próprio, não podendo auxiliá-la financeiramente.

Não há renda familiar fixa. A postulante se vê obrigada a laborar cerca de duas vezes na semana para suprir suas necessidades básicas de sobrevivência.

Além das despesas ordinárias, há gastos com medicamentos no importe de R\$20,00 mensais.

Desta feita, considerando a inexistência de renda familiar, evidenciada está a miserabilidade vivenciada pela requerente.

Assim, restaram preenchidos todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação, momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil. Precedentes do E. STJ. "(...) 4. A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez. 5. Agravo Regimental não provido. (EDcl no REsp 1349703/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA

TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 10/05/2013)

**Dos consectários legais.**

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reformar a r. sentença, julgando procedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012709-38.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.012709-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : RONY SIMAO OZORIO  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.01359-7 1 Vr MUNDO NOVO/MS

**DECISÃO**

Trata-se de Apelações contra Sentença proferida em 27.09.2010, a qual julgou parcialmente procedente o pleito, concedendo o auxílio-doença, com termo inicial na data da citação (04.12.2006 - fl. 56). Determinou-se a incidência de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do STJ, bem como de juros de mora de 1% ao mês. Não houve condenação em honorários, em razão da sucumbência recíproca, ante o não acolhimento do pleito de indenização por danos morais. Mantida a antecipação de tutela concedida à fl. 43 (fls. 194/197 e 206/207).

Apelação do Autor, asseverando, em síntese, que o Magistrado teria fundamentado o seu entendimento em perícia efetuada por médico do INSS, o que seria inadmissível. Entende estar incapacidade de forma total e permanente, fazendo jus à aposentadoria por invalidez, com termo inicial no primeiro requerimento administrativo. Outrossim, requer a condenação da autarquia em danos morais, assim também na verba honorária. Em caráter alternativo, argumenta que deve ser mantido o auxílio-doença até que o Autor seja reabilitado para o exercício de nova atividade profissional (fls. 210/221).

Apelação do INSS, asseverando, em síntese, que o Autor não estaria incapacitado para o labor, sendo de rigor a improcedência de seu pleito. Em caráter alternativo, argumenta que o termo inicial do benefício deveria ser estabelecido na data da juntada aos autos do laudo pericial. Requer também a exclusão de sua condenação nas custas processuais. Por fim, pleiteia aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09 no que pertine aos juros de mora e correção monetária (fls. 226/237).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 224 e 242/250).

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 186/188) identificou as seguintes patologias: a) *lombalgia*; b) *escoliose*; c) *lombociatalgia*; d) *cervicalgia*; e) *toracoalgia*; f) *dorsalgia*; g) *dorsopatia deformante*; h) *encurtamento do membro inferior esquerdo*. Após exame físico, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade total e permanente. Por outro lado, há nos autos documento subscrito por perito do INSS, concluindo que o Autor não estaria incapacitado para o labor (fls. 154/155). Neste ponto, cumpre esclarecer que, embora seja o laudo pericial produzido em Juízo o documento de maior robustez para a análise do quadro clínico da parte Autora, tem o Magistrado a prerrogativa de fundamentar suas conclusões também em outros elementos trazidos aos autos. Desta forma, o fato de ter o d. Juízo levado em consideração também as conclusões de perito autárquico não culmina em qualquer nulidade. Trata-se - vale frisar - de elemento subsidiário (e, por conseguinte, válido) à formação do convencimento do Magistrado.

Saliento, portanto, que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole parcial e permanente, máxime ao se levar em consideração que o Autor ainda é bastante jovem (nascimento em 15.02.1976 - fl. 12), o que amplia suas possibilidades de reabilitação para o exercício de atividades profissionais às quais possa se adaptar.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção do auxílio-doença, como concedido na Sentença.

Em razão do pedido alternativo da parte autora, apresentado em seu apelo, ressalto que é prerrogativa do INSS, em exegese ao disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91, a realização de perícias administrativas periódicas, ocasião em que deverá ser reavaliado o quadro clínico atual do Autor e, por conseguinte, verificar-se acerca de eventual necessidade de sua inserção em programa de reabilitação profissional.

O termo inicial do auxílio-doença foi adequadamente fixado na data da citação (04.12.2006 - fl. 56), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, tendo em vista que foi a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária nos presentes autos.

Por outro lado, observo que não restou comprovada nenhuma causa que justifique condenação do INSS em danos morais, sendo certo que, dentre as atribuições da autarquia, está a faculdade de deferir ou indeferir os pedidos de benefícios previdenciários que lhe são dirigidos. Se eventualmente indevida a recusa, caberá à parte autora socorrer-se do Poder Judiciário para fazer valer seu direito, sem que isto implique, *de per si*, em danos morais. A respeito do tema, destaco o seguinte precedente jurisprudencial:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. TERMO INICIAL. DANOS MORAIS. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.*

[...]

*VI - Descabe o pedido da parte autora quanto ao pagamento de indenização pelo INSS por danos morais que alega ter sofrido com o indeferimento de seu requerimento administrativo. No caso em tela, não restou configurada a hipótese de responsabilidade do INSS, tendo em vista que se encontra no âmbito de sua competência rejeitar os pedidos de concessão de benefícios previdenciários que entende não terem preenchido os requisitos necessários para seu deferimento.*

[...]

*(TRF3, Décima Turma, Processo nº 2004.03.99.012603-4, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, votação por maioria, DJU em 27.09.2004, página 259)*

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que, na hipótese, houve parcial procedência do pedido, visto que a parte autora pleiteara também indenização por danos morais, tendo esta sido indeferida. Desta forma, não se há mesmo que se fixar honorários advocatícios para qualquer das partes, em razão da sucumbência recíproca. Correta, pois, a r. Sentença, também neste aspecto.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, *a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.*

Com relação à correção monetária, cumpre consignar que foi corretamente aplicada, pois realmente deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O apelo autárquico não será conhecido na parte em que se insurge em face das custas processuais, pois, da análise da Sentença, verifica-se que o INSS não foi condenado a pagá-la.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação da Autora e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, na parte em que conhecida, apenas para determinar a aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09 no que pertine aos juros de mora, nos termos acima delineados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015515-46.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015515-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIANA FERNANDES BARBOSA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : NAIR LOURENÇO RIBEIRO  
No. ORIG. : 09.00.00013-2 3 Vr JACAREI/SP

Decisão

Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS em face da Decisão (fls. 140/144vº) que, fundamentada em jurisprudência dominante no Colendo Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte, deu parcial provimento à sua Apelação, mantendo a aposentadoria por idade rural concedida à Autora.

Em suas razões, o agravante alega, em resumo, a ausência de comprovação da atividade rural por período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e a ausência de prova material, pois o esposo da autora exerceu atividade urbana a partir de 1976 (fls. 147/153).

**É o relatório.**

**Passo a decidir.**

Reconsidero a Decisão proferida às fls. 140/144vº para negar seguimento à Apelação da autora.

Tenho que assiste razão ao INSS.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142

da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela*

*própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

*(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Como restou devidamente consignado na r. decisão monocrática, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 15.

No que tange à prova material, tenho que a certidão de casamento (21.11.1964) configura o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina (fl. 16).

As testemunhas ouvidas às fls. 71/74 afirmam que conhecem a autora desde criança e que ela sempre trabalhou na lavoura. Primeiro trabalhou com o pai e depois com o marido, sendo que deixou as lides rurais por problemas de saúde.

Foram acostados aos autos, às fls. 123/124, extratos do CNIS dando conta que o marido da parte autora exerceu atividade de natureza urbana a partir de 1976 e até 2010.

O início de prova material existente a partir de 21.11.1964 (certidão de casamento) aproveitava à parte autora em razão da qualificação do seu cônjuge. Porém, a partir do momento em que ele passou a exercer trabalho de natureza urbana, mostrava-se necessária a existência de outro elemento material capaz de alicerçar o labor campesino por ela exercido, neste período.

Tais circunstâncias impõem a RECONSIDERAÇÃO da decisão agravada (fls. 140/144v.) e, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021785-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021785-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: APARECIDO GOIVINHO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: LEDA JUNDI PELLOSO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MAURICIO TOLEDO SOLLER
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 08.00.00097-0 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

O autor, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **30/04/2008**, ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, o autor, na condição de cônjuge da falecida (cópia da certidão de casamento de fl. 08), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91). Quanto à qualidade de segurado, é necessário o reconhecimento do labor rurícola à época do óbito. O entendimento jurisprudencial atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, 1ª Turma, DJe de 17/09/2012). Admite-se, ainda, a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, entendimento, este, já pacificado no âmbito do E. STJ (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe de 11/09/2012).

Neste sentido, o exigido início de prova material é constituído pelo documento de fl. 08, o qual qualifica o autor como lavrador.

Todavia, segundo informações extraídas do sistema CNIS/DATAPREV (fl. 12), o autor possui anotações de natureza urbana (Auto Escola Bandeirantes Sociedade Simples LTDA).

Ademais, nos depoimentos colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, as testemunhas, contraditórias em relação ao sistema CNIS/DATAPREV, não foram convincentes em demonstrar que ela efetivamente trabalhava como rurícola ao tempo do óbito.

A falecida, portanto, não ostentava a qualidade de segurado na data em que se pretende provar.

Por fim, não restou demonstrado o preenchimento pela falecida dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria (idade, invalidez ou tempo de serviço), o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n. 8.213/91.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

A propósito:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE RURAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. Não há como reconhecer a qualidade de trabalhador rural ou segurado especial rural do de cujus, porquanto o conjunto probatório demonstra que se tratava de segurado na modalidade de contribuinte individual, nos termos do Art. 11, da Lei 8.213/91; pelo que, não havendo nos autos qualquer comprovante de recolhimento de contribuições previdenciárias, e, portanto, ausente requisito legal para a concessão da pensão por morte, a autora não faz jus ao benefício pleiteado. 2. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior. 3. Agravo desprovido.*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1783491, Processo 00357483020124039999, Rel. Baptista Pereira, 10ª Turma, e-DJF3 de 31/07/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*(...)*

*3. Apesar de a lei ter dado tratamento diferenciado ao rurícola (artigo 143 da Lei nº 8213/91), no caso dos autos,*

*a prova testemunhal não socorre a parte autora, uma vez que as testemunhas declararam que o falecido deixou de exercer atividade rural por aproximadamente três anos antes de seu falecimento (fls. 64/66).*

(...)

5. *Agravo improvido.*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1760869, Processo 00251493220124039999, Rel. Roberto Haddad, 7ª Turma, e-DJF3 de 15/07/2013)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022443-13.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022443-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ROMILDA LOPES FERREIRA  
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00006-3 3 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da autora em face da r. sentença que julgou improcedentes os pedidos de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não houve condenação ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser beneficiária de gratuidade processual.

A autora alega que sempre exerceu atividades rurais e que está totalmente incapacitada para seu trabalho habitual. Acrescenta que devem ser consideradas suas condições socioeconômicas para a concessão de benefício previdenciário.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do*

*Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso do trabalhador rural, inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas a prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido na Lei de Benefícios.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

A autora trouxe como início de prova material cópia de sua certidão de nascimento, onde consta a profissão de lavrador de seus genitores (fls. 11) e documentos que comprovam que seu pai é proprietário rural (fls. 14/20).

Os depoimentos das testemunhas (fls. 63/65) confirmam o exercício de trabalho rural da autora em regime de economia familiar, até cerca de dois anos atrás, que foi interrompido devido à sua enfermidade.

Com relação à incapacidade, o laudo pericial de fls. 46/47 constatou que a autora apresenta insuficiência mitral leve, disritmia cerebral e lombalgia, concluindo pela incapacidade parcial e permanente.

O perito esclareceu que a autora não pode exercer *"trabalhos pesados, com ergonomia inadequada"*, ressalvando que ela somente pode exercer atividades *"com menor esforço e com menor complexidade"*.

Em que pese o laudo médico ter constatado a incapacidade apenas parcial da autora, cumpre ressaltar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não está adstrito ao laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Considerando que a autora exerce há mais 20 anos a profissão de ruralista, é de se concluir que suas moléstias a incapacitam de forma total para o exercício de suas atividades laborativas habituais.

Além disso, é de se destacar que é firme o entendimento no C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial só tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho, como na hipótese.

Portanto, considerando a incapacidade da autora, sua idade (54 anos de idade) e seu baixo grau de instrução, há que se considerar que dificilmente a autora poderá exercer atividade laborativa que lhe garanta a sua subsistência.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

O termo inicial do benefício fica fixado na data do laudo pericial que constatou a incapacidade, em 29/07/2010, vez que o perito judicial não especificou em que momento originou a incapacidade aventada.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, parágrafo 4º da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à Apelação para conceder aposentadoria por invalidez à autora, a partir do dia 29/07/2010 (data do laudo pericial - fls. 46/47), com juros e correção monetária nos termos da fundamentação e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vincendas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Independentemente do trânsito em julgado e ante a natureza alimentar do benefício, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **ROMILDA LOPES FERREIRA** para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 29/07/201 e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023948-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023948-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : WILMA COMODARO BUENO  
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA GONCALVES SILVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00133-4 1 Vr PEDREGULHO/SP

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, na qual se objetiva a concessão do benefício da pensão por morte, condenando a autora a arcar com a taxa judiciária, as despesas processuais e os honorários advocatícios arbitrados em R\$ 545,00, observando a gratuidade da justiça gratuita.

Irresignada, apela a autora, sustentando que faz jus ao benefício da pensão por morte de seu companheiro, porquanto a dependência econômica é presumida, nos termos da lei.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora Wilma Comodaro Bueno, a concessão do benefício da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu ex-companheiro José Mancini Filho, ocorrido em 20.06.2010, conforme se vê da Certidão de Óbito acostada à fl.13.

Alega a autora na inicial que conviveu com o *de cujus* por mais de 30 anos, sob o mesmo teto e vivendo em total dependência econômica do mesmo.

Para a concessão da pensão por morte, faz-se necessário o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do *de cujus* e a dependência econômica em relação a este.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"*

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qulao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".*

No que tange a qualidade de segurado, esta é incontroversa, vez que o *de cujus*, era beneficiário da aposentadoria por idade (fls. 21).

Outrossim, verifica-se que a autora juntou aos autos cópia da Certidão de seu casamento, com averbação de seu

desquite ocorrido em 26/06/1974, com a finalidade de comprovar que convivia maritalmente com o falecido há muito tempo.

Para tanto, carrou para os autos Escritura Pública de Declaração, efetivada em 08.07.2005, onde o falecido na condição de outorgante declara que mantém união estável há mais de 15 anos com Wilma Comodaro Bueno (autora) com objetivo de continuação de família, nos termos da lei civil, declara, ainda, que viviam sob o mesmo teto, sendo a autora beneficiária de qualquer seguro (fls. 15), traz também, cópia de fotos da família (fls. 16/20).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas sem juízo, foram firmes em afirmar que a autora vivia com o falecido como se casados fossem e era o *de cujus* quem sustentava a casa, apesar da autora ser aposentada.

Assim sendo, o conjunto probatório evidencia o reconhecimento da união estável entre a requerente e o falecido (fls. 61/64).

A propósito trago à colação os seguintes arestos:

*"Pensão por morte . União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*

*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*

*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*

*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*

*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento".*  
(STJ; 6ª Turma; Resp 783697; Relator Ministro Nilson Naves; DJ de 09.10.2006)

E, ainda.

***"AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.***

*- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado. - No caso dos autos, a dependência econômica e a qualidade de segurada da falecida restou comprovada por prova documental idônea.*

*- Prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal até o óbito. As testemunhas foram uníssonas em afirmar que autor e falecida conviviam como marido e mulher.*

*- O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, devendo-se reconhecer que o autor foi companheiro da segurada até o óbito dela.*

*- A presunção de dependência econômica de companheiro é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.*

*- Agravo a que se nega provimento".*

(AC 00113834320114039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1613854-Relator(a)DES. FED. THEREZINHA CAZERTA-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3- 1 DATA:11/10/2012)

Portanto, uma vez demonstrada a união estável a dependência econômica da autora em relação ao "de cujus" não carece de comprovação, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

*Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

.....

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Destarte, a autora faz jus a parte da pensão por morte de seu companheiro José Mancini Filho, razão pela qual a reforma da sentença é medida que se impõe.

No que tange a DIB, esta deverá ser fixada a partir da data do óbito (art. 74, I, da Lei n. 8213/91).

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Por outro lado, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA para julgar procedente o pedido formulado pela autora, na forma acima explicitada.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, da autora Wilma Comodaro Bueno, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado, com fixação da DIB a partir da data do óbito 20.06.2010 (fls. 13).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026786-52.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.026786-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LUCILA FERREIRA DINIZ FLORES e outro  
: LUIS CLAUDIO LIMA  
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO LIMA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00123-4 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por LUCILA FERREIRA DINIZ FLORES e outro em relação à r. sentença que julgou extinta a execução com fundamento no artigo 794, inciso I, do CPC.

A parte recorrente alega que a execução não pode ser extinta, uma vez não houve a fixação de honorários para a fase executiva, tendo em vista que o INSS concordou com os cálculos, tendo deixado de apresentar embargos e

realizado o pagamento dos valores através de RPV, por se tratar de execução de pequeno valor. Requer, assim, o prosseguimento da execução para que sejam fixados honorários sobre o valor da execução, nos termos dos artigos 20, do CPC.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Assiste razão à exequente.

O artigo 20, do Código de Processo Civil, dispõe:

*Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria. (Redação dada pela Lei nº 6.355, de 1976)*

(...)

Sobreveio, então, a Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, cujo artigo 1º-D, com redação modificada pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, dispõe:

*Art. 1º-D: Não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas. (Incluído pela Medida provisória nº 2.180-35, de 2001)*

Da leitura conjunta dos aludidos dispositivos legais, conclui-se que, em se tratando de execução por quantia certa de título judicial contra a Fazenda Pública, a regra geral é a de que somente são devidos honorários advocatícios se houver embargos, conforme decorre do art. 1º-D da Lei 9.494/1997. Entretanto, prevalece nos Tribunais Superiores o entendimento de que essa regra somente se aplicaria às hipóteses em que a Fazenda Pública está submetida a regime de precatório, já que, nesse caso, fica impedido o cumprimento espontâneo da prestação devida por força da sentença. Assim, nos casos de pagamento de obrigações definidas em lei como de pequeno valor (tal como é a hipótese dos autos), seria sim cabível a fixação de honorários advocatícios, independentemente de a execução ter sido ou não embargada.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

*I-Recurso extraordinário: alínea "b": devolução de toda a questão de constitucionalidade da lei, sem limitação aos pontos aventados na decisão recorrida. Precedente (RE 298.694, Pl. 6.8.2003, Pertence, DJ 23.04.2004).*

*II. Controle incidente de inconstitucionalidade e o papel do Supremo Tribunal Federal. Ainda que não seja essencial à solução do caso concreto, não pode o Tribunal - dado o seu papel de "guarda da Constituição" - se furtar a enfrentar o problema de constitucionalidade suscitado incidentemente (v.g. SE 5.206-AgR; MS 20.505).*

*III. Medida provisória: requisitos de relevância e urgência: questão relativa à execução mediante precatório, disciplinada pelo artigo 100 e parágrafos da Constituição: caracterização de situação relevante de urgência legislativa.*

***IV. Fazenda Pública: execução não embargada: honorários de advogado: constitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal, com interpretação conforme ao art. 1º-D da L. 9.494/97, na redação que lhe foi dada pela MPr 2.180-35/2001, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública (C. Pr. Civil, art. 730), excluídos os casos de pagamento de obrigações definidos em lei como de pequeno valor (CF/88, art. 100, § 3º).***

*(STF, Pleno, RE 420.816, Rel. para acórdão Min. Sepúlveda Pertence, Julg. 29.09.04, negaram provimento, 3 votos vencidos, DJU 10.11.06, p. 50)*

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA, NÃO EMBARGADA. PEQUENO VALOR. DISPENSA DE PRECATÓRIO. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

**INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO DO ART. 1º-D DA LEI 9.494/97. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.**

*1. Em se tratando de execução por quantia certa de título judicial contra a Fazenda Pública, a regra geral é a de que somente são devidos honorários advocatícios se houver embargos. É o que decorre do art. 1º-D da Lei 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35, de 24 de agosto de 2001.*

*2. A regra, todavia, é aplicável apenas às hipóteses em que a Fazenda Pública está submetida a regime de precatório, o que impede o cumprimento espontâneo da prestação devida por força da sentença. **Exceção: a regra, portanto, as execuções de pequeno valor, de que trata o art. 100, § 3º, da Constituição, não sujeitas a precatório, em relação às quais a Fazenda fica sujeita a honorários nos termos do art. 20, § 4º do CPC.***

*Interpretação conforme à Constituição do art. 1º-D da Lei 9.494/97, conferida pelo STF (RE 420816, relator para acórdão Min. Sepúlveda Pertence).*

3. Consideram-se de pequeno valor, para esse efeito, as execuções de (a) até sessenta (60) salários mínimos, quando devedora for a União Federal (Lei 10.259/2001, art. 17 § 1º); (b) até quarenta (40) salários mínimos ou o estabelecido pela legislação local, quando devedor for Estado-membro ou o Distrito Federal (ADCT art. 87); e (c) até trinta (30) salários mínimos ou o estabelecido pela legislação local, quando devedor for Município (ADCT, art. 87).

4. Sendo a execução promovida em regime de litisconsórcio ativo facultativo, a aferição do valor, para os fins do art. 100, § 3º da Constituição, deve levar em conta o crédito individual de cada exequente (art. 4º da Resolução 373, de 25.05.2004, do Conselho da Justiça Federal).

5. Embargos de declaração acolhidos para, atribuindo-lhes efeitos infringentes, reconsiderar a decisão proferida em agravo regimental no sentido de dar provimento ao recurso especial, fixando os honorários advocatícios em 10% sobre os créditos não sujeitos a precatório.

(STJ, Primeira Turma, Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial - 642972, 21.06.2005, Rel. Teori Albino Zavascki, DJ Data:01.07.2005 Pg:00388)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA. OBRIGAÇÃO DE PEQUENO VALOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS.

**I - Em se tratando de execução não embargada pela Fazenda Pública de pagamento de obrigação definida em lei como de pequeno valor, restou pacificado em nossas Cortes Superiores o entendimento no sentido de que é possível a fixação de honorários advocatícios, não se aplicando o disposto no art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35, de 24.08.2001.**

II - Agravo de instrumento do INSS improvido.

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 200903000006726, Julg. 01.09.2009, Rel. Sergio Nascimento, DJF3 CJI Data:09.09.2009 Página: 1557)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS EM PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO NÃO EMBARGADO - PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ E DO STF EM CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE - ARTIGO 20, § 4º DO C.P.C (REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 8.952, DE 13.12.1994) - MEDIDA PROVISÓRIA NO 2.180-35, DE 24/08/2001 - LEI 9494/97, ART. 1º-D - ART. 100, § 3º DA CF - LEI 10.259/2001, ART(S). 3º, 17 CAPUT C.C. § 1º.

1. A questão sobre a incidência de verba honorária em sede de execução de sentença sempre suscitou controvérsias.

2. Sustentava-se que no caso da Fazenda Pública, enquanto devedora, deveria aguardar a iniciativa do processo de execução pelo credor, uma vez que seria etapa necessária ao procedimento do requisitório que, dentre os documentos necessários, exige o demonstrativo de cálculo do débito e o decurso de prazo para a oposição dos embargos.

3. O STF, em sede de controle difuso de constitucionalidade, concluiu que a regra do art. 1º-D da Lei 9494/97 deveria ser interpretada em consonância com as do caput e § 3º do art. 100 da CF - (Tribunal Pleno, RE 420816-PR, Relator Min. CARLOS VELLOSO - Tribunal Pleno, RE-ED 420816-PR, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE), **confirmando que se a obrigação for classificada como de pequeno valor, necessariamente deverá incidir a verba honorária por ocasião da propositura da execução.**

4. A definição de obrigação de pequeno valor, inicialmente, veio a ser estabelecida pela Lei 10.099/2000 e veio a ser alterado pelos arts. 3º e 17, § 1º, da Lei 10.259/2001 (Lei dos JEF). Assim, as obrigações de pequeno valor a serem pagas independentemente de precatório, para os fins constitucionais, são todas aquelas de valor até sessenta salários mínimos na data da execução e segundo o que consta nos autos, o valor foi pago à parte, (na forma e valores supramencionados) mediante R.P.V - Requisição de Pequeno Valor.

**5. Deve prevalecer a moderna orientação do E. STF, portanto, devem ser fixados honorários advocatícios no procedimento executório.**

6. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor dado à execução, R\$ 17.907,26 (dezessete mil, novecentos e sete reais e vinte e seis centavos); ou seja, deve ser pago ao advogado o valor correspondente à R\$ 1.790,73 (um mil, setecentos e noventa reais e setenta e três centavos).

7. Apelação a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200203990361853, Julg. 27.07.2009, v.u., Rel. Hong Kou Hen, DJF3 CJI Data:19.08.2009 Página: 782)

No caso, trata-se de execução de pequeno valor não sujeita a precatório, assim classificada para fins constitucionais quando o valor é de até sessenta salários mínimos na data da execução e, segundo consta nos autos, o montante foi pago à ora apelante mediante RPV - Requisição de Pequeno Valor.

Desta forma, fica a Autarquia condenada no pagamento de honorários advocatícios neste procedimento executório, os quais ficam ora fixados em R\$ 700,00, nos termos do § 4º do artigo 20 do CPC, segundo o qual os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Por conseguinte, merece reforma a r. sentença, a fim de que a execução tenha prosseguimento para pagamento dos

honorários advocatícios ora fixados.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte exequente.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM ApelReex Nº 0039741-18.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039741-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADRIANA DIAS DE CASTRO  
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP  
PETIÇÃO : EDE 2013180675  
EMBGTE : ADRIANA DIAS DE CASTRO  
No. ORIG. : 08.00.00040-5 1 Vr SALTO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

##### **Vistos, etc.**

Fls. 124/131 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Adriana Dias de Castro em face da r. decisão proferida pelo Exmo. Desembargador Federal Roberto Haddad às fls. 120/121 que, a teor do art. 557, do CPC, deu provimento à apelação do INSS.

Em síntese, alega a embargante que a aceitação do CNIS como prova de rescisão do contrato de trabalho implica em supressão de instância, assim como ofende o princípio do contraditório, sendo que apresentou cópia da carteira profissional junto à inicial, demonstrando a inexistência de rescisão contratual. Por fim, alega que em decorrência do problema de saúde, não pode contribuir, sendo inaplicável a perda da qualidade de segurada.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Conforme o disposto na r. decisão embargada, de acordo com o CNIS juntado aos autos 50/51 e informação de fl. 96 a autora ingressou no RGPS em 01/06/2007 e teve seu desligamento em 16/01/2008, ou seja, não cumpriu o prazo exigido no art. 25, inciso I da Lei de Benefícios que exige o número mínimo de 12 contribuições mensais para a concessão de benefício por incapacidade.

Ademais, a aceitação do CNIS como prova não implica supressão de instância ou mesmo ofende princípio do contraditório, tendo em vista que se trata do registro laboral da própria autora. Observo, ainda, que a cópia da CTPS da autora registra apenas contrato temporário de trabalho (fl. 15).

Nos presentes embargos de declaração a parte informa que:

*"Nesse passo, o Instituto não comprovou qualquer rescisão do contrato de trabalho, pois o que de fato ocorreu, foi que o empregador da Embargante deixou de contribuir para a Previdência Social, quando das idas e vindas da segurada ao Instituto para a conquista do benefício."(destaque do original)*

Deste modo, a própria parte alega que busca benefício de auxílio-doença, sem ter cumprido a carência de 12 contribuições.

Por fim, não se discute nos presentes autos a perda da qualidade da autora, mas o requisito carência.

No mais, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que este relator responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

*In casu*, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a r. decisão de fls. 120/121v. Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0040091-06.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040091-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : LIDIOMAR MARIA NOBREGA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : HEIDE FOGACA CANALEZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : AG 2012000809  
RECTE : LIDIOMAR MARIA NOBREGA  
No. ORIG. : 10.00.00052-3 1 Vr PIEDADE/SP

Decisão

**Vistos, etc.**

Fls. 78/81 - Trata-se de agravo legal interposto pela Lidiomar Maria Nóbrega em face da r. decisão proferida pelo Exmo. Desembargador Federal Roberto Haddad às fls. 73/75 que, a teor do art. 557, do CPC, negou seguimento à apelação da parte autora.

Em síntese, alega a agravante que não se trata de pedido de aposentadoria por idade rural, mas urbana.

Feito breve relato, decido.

Com razão a agravante.

A r. decisão agravada foi proferida no sentido de concessão de aposentadoria rural por idade.

No entanto, requer a autora o benefício de aposentadoria por idade urbana, ocorrendo julgamento *extra-petita*, deste modo, anulo a r. decisão agravada de fls. 73/75v, e passo a proferir novo julgamento.

A parte autora ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador urbano.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, sustentando ter cumprido o período de carência estabelecido para a concessão do benefício, e, ainda, ser desnecessário o preenchimento simultâneo dos requisitos (idade e carência).

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

Passo a decidir:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do no art. 557 do CPC.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade se encontram fixados nos arts. 48 e 49 da Lei 8.213/91.

O *caput* do referido art. 48 dispõe:

*"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, e homem, 60 (sessenta) se mulher".*

A parte autora completou o requisito idade (60 anos de idade) em 06.05.1996 e estava inscrita na Previdência Social Urbana antes de 24 de julho de 1991.

O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A parte autora completou 60 anos em 06.05.1996, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 90 meses.

Analisando a documentação coligida aos autos (fls. 13/31), verifico que não restou comprovado a condição de segurada da parte autora, tendo em vista que não cumpriu a disposição inserta no parágrafo único do art. 24 da Lei nº 8.213/91, abaixo transcrito:

*"Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão **computadas** para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo,*

*1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Portanto, não preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, de rigor o decreto de improcedência do pedido.

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo, para anular a r. decisão agravada de fls. 73/75, e, nos termos do art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043730-32.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043730-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARTA DE BARROS GONCALVES  
ADVOGADO : VANDERLEI BRITO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00003-2 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido, não havendo condenação ao pagamento de verbas sucumbenciais, tendo em vista que se trata de beneficiário da Justiça Gratuita. Honorários periciais fixados em R\$ 200,00.

Apela o réu, aduzindo, em síntese, a comprovação nos autos do preenchimento dos requisitos para o restabelecimento do auxílio-doença, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fls. 145/149 foi conclusivo quanto a incapacidade parcial e permanente do requerente, que apresenta quadro de hérnia de disco lombar, desde 16.09.2006, data em que concedido o primeiro benefício.

Analisando o CNIS da parte autora (fls. 81/83), verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da

Lei nº 8.213/91.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa indevida do benefício (24.09.2008), tendo em vistas as conclusões do laudo pericial.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, para restabelecer o auxílio-doença, no valor a ser calculado pelo INSS, desde a data da cessação administrativa indevida (24.09.2008), além do pagamento dos consectários acima mencionados.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada MARTA DE BARROS GONÇALVES, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000370-92.2011.4.03.6007/MS

2011.60.07.000370-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA APARECIDA DE SOUZA GOMES incapaz  
ADVOGADO : RAFAEL GARCIA DE MORAIS LEMOS e outro  
REPRESENTANTE : DIONATAN DE SOUZA GUIMARAES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDRA RODRIGUES FIGUEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recursos de Apelação interpostos em face da r. Sentença (fls. 108/110) que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da juntada do último laudo pericial, no valor de um salário mínimo, acrescidas de juros de mora e correção monetária. Tutela antecipada concedida. Honorários advocatícios fixados em R\$500,00 (quinhentos reais). Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, o INSS sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Por sua vez, requer a parte autora a fixação do termo inicial a partir da cessação indevida em 15.12.2006 e a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo provimento do Recurso da Autora, no tocante ao termo inicial, descontando-se os valores percebidos a título de antecipação de tutela e durante o período compreendido entre 22/09/2009 e 31/08/2010, e pelo desprovimento do Apelo do INSS.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo.*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, reconheceu a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente

declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

*"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.*

*Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.*

*Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."*

...

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

De acordo com o laudo médico pericial (fls. 82/88), a Autora é portadora de esquizofrenia paranóide, sendo sua incapacidade total e permanente. Ademais, a interdição da autora corrobora o exame pericial -fls. 17/19.

O estudo social (fls. 75/76) revela que a autora reside com seu filho, de 23 anos, em casa própria, de madeira (podre, com cupim e goteiras), sem forro, baixa, no contrapiso, construída em pequeno terreno, em péssimas condições de habitabilidade. Os filhos estão construindo um banheiro, pois atualmente é uma vala. O bairro tem pouca infraestrutura e fica distante do centro da cidade. A autora encontra-se em situação de vulnerabilidade social. A renda do núcleo familiar advém do benefício de pensão por morte percebido por seu filho, por motivo de invalidez.

Cumprе ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado percebido por seu filho, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

*Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS .*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas .*

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

*EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ*

01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.

Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro César Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-Agr/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.**

I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permanecerá à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Razão assiste à autora no que tange ao termo inicial do benefício, que fixo a partir da data da cessação indevida, em 15.12.2006.

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a serem custeadas pelo INSS.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL, tida por interposta.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000592-60.2011.4.03.6007/MS

2011.60.07.000592-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : WASHINGTON LUIZ DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EMANUELLE ROSSI MARTIMIANO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005926020114036007 1 Vr COXIM/MS

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Washington Luiz de Oliveira em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural por ele ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 15.08.2012 (fls. 122/123), a qual rejeitou seu pedido, sob o argumento de que ele não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, o autor não se desincumbiu do ônus de comprovar o exercício de atividade rural pelo período exigido em lei.

Em razões de Apelação, acostadas às fls. 125/134, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

**É o relatório.**

**Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de*

*carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela cópia da documentação pessoal do autor acostada à fl. 15 (nascido em 16/04/1951).

No que tange à prova material, entendo que toda documentação que o qualifica como pecuarista e as escrituras de compra e venda de imóveis rurais em nome do autor e de seu genitor (fls. 16/61) entre 1990 e 2011, configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Porém, as testemunhas ouvidas (fls. 106/107) não corroboraram a prova material apresentada. A primeira o conhece desde 1960, pois eram vizinhos. Mas informa que hoje ele possui uma propriedade de 10 hectares, onde planta milho, mandioca e cria vacas, mas do período anterior não sabe dizer o tamanho da propriedade e não menciona o tipo de trabalho que ele exercia. A segunda testemunha o conhece há 10 anos. Assim não há como comprovar os 180 meses de labor rural exigido em lei para a concessão do benefício.

Além disso, a Fazenda que o autor possuía anteriormente tinha dimensão de 130 hectares e foi vendida por R\$ 280.000,00 (fl. 108), ou seja, não se tratava de uma pequena propriedade rural.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGO SEGUIMENTO à Apelação.

P. Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003148-35.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.003148-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JESSE GOMES RIBEIRO  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO COELHO e outro  
No. ORIG. : 00031483520114036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por Jessé Gomes Ribeiro, em que pleiteia a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 28.06.2001), aplicando o reajuste determinado pela Emenda Constitucional n. 41/2003. Requer, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consecutários legais.

A Decisão de primeiro grau, proferida em 12.04.2012, julgou procedente o pedido, determinando a revisão do benefício da parte autora, nos termos da Emenda nº 41/2003. Condenou o Instituto ao pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, nos termos da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, juros de mora, a partir da citação, nos termos do artigo 406, do Código

Civil, com a utilização da Taxa e honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação. A parte autora interpôs Embargos de Declaração às fls. 66/vº, que foram acolhidos pelo MM. Juiz *a quo*, determinando no modo de incidência dos juros de mora a aplicação da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 (fls. 68/vº).

Inconformado, apelou o INSS, requerendo a reforma do *decisum*, com a total improcedência da ação. Subsidiariamente, requer a exclusão da Taxa Selic. Por fim, prequestiona a matéria para fins de interposição de recursos nas instâncias superiores (fls. 71/78).

A parte autora, por sua vez, interpôs Recurso Adesivo às fls. 97/101, pleiteando a majoração da verba honorária. Os autos vieram a este Egrégio Tribunal, cujas contrarrazões da parte autora estão acostadas às fls. 84/96.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

A sentença recorrida, que acolheu parcialmente o pedido formulado pela parte autora, é ilíquida e foi proferida em 12.04.2012, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória nº 1.561, de 28.02.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

As Emendas Constitucionais nºs. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).*

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam*

*interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Dessa forma, verifico que o benefício da parte autora (Aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 28.06.2001), sofreu referida limitação (fls. 20/21), sendo devida a revisão de sua renda mensal para que seja observado o novo teto previdenciário estabelecido pela Emenda Constitucional n.º 41/2003.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, mantendo a procedência do pedido posto na inicial.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Fica excluída a incidência da taxa SELIC, que não se presta para atualização de débitos previdenciários, conforme reiterada jurisprudência desta Corte (APELREE 905032, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/06/2010, p. 668; APELREE 917134, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 13/04/2010, p. 976; AC 924525, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, v.u., DJU 13/12/2007, p. 604 e AC 1338182, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser majorados no importe de 10% (cinco por cento) e, deverão incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil e Súmula n.º 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa oficial, tida por interposta e à Apelação do INSS, para determinar o modo de incidência da correção monetária e dos juros de mora, excluindo a incidência da Taxa Selic, na forma acima explanada e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso Adesivo da parte autora, para majorar o valor da verba honorária, nos moldes desta Decisão. Mantenho, no mais, a r. Sentença recorrida.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003226-29.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.003226-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WALDIR BENEDITO MOREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro  
No. ORIG. : 00032262920114036104 5 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por Waldir Benedito Moreira, em que pleiteia a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria especial (DIB 31.10.1994), aplicando o disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei n. 8.212/91, os quais estabelecem a equivalência entre os reajustes aplicados sobre o limite máximo dos salários de contribuição e da renda mensal, cujos percentuais devem ser de 10,96% no mês de dezembro de 1998, nos termos da Emenda Constitucional n. 20/98 e de 0,91% em dezembro de 2003 e de 27,23% a contar de janeiro de 2004, conforme dispõe a Emenda Constitucional n. 41/2003. Requer, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consecutivos legais. A Decisão de primeiro grau, proferida em 12.03.2012, julgou procedente o pedido, determinando a revisão do benefício da parte autora, nos termos das Emendas nºs 20/98 e 41/2003. Condenou o Instituto ao pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, nos termos da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, juros de mora, a partir da citação, nos termos do artigo 406, do Código Civil, com a utilização da Taxa Selic e honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação.

A parte autora interpôs Embargos de Declaração às fls. 48/49, que foram acolhidos pelo MM Juiz *a quo*, para acrescentar na parte final da r. Sentença a condenação do réu no reembolso ao autor da totalidade das custas processuais (fls. 50/vº).

O Instituto, outrossim, interpôs Embargos de Declaração às fls. 53/vº, que foram acolhidos para determinar a incidência da Lei nº 11960/2009, no cálculo dos juros de mora, a partir de 30.06.2009 (fls. 55/vº).

Inconformado, apelou o INSS, requerendo a reforma do *decisum*, com a incidência da verba honorária até a data da sentença e a exclusão da Taxa Selic (fls. 58/62)

A parte autora, por sua vez, interpôs Recurso Adesivo, requerendo a majoração da verba honorária.

Os autos vieram a este Egrégio Tribunal, sem contrarrazões.

## É o relatório.

## Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

A sentença recorrida, que acolheu parcialmente o pedido formulado pela parte autora, é ilíquida e foi proferida em 12.03.2012, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória nº 1.561, de 28.02.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

As Emendas Constitucionais nºs. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*  
*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Dessa forma, verifico que o benefício da parte autora (Aposentadoria especial - DIB 31.10.1994), sofreu referida limitação (fls. 16/17), sendo devida a revisão de sua renda mensal para que sejam observados os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.ºs. 20/1998 e 41/2003.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, mantendo a procedência do pedido posto na inicial.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Fica excluída a incidência da taxa SELIC, que não se presta para atualização de débitos previdenciários, conforme reiterada jurisprudência desta Corte (APELREE 905032, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/06/2010, p. 668; APELREE 917134, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 13/04/2010, p. 976; AC 924525, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, v.u., DJU 13/12/2007, p. 604 e AC 1338182, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF

n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser majorados no importe de 10% (dez por cento) e, deverão incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa oficial, tida por interposta e à Apelação do INSS, para determinar o modo de incidência da correção monetária e dos juros de mora, excluindo a incidência da Taxa Selic, na forma acima explanada e DOU PROVIMENTO ao Recurso Adesivo da parte autora, para majorar o valor da verba honorária nos termos desta Decisão. Mantenho, no mais, a r. Sentença recorrida.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009900-23.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.009900-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : NADYR MORAES DE NIZO incapaz  
ADVOGADO : MATHEUS RODRIGUES MARQUES (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : CLEONICE DENIZO HOMEM DE MELLO  
ADVOGADO : MATHEUS RODRIGUES MARQUES (Int.Pessoal)  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00099002320114036104 6 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Remessa Oficial, em face da Sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a não realizar os descontos no benefício da autora (NB 21/105.483.867-1) em razão da acumulação de benefícios (NB 40/047.868.242-5) e restituir à autora os valores descontados do benefício em manutenção, acrescidos de correção monetária e juros moratórios. Sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela antecipada concedida.

Em razão do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela confirmação da sentença.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em

seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O INSS informando a acumulação indevida de benefícios previdenciários, suspendeu um deles e passou a descontar o valor que entendeu indevidamente recebido no benefício que restou ativo.

A parte autora requereu o restabelecimento do benefício previdenciário suspenso, com a devolução dos valores então descontados.

A decisão de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido.

Não havendo interposição de recursos, cumpre observar que a presente decisão se restringirá a análise da possibilidade de desconto e restituição das parcelas então descontadas do benefício ativo da parte autora.

Não há que se falar em devolução dos valores pagos pela concessão do benefício, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, da boa-fé da autora e da natureza alimentar do benefício previdenciário. Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. ADICIONAL DE INATIVIDADE. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. VERBA ALIMENTAR.*

*1. É assente o entendimento desta Corte de Justiça de que, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos e, sobretudo da boa-fé do beneficiário, não estão os benefícios de natureza alimentar, mormente o adicional de inatividade, sujeitos a devolução, quando legitimamente recebidos, em razão de decisão judicial.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, 6ª Turma, Processo: AGRESP 200602028600, DJE 08.03.2010)*

Os valores então descontados indevidamente devem ser devolvidos, acrescidos de correção monetária e juros de mora.

Corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nosterms da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012423-08.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.012423-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : NILDA MARQUES PASCHOAL  
ADVOGADO : KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00124230820114036104 5 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por Nilda Marques Paschoal, em que pleiteia a revisão de seu benefício previdenciário de pensão por morte (DIB 14.10.1997), derivado da aposentadoria especial (DIB 12.07.1991), aplicando o disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei n. 8.212/91, os quais estabelecem a equivalência entre os reajustes aplicados sobre o limite máximo dos salários de contribuição e da renda mensal, cujos percentuais devem ser de 10,96% no mês de dezembro de 1998, nos termos da Emenda Constitucional n. 20/98 e de 0,91% em dezembro de 2003 e de 27,23% a contar de janeiro de 2004, conforme dispõe a Emenda Constitucional n. 41/2003. Requer, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consecutários legais.

A Decisão de primeiro grau, proferida em 31.07.2012, julgou procedente o pedido, determinando a revisão do benefício da parte autora, nos termos das Emendas nºs 20/98 e 41/2003. Condenou o Instituto ao pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, nos termos da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, juros de mora, a partir da citação, nos termos do artigo 406, do Código Civil, com a utilização da Taxa Selic e, a partir de 30.06.2009, pelos mesmos índices aplicados à Caderneta de Poupança e honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o INSS, requerendo a reforma do *decisum*, com a total improcedência da ação.

Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária e a exclusão da Taxa Selic (fls. 58/62)

Os autos vieram a este Egrégio Tribunal, cujas contrarrazões estão acostadas às fls. 72/79.

## É o relatório.

## Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

A sentença recorrida, que acolheu parcialmente o pedido formulado pela parte autora, é ilíquida e foi proferida em 31.07.2012, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória nº 1.561, de 28.02.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

As Emendas Constitucionais nºs. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).*

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.*

Dessa forma, verifico que o benefício que deu origem à pensão por morte da parte autora (Aposentadoria especial - DIB 12.07.1991), sofreu referida limitação (fl. 21), sendo devida a revisão de sua renda mensal para que sejam observados os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.ºs. 20/1998 e 41/2003. Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, mantendo a procedência do pedido posto na inicial.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Fica excluída a incidência da taxa SELIC, que não se presta para atualização de débitos previdenciários, conforme reiterada jurisprudência desta Corte (APELREE 905032, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/06/2010, p. 668; APELREE 917134, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 13/04/2010, p. 976; AC 924525, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, v.u., DJU 13/12/2007, p. 604 e AC 1338182, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos no importe de 5% (cinco por cento) e, deverá incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa oficial, tida por interposta e à Apelação do INSS, para determinar o modo de

incidência da correção monetária e dos juros de mora, excluindo a incidência da Taxa Selic, na forma acima explanada. Mantenho, no mais, a r. Sentença recorrida.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006816-08.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.006816-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : GERALDO LUIZ BANHOLI  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00068160820114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Geraldo Luiz Banholi, em Ação de Conhecimento ajuizada em 16.10.2011, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 24.04.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença ou, alternativamente, aposentadoria por invalidez. Não houve condenação do autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, em face aos benefícios da gratuidade judicial, nos moldes do art. 12 da Lei nº. 1.060/50 (fls.117/118)

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da r. sentença recorrida (fls. 120/123).

Subiram os autos, com contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja

apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar as insurgências deduzidas no apelo.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 81/84) afirma não haver incapacidade, pois a fratura de fêmur esquerdo sofrida pelo autor está consolidada, não havendo doença ativa presente. Não existe atrofia muscular no membro lesado e não estava o autor fazendo uso de medicamentos no momento da perícia, bem como não se encontrava em tratamento, posto já ter recebido alta ortopédica. O laudo conclui que não há incapacidade laborativa, estando o autor apto para o trabalho.

Cumprase asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a lesão encontra-se consolidada, não havendo incapacidade laborativa, sequer, temporária ou parcial.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Cumprase asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002143-51.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002143-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LINDETE DOS SANTOS MARTINS  
ADVOGADO : ALMIR ROGÉRIO PEREIRA CORRÊA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA F IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021435120114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao

presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º (desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 23, 25, 35/37, 132, 204 e 217, o óbito, a qualidade de segurado (trabalhando) e a condição de dependente (mãe), deve a ação ser julgada procedente.

Os efeitos decorrentes de acordo homologado em reclamação trabalhista podem ser aproveitados para fins previdenciários:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL.**

*I - Válido para efeitos previdenciários o vínculo empregatício de 01.12.1998 a 14.07.2003, conforme anotado em CTPS, por força de ação trabalhista de natureza condenatória, na qual reconheceu-se que não houve solução do anterior contrato de trabalho perante a mesma reclamada, restando caracterizado o vínculo empregatício, e se afastou os argumentos da empresa de que a reclamante teria passado a prestar serviços como cooperada, condenando-se a reclamada a proceder a devida anotação do contrato de trabalho e ao pagamento das respectivas verbas trabalhistas e contribuições previdenciárias.*

*II - O vínculo empregatício reconhecido em ação trabalhista de natureza condenatória, deve ser computado para todos os efeitos previdenciários, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a lide. Precedentes do STJ.*

*III - Agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C. interposto pelo INSS, improvido."*

*(AC 200803990159720, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 13/01/2010)(grifos nossos)*

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE E FILHOS MENORES. SENTENÇA TRABALHISTA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. (...)**

*4. O falecido apresenta registros de emprego comprovados até 25.11.92, e obteve decisão de mérito da Justiça do Trabalho a afirmar o vínculo laboral entre 02.02.93 e 04.10.94. Conforme se extrai do acórdão do E. TRT juntado aos autos, houve a apresentação de documentos e a própria reclamada acabou por admitir, naqueles autos, a relação de emprego, embora em período menor, ainda em 1994. Configurada, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei n. 8.213/91.*

*5. Embora o art. 472 do CPC restrinja às partes os efeitos da coisa julgada, trata-se, na hipótese, de prova*

*emprestada, a qual foi plenamente submetida ao contraditório; não há, portanto, automático reconhecimento de coisa julgada produzida em feito do qual não participou o apelante, o que seria vedado por nosso ordenamento jurídico.*

*(...).*"

*(AC 200361830021622, JUIZ HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 22/10/2008) (grifos nossos)*

Acerca da comprovação da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, consta dos autos que o finado era solteiro e não possuía prole. Ressalte-se que, segundo declarações das testemunhas e documentos acima referidos, o falecido residia no mesmo endereço declarado pela autora na inicial, tendo sido informado que aquele auxiliava a mãe no pagamento das despesas da casa.

Cumprido ressaltar que o E.STJ tem flexibilizado a comprovação dessa dependência, como se pode notar no REsp. nº 296128/SE, DJ de 04/02/2002, pág. 0475, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, no qual resta assentado que *"a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea."*

Destaca-se, por fim, ser indiferente para a concessão da pensão o fato de o pai/mãe do *de cujus* ser vivo, bem como existirem irmãos que também contribuem para o sustento dos genitores.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data do requerimento administrativo, conforme o preceituado no art. 74, II, da Lei nº 8.213/1991.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula nº 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para determinar a implantação da pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança; honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do STJ. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC). Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002587-42.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.002587-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA PAULA DA SILVA  
ADVOGADO : ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00025874220114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 271/282) opostos pela parte autora, com fundamento no art. 535 do Código de Processo Civil. Por intermédio deste recurso, pleiteia a Autora seja suprida omissão/contradição na r. Decisão de fls. 237/240, a qual deu parcial provimento à Remessa Oficial, para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença, qual seja, 27.01.2012.

A parte autora alega nestes embargos que a perícia judicial concluiu que sua incapacidade existe desde 08.05.2006. Argumenta, outrossim, que não recebeu benefício por incapacidade durante o período compreendido entre 2008 e 2011.

#### É o relatório.

#### Decido.

Assiste razão à embargante, pelos motivos abaixo delineados.

Trata-se de hipótese em que o laudo pericial (fls. 157/187) identificou a existência de incapacidade total e permanente desde 08.05.2006. A Sentença (fls. 214/216), por sua vez, concedeu o auxílio-doença desde a cessação administrativa (14.08.2008), com conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data da apresentação do laudo em Juízo (03.11.2011).

Ao proferir a Decisão Monocrática de fls. 237/240, alterei o termo inicial da aposentadoria por invalidez, em razão da Remessa Oficial, para a data de 27.01.2012, com fundamento no extrato do CNIS de fls. 222. Cuida-se, entretanto, de documento emitido após a determinação de antecipação de tutela concedida no bojo destes autos. Não reflete, portanto, a realidade do momento em que a ação foi ajuizada, ocasião em que a parte autora não estava recebendo o auxílio-doença. Ademais, a análise do conjunto probatório permite concluir pela existência e manutenção da incapacidade laboral desde a data fixada pelo perito judicial, sem solução de continuidade.

Desta forma - e tendo em vista o termo inicial da incapacidade fixado na perícia judicial - a melhor decisão é a que mantém a r. Sentença. Por óbvio, cumpre consignar que os valores eventualmente pagos pela autarquia previdenciária durante os períodos estabelecidos no *decisum* em questão poderão ser compensados por ocasião do pagamento dos valores retroativos.

Ante o exposto, CONHEÇO e DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS da Autora, para alterar parcialmente a Decisão Monocrática de fls. 237/240, mantendo o termo inicial da aposentadoria por invalidez nos termos em que fixado na Sentença, nos termos acima expendidos.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Pub. Int.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008194-97.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.008194-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA APARECIDA LEMUQUI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PATRICIA BEATRIZ SOUZA MUNIZ MELO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00081949720114036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Aparecida Lemuqui, em Ação de Conhecimento ajuizada em 02.12.2011, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 14.01.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade fica suspensa, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 88/89).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 93/102).

Subiram os autos, com contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da

Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 71/77) afirma que a autora é portadora de artropatia soro-negativa e tendinite. Relata que não apresenta sinais de artrite, limitações da mobilidade articular, sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos. Assevera, ainda, que não foram detectadas, no exame físico, alterações significativas da função ou degenerações avançadas (fl. 75). Conclui, assim, que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumprir destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto que há nos autos apenas dois atestados médicos (fls. 40 e 100), que trazem tão-somente a indicação de que a autora está em tratamento conservador. Contudo, não há quaisquer atestados médicos que descrevam a situação alegada pela autora, de que se encontra total e permanentemente incapacitada para o trabalho, de forma contundente. A prova de que possui a enfermidade ou de que se encontra em tratamento, por si só, não bastam para comprovar sua inaptidão para o trabalho. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o*

*conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*  
*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*  
*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*  
*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*  
*(TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

**Cumpra asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.**

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003961-80.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003961-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA GENEROZA DOMINGUES  
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00006-1 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em Ação de Conhecimento ajuizada em 15.01.2009, por Maria Generoza Domingues, contra Sentença prolatada em 05.07.2011, que julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a citação, com atualização e juros conforme a Lei 9494/97. Condenou a autarquia, em face da sucumbência, a pagar as custas judiciais e demais despesas processuais, com as ressalvas das isenções de que goza, mais honorários advocatícios, fixados em R\$ 500 (quinhentos reais), por equidade (fls. 179/182).

Em seu recurso, a autora pugna pela reforma parcial da decisão, devendo ser concedida aposentadoria por invalidez, conforme pleiteado na inicial (fls. 187/191).

Subiram os autos, com contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar as insurgências deduzidas no apelo.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 96/111) afirma que a autora é portadora de lombalgia crônica agudizada, devido à presença de osteoartrose e hipertensão arterial não controlada. Apresenta-se com sinais objetivos de sofrimento na coluna vertebral, visto que se constatou acentuada redução na capacidade funcional do tronco e níveis pressóricos acima dos padrões da normalidade. Tais quadros mórbidos, conforme o perito, impedem a parte autora de trabalhar no momento presente da realização da perícia, necessitando afastamento do trabalho e tratamento especializado. Encontra-se a autora suscetível de readaptação ou reabilitação profissional. Conclui tratar-se de incapacidade total e temporária para o trabalho.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, em várias oportunidades e em todos os momentos em que foi questionado sobre o grau da incapacidade, ao afirmar que as patologias da autora levam-na à total e temporária incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício de auxílio-doença, mas não da aposentadoria por invalidez, ao menos no momento.

Ressalta-se que o perito judicial afirma, em resposta ao quesito do juízo solicitado à fl. 65, que há possibilidade de que o quadro clínico apresentado pela autora seja passível de cura gradativa (quesito 3, fl. 110).

Correta a r. Sentença, portanto, que considerou a avaliação do perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, e as condições pessoais da autora, para conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, a partir da citação.

**Cumpra asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, novamente solicitar o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.**

Dessa forma, não há que se falar, no momento, em conversão do benefício concedido na r. Sentença, em aposentadoria por invalidez.

**Cumpra ressaltar, por fim, que o benefício de auxílio-doença concedido, somente poderá ser cessado,**

**mediante a comprovação de uma das causas a seguir: a) a recuperação do quadro clínico apresentado pela parte autora, para o retorno a sua atividade habitual de ajudante de produção; b) ou, ainda, sua eventual readaptação para o exercício de outra atividade profissional, compatível com seu quadro clínico e sociocultural, diante da impossibilidade de recuperação, para o retorno a sua atividade habitual; c) ou, por fim, a conversão do benefício concedido em aposentadoria por invalidez, dada a irrecuperabilidade da parte autora ou verificada a impossibilidade de exercer outra atividade profissional, que lhe garanta o seu sustento.**

Sendo assim, as causas legais que poderão dar ensejo ao término do benefício de auxílio-doença, apontadas acima, deverão ser devidamente observadas pela autarquia e constam da Lei de Benefícios.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007479-78.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007479-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA APARECIDA CARVALHO VALERIANO  
ADVOGADO : DJENANY ZUARDI MARTINHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00098-2 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Aparecida Carvalho Valeriano contra Sentença proferida em 23.08.2011, a qual julgou extinto o feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso I, do Código de Processo Civil. Não houve condenação em honorários advocatícios, tendo em vista que não se procedeu à citação do INSS (fls. 50/52).

Na hipótese, observou o Magistrado que, nos termos de Certidão do Oficial de Justiça, a autora não forneceu seu endereço correto.

Apelação da parte autora, alegando, em síntese, que caberia à Autora apenas a indicação de seu domicílio e residência, não sendo exigível que a comprove (54/58).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Trata-se de hipótese em que o d. Juízo determinou expedição de mandado de *constatação de endereço* (fl. 45). Realizada a diligência, o Oficial de Justiça consignou em Certidão (fl. 49, verso) não ter logrado encontrar a Autora no endereço que indicou em sua petição inicial. Consta da Certidão em apreço que a pessoa que atendeu o Oficial de Justiça (cunhado da Autora) declarou que ela não reside no local que indicou em sua exordial, mas sim noutra cidade (Anhumas), sendo desconhecido de seu cunhado o endereço em que de fato reside a Autora.

Ora, cabe à parte autora, ao ajuizar uma ação judicial, informar seu endereço correto, para que possa ser localizada em caso de necessidade de intimações pessoais (por exemplo, para a designação de data e local da perícia judicial). Se não o faz, acaba por acionar o Poder Judiciário de forma equivocada, prejudicando o curso do feito.

Ademais, poderia a parte autora ter informado seu endereço atual por ocasião do apelo, porém limitou-se a asseverar acerca da desnecessidade de comprovação do domicílio.

Por conseguinte, a presente ação foi corretamente extinta. Mantenho, assim, a r. Sentença, por seus próprios fundamentos.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013496-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013496-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JOSE ALFIN RODRIGUES  
ADVOGADO : ROSÂNGELA FRASNELLI GIANOTTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00354-1 1 Vr LIMEIRA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido, condenando-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 600,00, observado que se trata de beneficiário da Justiça Gratuita.

Apela a parte autora, aduzindo, em síntese, a comprovação nos autos do preenchimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fls. 212/214 foi conclusivo quanto a incapacidade parcial e permanente do requerente, desde 2006, devido a quadro de bursite, pressão alta, diabetes e fez cateterismo cardíaco.

Analisando a carta de concessão do auxílio-doença (fls. 22/24), verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data cessação administrativa indevida (12.03.2008), tendo em vista o momento em que ficou constatada a incapacidade da parte autora, segundo o laudo pericial.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para conceder auxílio-doença, no valor a ser calculado pelo INSS, desde a data da cessação administrativa indevida (12.03.2008), além do pagamento dos consectários acima mencionados.

Ante a natureza alimentar da prestação, officie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome do segurado JOSE ALFIN RODRIGUES, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030604-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030604-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: DEVANIR LOURENCO
ADVOGADO	: OLENO FUGA JUNIOR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG.	: 06.00.00167-4 1 Vr VIRADOURO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por Devanir Lourenço (fls. 116/117), com base no artigo 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na r. Decisão de fls. 110/113. O *decisum* em apreço negou seguimento ao Recurso Adesivo do Autor e deu parcial provimento à Apelação da parte Ré, para conceder o auxílio-doença em substituição à aposentadoria por invalidez, bem como para reduzir os honorários advocatícios e determinar o cômputo dos juros de mora e correção monetária na forma que estabeleceu.

Em suas razões, o Autor (ora embargante) sustenta que teria ocorrido na r. Decisão a hipótese prevista no inciso I do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois houve contradição entre a idade considerada na Decisão e a idade real do Autor, demonstrada em seus documentos.

O INSS foi intimado a manifestar-se sobre os Embargos de Declaração opostos (fl. 119), mas não se manifestou, conforme teor da certidão acostada à fl. 122.

**É o relatório.**

**Decido.**

Os Embargos Declaratórios têm como objetivo, segundo o próprio texto do artigo 535 do Código de Processo Civil, o esclarecimento de decisão judicial, sanando-lhe eventual obscuridade ou contradição, ou a integração da decisão judicial, quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal.

É, pois, função deste recurso, a revelação do verdadeiro sentido da decisão, bem como recompor a decisão aos limites traçados pelo pedido da parte.

De fato houve contradição na r. Decisão de fls. 110 /113 no tocante à data de nascimento do Autor, que na realidade nasceu em 21.10.1943 (fl. 09).

Consigno, outrossim, que, apesar de a perícia realizada no bojo destes autos indicar uma incapacidade parcial para o labor, verifico que, em verdade, trata-se de incapacidade total e permanente, máxime ao se levar em conta a idade avançada do Autor, que reduz de forma extrema eventual possibilidade de reabilitação profissional.

Ante o exposto, reconheço o equívoco no *decisum* de fls. 110/113 e, melhor analisando os autos, mantenho a aposentadoria por invalidez concedida pela Sentença.

Com tais considerações, ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, conferindo-lhes efeitos infringentes para modificar parcialmente a Decisão Monocrática que proferi em 23.04.2013, mantendo a aposentadoria por invalidez concedida pela r. Sentença.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031671-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031671-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: BENEDICTA MARTINS DA CUNHA
ADVOGADO	: FRANCISCO CARLOS AVANCO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: VLADIMILSON BENTO DA SILVA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00043-6 1 Vr ATIBAIA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada. Houve condenação ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios nos termos dos artigos 11 e 12 da Lei n. 1.060/50.

Em suas razões recursais, a parte autora alega, em síntese, que se encontram presentes os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial pretendido. No ponto, assevera que não obtém qualquer tipo de renda, sendo incapaz de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela família. Requer, assim, seja reformada a sentença para julgar procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou às fls. 86/87, opinando pelo não provimento da apelação da autora.

#### **É o relatório.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de Prestação Continuada da Assistência Social está lastreado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, cuja regulamentação se deu pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS nº 8.742/1993, nos artigos 20 a 21-A.

Referido benefício tem por finalidade precípua garantir aos idosos e às pessoas com deficiência condições mínimas a uma vida digna, desde que comprovem não possuir meios de prover sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. É o que dispõe o artigo 20, *caput*, da LOAS, segundo o qual o benefício de prestação continuada consiste na garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 anos ou mais que estejam em condição de miserabilidade.

No mesmo sentido, preceitua o artigo 34, *caput*, do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003) ser assegurado ao idoso a partir de 65 anos completos, o benefício mensal de um salário-mínimo vigente, nos termos da LOAS.

Afigura-se deficiente, para efeitos de concessão deste benefício, nos termos do art. 20, § 2º, da 8.742/93, a pessoa que tem impedimentos de longo prazo (refere-se ao impedimento que produza efeitos pelo prazo no mínimo de dois anos, por força do § 10º, do mesmo dispositivo) de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Conforme previsão expressa do parágrafo 6º do artigo 20 da Lei Orgânica, a constatação da deficiência dependerá de uma avaliação médica realizada por médicos peritos, a qual será consubstanciada no competente Laudo Pericial.

Cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Os preceitos acima citados, no que concerne ao conceito de deficiente, encontram-se em consonância com a Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, ratificada pelo Decreto-legislativo 186/2008 e promulgada pelo Decreto Presidencial 6.949/09, internalizada com *status* constitucional, conforme art. 5º, § 3º, da CF/88. É o que se observa do art. 16, do Decreto 6.214/07, *verbis*:

*Art. 16. A concessão do benefício à pessoa com deficiência ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento, com base nos princípios da Classificação Internacional de Funcionalidades, Incapacidade e Saúde - CIF, estabelecida pela Resolução da Organização Mundial da Saúde no 54.21, aprovada pela 54ª Assembleia Mundial da Saúde, em 22 de maio de 2001. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 1º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento será realizada por meio de avaliação social e avaliação médica. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 2º A avaliação social considerará os fatores ambientais, sociais e pessoais, a avaliação médica considerará as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo, e ambas considerarão a limitação do desempenho de atividades e a restrição da participação social, segundo suas especificidades. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*(...).*

*§ 5º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento tem por objetivo: (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*I - comprovar a existência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial; e (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*II - aferir o grau de restrição para a participação plena e efetiva da pessoa com deficiência na sociedade, decorrente da interação dos impedimentos a que se refere o inciso I com barreiras diversas. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 6º O benefício poderá ser concedido nos casos em que não seja possível prever a duração dos impedimentos a que se refere o inciso I do § 5º, mas exista a possibilidade de que se estendam por longo prazo. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 7º Na hipótese prevista no § 6º, os beneficiários deverão ser prioritariamente submetidos a novas avaliações social e médica, a cada dois anos. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011).*

No que tange à capacidade econômica, para fazer jus ao benefício a lei impõe ao requerente a comprovação de possuir renda mensal familiar *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo (artigo 20, parágrafo 3º, da LOAS). O conceito de família é delineado pelo parágrafo 1º do mesmo diploma legal, com redação pela Lei nº 12.435/2011, o qual considera o grupo composto pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

É certo que, na ADIN nº 1.232-1, o Supremo Tribunal Federal entendeu por bem reconhecer a constitucionalidade

do referido regramento. Não obstante, a aferição da miserabilidade para os fins de concessão do benefício assistencial pode ser feita de outras formas igualmente aptas e idôneas, consoante iterativamente vem sendo afirmado na jurisprudência.

Com o julgamento da Reclamação n.º 4374/PE, rel. Min. Gilmar Mendes, 18.4.2013. (Rel-4374), a questão ganha contornos finais. No bojo da referida Reclamação, o Plenário do E. STF consignou que o critério preconizado no aludido art. 20, § 3º não mais se afinava com o ordenamento vigente, ante as mudanças econômico-sociais, ora experimentadas. Na oportunidade, declarou a inconstitucionalidade superveniente do dispositivo referenciado, e, bem assim, do parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) que previa a impossibilidade do cômputo da renda familiar do benefício assistencial já concedido a outro membro da família.

É dizer, ao afastar as referidas regras positivadas, a Suprema Corte chancela o entendimento supracitado, no sentido de que o julgador deve se valer de critérios que efetivamente emprestem a mais ampla eficácia ao art. 201, V, da CF/88, que por sua vez dá concretude ao princípio da dignidade da pessoa humana, ao garantir o mínimo existencial, inclusive sob o prisma da isonomia.

Bem sintetiza a questão, a r. decisão proferida pelo Ilustre Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI.

Vejamos:

*"Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto de acórdão que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial. No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se violação ao art. 203, V, da mesma Carta. A pretensão recursal não merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 567.985-RG/MT e o RE 580.963-RG/PR, redator para o acórdão o Min. Gilmar Mendes, declarou a inconstitucionalidade incidenter tantum do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93. Por oportuno, destaco trecho do referido julgado, veiculado no informativo 702 do STF: "O Plenário, por maioria, negou provimento a recursos extraordinários julgados em conjunto - interpostos pelo INSS - em que se discutia o critério de cálculo utilizado com o intuito de aferir-se a renda mensal familiar per capita para fins de concessão de benefício assistencial a idoso e a pessoa com deficiência, previsto no art. 203, V, da CF (...). Prevaleceu o voto do Min. Gilmar Mendes, relator do RE 580963/PR. Ressaltou haver esvaziamento da decisão tomada na ADI 1232/DF - na qual assentada a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 -, especialmente por verificar que inúmeras reclamações ajuizadas teriam sido indeferidas a partir de condições específicas, a demonstrar a adoção de outros parâmetros para a definição de miserabilidade. Aduziu que o juiz, diante do caso concreto, poderia fazer a análise da situação". Isso posto, nego seguimento ao recurso (CPC, art. 557, caput). Publique-se. Brasília, 21 de maio de 2013. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator -(ARE 748867, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 21/05/2013, publicado em DJe-099 DIVULG 24/05/2013 PUBLIC 27/05/2013)*

Dessarte, afaste-se, de logo, recorrente argumento da Autarquia no sentido de que o pronunciamento por órgão fracionário afronta à cláusula da reserva do plenário, vez que incide, na espécie, a regra estatuída no art. 581, parágrafo único, do CPC. Tampouco afronta o efeito vinculante inerente ao controle concentrado de constitucionalidade positivado no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99, em face do julgamento que atesta a inconstitucionalidade superveniente do famigerado requisito objetivo. Note-se que o fato de a manifestação daquela Corte ter sido exarada no bojo da Reclamação anunciada, em controle incidental, portanto, não desnatura, o adrede afirmado.

Ainda, quanto o requisito de aferição da miserabilidade, outro não é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer, a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto.*

*3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09).*

*4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.*

*5. Agravo regimental improvido.*

(AgRg no AREsp 197.737/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. COMPROVAÇÃO DA DEFICIÊNCIA E DA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

**1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de provar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando demonstrada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

2. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.557/MG, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

3. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que o agravado, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da hipossuficiência econômica.

4. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido." (grifo nosso)

(AgRg no AREsp 216.454/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 10/10/2012).

É de se observar, outrossim, que não incide, na hipótese, o disposto no art. 195, § 5º, da Constituição Federal, o qual alberga o princípio da contrapartida, em relação ao benefício de assistência social previsto no inciso V do art. 203 da Constituição Federal. Isso porque a regra limitativa da criação de novos benefícios tem como destinatário o legislador ordinário, sendo inaplicável aos benefícios criados diretamente pela Constituição. Desse modo, argumento que ver no requisito legal objetivo meio de concreção do aludido princípio não merece guarida, nesta seara.

Nesse sentido, a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal:

*"Inexigibilidade (...) da observância do art. 195, § 5º, da CF, quando o benefício é criado diretamente pela Constituição." (RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 3-3-2008, Segunda Turma, DJ de 4-9-1998.) No mesmo sentido: AI 792.329-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 17-8-2010, Primeira Turma, DJE de 3-9-2010. Vide: RE 151.106-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28-9-1993, Primeira Turma, DJ de 26-11-1993. (A Constituição e o Supremo: <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/constituicao.asp> [30/10/2012 15:35:54]). (grifo nosso)*

Ainda, a comprovação do requisito da carência de recursos à subsistência está sujeita à avaliação realizada pelos assistentes sociais, a qual restará documentada no competente Laudo Social.

Desse modo, em suma, além do requisito da miserabilidade (hipossuficiência econômica), a ser verificado pelo Laudo Social, o requerente deverá comprovar nos autos, alternativamente, possuir 65 anos de idade no mínimo (requisito objetivo), ou ser portador de deficiência (requisito subjetivo), cuja aferição se dará pelo Laudo Pericial.

#### **Do caso concreto.**

No caso dos autos, a parte autora contava com 70 anos de idade na data do ajuizamento da ação, pelo que restou preenchido o requisito etário, nos termos do artigo 20, *caput*, da LOAS.

O estudo social de fls. 49/51 dá a conhecer que a parte autora não tem condições de prover a própria subsistência, pois é pessoa idosa e sofre de diabetes, hipertensão, problemas cardíacos e de bexiga.

Consoante se recolhe da visita domiciliar realizada em 10 de abril de 2012, a autora, reside em moradia própria, simples, contendo 2 quartos, sala, cozinha e banheiro, sem laje, cobertura de telhas e madeira (corrompida por cupins) e piso de cimento. A mobília é simples e antiga e as condições de habitação são bem precárias.

Residem ainda, na casa da autora, uma filha viúva, uma neta menor e um filho separado judicialmente.

As únicas fontes de renda provêm da atividade da filha da autora como doméstica, pela qual obtém remuneração de R\$ 622,00 e da atividade do filho da autora como operário, pela qual obtém remuneração de R\$ 622,00 (sendo que R\$ 150,00 são descontados como pensão alimentícia).

Anote-se que, relativamente aos membros da família e aos valores que consubstanciam a renda familiar para fins de concessão do benefício requerido, não se consideram a filha da autora e sua prole, que constituem núcleo familiar próprio e não se considera o filho da autora visto que ele também possui núcleo familiar próprio, não obstante residam sob o mesmo teto. Isso se dá porque o conceito de família trazido pela Lei n. 12.435/2011, inclui filhos solteiros e menores tutelados, mas não filhos viúvos ou separados que já tenham iniciado outro grupo familiar, ainda que este grupo tenha sido desfêito.

Desse modo, a autora, que é viúva, é a única constituinte do núcleo familiar dela e não auferir nenhum tipo de renda.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da

citação (fls. 28vº), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil. Precedentes do E. STJ. "(...) 4. A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez. 5. Agravo Regimental não provido. (EDcl no REsp 1349703/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 10/05/2013)

#### **Dos consectários legais.**

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios, contados da citação, conforme o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação da autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034269-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034269-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GENI DO PRADO ALVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA  
No. ORIG. : 11.00.00079-7 1 Vr CAPAO BONITO/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido para conceder o benefício assistencial de prestação continuada, bem como para condenar o INSS ao pagamento das prestações vencidas, acrescidas de juros e correção monetária. Houve condenação em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. A

r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS pleiteia o recebimento do recurso no duplo efeito. Alega, em síntese, que não se encontram presentes os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial pretendido. No ponto, assevera que a renda familiar extrapola o limite legal previsto no art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/1993. Subsidiariamente, requer a modificação do julgado relativamente à fixação da data inicial do benefício e dos juros moratórios. Por fim, suscita o prequestionamento da matéria.

Com contrarrazões subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que não houve remessa oficial, entretanto, nos termos da Lei n.º 9.469/97, impõe-se o reexame necessário em processos com decisão final contrária ao INSS, salvo em caso de condenação, ou direito controvertido, em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. De igual sorte, é de rigor o reexame em casos de sentença ilíquida, nos termos da Súmula 490 do E. STJ.

Com efeito, o benefício de Prestação Continuada da Assistência Social está lastreado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, cuja regulamentação se deu pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS n.º 8.742/1993, nos artigos 20 a 21-A.

Referido benefício tem por finalidade precípua garantir aos idosos e às pessoas com deficiência condições mínimas a uma vida digna, desde que comprovem não possuir meios de prover sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. É o que dispõe o artigo 20, *caput*, da LOAS, segundo o qual o benefício de prestação continuada consiste na garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 anos ou mais que estejam em condição de miserabilidade.

No mesmo sentido, preceitua o artigo 34, *caput*, do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003) ser assegurado ao idoso a partir de 65 anos completos, o benefício mensal de um salário-mínimo vigente, nos termos da LOAS.

Afigura-se deficiente, para efeitos de concessão deste benefício, nos termos do art. 20, § 2º, da 8.742/93, a pessoa que tem impedimentos de longo prazo (refere-se ao impedimento que produza efeitos pelo prazo no mínimo de dois anos, por força do § 10º, do mesmo dispositivo) de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei n.º 12.470, de 2011).

Conforme previsão expressa do parágrafo 6º do artigo 20 da Lei Orgânica, a constatação da deficiência dependerá de uma avaliação médica realizada por médicos peritos, a qual será consubstanciada no competente Laudo Pericial.

Cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: **esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.**

Os preceitos acima citados, no que concerne ao conceito de deficiente, encontram-se em consonância com a Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, ratificada pelo Decreto-legislativo 186/2008 e promulgada pelo Decreto Presidencial 6.949/09, internalizada com status constitucional, conforme art. 5º, § 3º, da CF/88. É o que se observa do art. 16, do Decreto 6.214/07, *verbis*:

*Art. 16. A concessão do benefício à pessoa com deficiência ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento, com base nos princípios da Classificação Internacional de Funcionalidades, Incapacidade e Saúde - CIF, estabelecida pela Resolução da Organização Mundial da Saúde no 54.21, aprovada pela 54ª Assembleia Mundial da Saúde, em 22 de maio de 2001. (Redação dada pelo Decreto n.º 7.617, de 2011)*

*§ 1º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento será realizada por meio de avaliação social e avaliação médica. (Redação dada pelo Decreto n.º 7.617, de 2011)*

*§ 2º A avaliação social considerará os fatores ambientais, sociais e pessoais, a avaliação médica considerará as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo, e ambas considerarão a limitação do desempenho de atividades e a restrição da participação social, segundo suas especificidades. (Redação dada pelo Decreto n.º 7.617, de 2011)*

*(...)*

*§ 5º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento tem por objetivo: (Incluído pelo Decreto n.º 7.617, de 2011)*

*I - comprovar a existência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial; e (Incluído pelo Decreto n.º 7.617, de 2011)*

*II - aferir o grau de restrição para a participação plena e efetiva da pessoa com deficiência na sociedade, decorrente da interação dos impedimentos a que se refere o inciso I com barreiras diversas. (Incluído pelo Decreto n.º 7.617, de 2011)*

§ 6º O benefício poderá ser concedido nos casos em que não seja possível prever a duração dos impedimentos a que se refere o inciso I do § 5º, mas exista a possibilidade de que se estendam por longo prazo. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

§ 7º Na hipótese prevista no § 6º, os beneficiários deverão ser prioritariamente submetidos a novas avaliações social e médica, a cada dois anos. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011).

No que tange à capacidade econômica, para fazer jus ao benefício a lei impõe ao requerente a comprovação de possuir renda mensal familiar per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo (artigo 20, parágrafo 3º, da LOAS). O conceito de família é delineado pelo parágrafo 1º do mesmo diploma legal, com redação pela Lei nº 12.435/2011, o qual considera o grupo composto pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

É certo que, na ADIN nº 1.232-1, o Supremo Tribunal Federal entendeu por bem reconhecer a constitucionalidade do referido regramento. Não obstante, a aferição da miserabilidade para os fins de concessão do benefício assistencial pode ser feita de outras formas igualmente aptas e idôneas, consoante iterativamente vem sendo afirmado na jurisprudência.

Com o julgamento da Reclamação n.º 4374/PE, rel. Min. Gilmar Mendes, 18.4.2013. (Rcl-4374), a questão ganha contornos finais. No bojo da referida Reclamação, o Plenário do E. STF consignou que o critério preconizado no aludido art. 20, § 3º não mais se afinava com o ordenamento vigente, ante as mudanças econômico-sociais, ora experimentadas. Na oportunidade, declarou a inconstitucionalidade superveniente do dispositivo referenciado, e, bem assim, do parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) que previa a impossibilidade do cômputo da renda familiar do benefício assistencial já concedido a outro membro da família.

É dizer, ao afastar as referidas regras positivadas, a Suprema Corte chancela o entendimento supracitado, no sentido de que o julgador deve se valer de critérios que efetivamente emprestem a mais ampla eficácia ao art. 201, V, da CF/88, que por sua vez dá concretude ao princípio da dignidade da pessoa humana, ao garantir o mínimo existencial, inclusive sob o prisma da isonomia.

Bem sintetiza a questão, a r. decisão proferida pelo Ilustre Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI.

Vejamos:

*"Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto de acórdão que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial. No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se violação ao art. 203, V, da mesma Carta. A pretensão recursal não merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 567.985-RG/MT e o RE 580.963-RG/PR, redator para o acórdão o Min. Gilmar Mendes, declarou a inconstitucionalidade incidenter tantum do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93. Por oportuno, destaco trecho do referido julgado, veiculado no informativo 702 do STF: "O Plenário, por maioria, negou provimento a recursos extraordinários julgados em conjunto - interpostos pelo INSS - em que se discutia o critério de cálculo utilizado com o intuito de aferir-se a renda mensal familiar per capita para fins de concessão de benefício assistencial a idoso e a pessoa com deficiência, previsto no art. 203, V, da CF (...) Prevaleceu o voto do Min. Gilmar Mendes, relator do RE 580963/PR. **Ressaltou haver esvaziamento da decisão tomada na ADI 1232/DF - na qual assentada a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 -, especialmente por verificar que inúmeras reclamações ajuizadas teriam sido indeferidas a partir de condições específicas, a demonstrar a adoção de outros parâmetros para a definição de miserabilidade. Aduziu que o juiz, diante do caso concreto, poderia fazer a análise da situação".** Isso posto, nego seguimento ao recurso (CPC, art. 557, caput). Publique-se. Brasília, 21 de maio de 2013. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator -(ARE 748867, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 21/05/2013, publicado em DJe-099 DIVULG 24/05/2013 PUBLIC 27/05/2013)*

Dessarte, afaste-se, de logo, recorrente argumento da Autarquia no sentido de que o pronunciamento por órgão fracionário afronta à cláusula da reserva do plenário, vez que incide, na espécie, a regra estatuída no art. 581, parágrafo único, do CPC. Tampouco afronta o efeito vinculante inerente ao controle concentrado de constitucionalidade positivado no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99, em face do julgamento que atesta a inconstitucionalidade superveniente do famigerado requisito objetivo. Note-se que o fato de a manifestação daquela Corte ter sido exarada no bojo da Reclamação anunciada, em controle incidental, portanto, não desnatura, o adrede afirmado.

Ainda, quanto o requisito de aferição da miserabilidade, outro não é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA*

DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer, a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto.

3. **"A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo"** (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09).

4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 197.737/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. COMPROVAÇÃO DA DEFICIÊNCIA E DA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. **A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de provar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando demonstrada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

2. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.557/MG, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

3. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que o agravado, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da hipossuficiência econômica.

4. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido." (grifo nosso)

(AgRg no AREsp 216.454/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 10/10/2012).

É de se observar, outrossim, que não incide, na hipótese, o disposto no art. 195, § 5º, da Constituição Federal, o qual alberga o princípio da contrapartida, em relação ao benefício de assistência social previsto no inciso V do art. 203 da Constituição Federal. Isso porque a regra limitativa da criação de novos benefícios tem como destinatário o legislador ordinário, sendo inaplicável aos benefícios criados diretamente pela Constituição. Desse modo, argumento que ver no requisito legal objetivo meio de concreção do aludido princípio não merece guarida, nesta seara.

Nesse sentido, a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal:

"Inexigibilidade (...) da observância do art. 195, § 5º, da CF, quando o benefício é criado diretamente pela Constituição." (RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 3-3-2008, Segunda Turma, DJ de 4-9-1998.) No mesmo sentido: AI 792.329-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 17-8-2010, Primeira Turma, DJE de 3-9-2010. Vide: RE 151.106-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28-9-1993, Primeira Turma, DJ de 26-11-1993. (A Constituição e o Supremo: <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/constituicao.asp> [30/10/2012 15:35:54]). (grifo nosso)

Ainda, a comprovação do requisito da carência de recursos à subsistência está sujeita à avaliação realizada pelos assistentes sociais, a qual restará documentada no competente Laudo Social.

Desse modo, em suma, além do requisito da miserabilidade (hipossuficiência econômica), a ser verificado pelo Laudo Social, o requerente deverá comprovar nos autos, alternativamente, possuir 65 anos de idade no mínimo (requisito objetivo), ou ser portador de deficiência (requisito subjetivo), cuja aferição se dará pelo Laudo Pericial.

#### **Do caso concreto.**

No caso dos autos, a parte autora contava com 68 anos de idade na data do ajuizamento da ação, pelo que restou preenchido o requisito etário, nos termos do artigo 20, caput, da LOAS.

Por seu turno, o laudo social de fls. 53/54 realizado em outubro de 2011 dá a conhecer que a parte autora reside com o marido, aposentado com rendimentos de um salário mínimo, em imóvel de cinco cômodos, construção em alvenaria, guarnecido de móveis em bom estado de conservação, dos quais se mencionam mesa, geladeira, fogão, pia, sofá, cama de casal, guarda-roupas, armário e televisão. Relatou despesas com água, energia elétrica, alimentação, medicamentos, prestações relativas a móveis e gás de cozinha no montante de R\$ 669,00. Consignou que a requerente tem problemas de saúde.

Ressalte-se que os dados extraídos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS/INFBEN de fls. 28/43 demonstram que o marido da autora percebe o valor de um salário mínimo, oriundo de aposentadoria por tempo de contribuição.

Destarte, restou evidenciado o estado hipossuficiente.

Observe-se, ainda que não se invoque o parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), visto que decretada sua inconstitucionalidade pelo E. STF, ainda assim, é possível atestar a miserabilidade da requerente, *in casu*.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser considerado a partir da data da citação. Precedentes do E. STJ. "(...) 4. A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez. 5. Agravo Regimental não provido. (EDcl no REsp 1349703/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 10/05/2013).

#### **Dos consectários legais.**

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09), contados da citação. Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, apenas para explicitar os consectários legais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036423-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036423-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : IVANIA APARECIDA GARCIA  
ADVOGADO : IVANIA APARECIDA GARCIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : NEUSA MIGUEL PEREIRA  
No. ORIG. : 11.00.00067-3 1 Vr VIRADOURO/SP

## DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ajuizada por IVANIA APARECIDA GARCIA.

Sustenta o embargante que não pode prevalecer a conta de liquidação elaborada pela embargada, uma vez que utilizou base de cálculo dos honorários advocatícios de forma indevida sobre parcelas pagas na via administrativa a título de auxílio-doença, ocasionando o valor incorreto de R\$ 2.588,81 atualizado até outubro de 2010, devendo ser reconhecido que nada é devido pelo Instituto.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos à execução para declarar que nenhum valor é devido pela Autarquia, condenando a embargada no pagamento de custas e despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 15% do valor atualizado da conta de liquidação, uma vez que não é beneficiária da justiça gratuita. Irresignada, apelou a embargada, pleiteando, em síntese, a reforma da r. sentença, a fim de que a execução tenha prosseguimento referente à verba honorária advocatícia, consoante apurado em seus cálculos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". No caso, o título executivo assim determinou:

(...)

*JULGO PROCEDENTE o pedido inicial para condenar o instituto réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, devido desde a juntada aos autos do laudo pericial...bem como dos honorários advocatícios que arbitro em 10% do valor total das prestações em atraso corrigidas. (...)*

Desse modo, a embargada pretende o prosseguimento da execução referente à verba honorária de sucumbência fixada no título judicial.

Ocorre que, no período abrangido no cálculo de liquidação, verificou-se a inexistência de diferenças relativas às prestações estabelecidas no título judicial, porquanto a autora receberá administrativamente parcelas atinentes ao benefício de auxílio-doença, sendo que a teor do art. 124 da Lei nº 8.213/91 são inacumuláveis os benefícios em questão.

Desse modo, não havendo, no caso, valor principal a ser apurado implica, necessariamente, na inexistência de valores a título de honorários advocatícios, uma vez que o título judicial determinou sua incidência sobre as parcelas vencidas, não havendo que se falar em ofensa à coisa julgada.

Nesse sentido, confira-se a seguinte jurisprudência:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Tendo em vista que o pedido deduzido denota nítido pleito de reforma, em atenção aos princípios da fungibilidade e da instrumentalidade das formas, merece o recurso ser recebido como agravo regimental.*

*2. A exclusão de valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios não ofende a coisa julgada porquanto o título executivo determinou a incidência da verba honorária sobre o montante devido até a data da prolação da sentença.*

*3. Embargos de declaração recebido como agravo regimental e improvido.*

*(STJ, EDcl no Resp nº 1.140.973, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS A EXECUÇÃO. CONDENAÇÃO. VALOR ZERO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE VALORES A EXECUTAR A TÍTULO DE HONORÁRIOS. PROVIMENTO DA APELAÇÃO DO INSS.*

1. *Condenação de valor "zero" ou inexistente, devido à renúncia do segurado por outro benefício, que não o objeto do pedido formulado na inicial. Inexistência de base de cálculo para a verba honorária.*

2. *Apelação do INSS provida.*

3. *Execução extinta.*

*(TRF3ª Região, AC nº 2004.61.02.011311-6, Rel. Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves, DJ 05/09/2007) (grifei)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036433-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036433-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA DE LOURDES MONTEIRO MACHADO  
ADVOGADO : GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO  
: PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO FRANZOLIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA LUIZA BERALDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00088-0 1 Vr ITAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por MARIA DE LOURDES MONTEIRO MACHADO.

Sustenta o embargante que não pode prevalecer a conta de liquidação, uma vez que apurou juros de mora e correção monetária em desconformidade com os ditames da Lei nº 11.960/2009, ocasionando o valor incorreto de R\$ 20.171,87 atualizado até janeiro de 2011.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos à execução, entendendo aplicável a Lei nº 11.960/2009 na apuração dos juros de mora e de correção monetária, determinando o prosseguimento da execução no valor de R\$ 17.803,67 atualizado até janeiro de 2011, consoante cálculos de fls. 14/15 da Autarquia e, ante a sucumbência da embargada condenou-a no pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00, suspendendo a respectiva execução, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Irresignada, apelou a exequente, pleiteando, em síntese, a reforma da r. sentença, a fim de que prossiga a execução no valor apurado pelo ora recorrente.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A r. sentença não merece qualquer reparo.

A respeito da matéria objeto do recurso de apelação cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as

alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 em aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos REsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n.

1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (g.n.)

(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

Desse modo, a partir de 30/06/2009, os juros de mora incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, cujos cálculos devem observar a forma prevista na Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Assim, não merece reforma a r. sentença, considerando que, a partir de seu advento, é devida a aplicação da Lei nº 11.960/09 na apuração dos juros de mora e de correção monetária.

Por conseguinte, impõe-se prosseguimento da execução no valor de R\$ 17.803,67 atualizado até janeiro de 2011, consoante cálculos da Autarquia, uma vez que foram elaborados em conformidade com o título executivo judicial, tendo aplicado a Lei nº 11.960/09 a partir de sua vigência na apuração dos juros de mora e da correção monetária.

Ante a sucumbência da embargada, é de ser mantida sua condenação nos moldes da r. sentença.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1.*

*As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-Agr 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)*

Por fim, no que se refere ao julgado proferido pelo E. STF na ADI nº 4357, que declarou a inconstitucionalidade da utilização do índice da poupança no cálculo dos juros inserida na EC nº 62/09, impõe-se salientar que não houve pronunciamento atinente à modulação de efeitos, encontrando-se ainda pendente de publicação o v. acórdão respectivo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da embargada.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036602-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036602-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : APARECIDO FERREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00014-7 1 Vr BROTAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido para conceder o benefício assistencial de prestação continuada. Houve condenação ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios nos termos do art. 11 da Lei n. 1.060/50.

Em suas razões recursais, a parte autora alega, em síntese, que se encontram presentes os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial pretendido. No ponto, assevera que a renda familiar é composta unicamente pelo auxílio-doença da esposa. Requer, assim, seja reformada a sentença para julgar procedente o pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou às fls. 130/131, opinando pelo provimento da apelação da autora.

#### **É o relatório.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de Prestação Continuada da Assistência Social está lastreado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, cuja regulamentação se deu pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS nº 8.742/1993, nos artigos 20 a 21-A.

Referido benefício tem por finalidade precípua garantir aos idosos e às pessoas com deficiência condições mínimas a uma vida digna, desde que comprovem não possuir meios de prover sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. É o que dispõe o artigo 20, *caput*, da LOAS, segundo o qual o benefício de prestação continuada consiste na garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 anos ou mais que estejam em condição de miserabilidade.

No mesmo sentido, preceitua o artigo 34, *caput*, do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003) ser assegurado ao idoso a partir de 65 anos completos, o benefício mensal de um salário-mínimo vigente, nos termos da LOAS.

Afigura-se deficiente, para efeitos de concessão deste benefício, nos termos do art. 20, § 2º, da 8.742/93, a pessoa que tem impedimentos de longo prazo (refere-se ao impedimento que produza efeitos pelo prazo no mínimo de dois anos, por força do § 10º, do mesmo dispositivo) de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Conforme previsão expressa do parágrafo 6º do artigo 20 da Lei Orgânica, a constatação da deficiência dependerá de uma avaliação médica realizada por médicos peritos, a qual será consubstanciada no competente Laudo Pericial.

Cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Os preceitos acima citados, no que concerne ao conceito de deficiente, encontram-se em consonância com a Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, ratificada pelo

Decreto-legislativo 186/2008 e promulgada pelo Decreto Presidencial 6.949/09, internalizada com *status* constitucional, conforme art. 5º, § 3º, da CF/88. É o que se observa do art. 16, do Decreto 6.214/07, *verbis*:  
*Art. 16. A concessão do benefício à pessoa com deficiência ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento, com base nos princípios da Classificação Internacional de Funcionalidades, Incapacidade e Saúde - CIF, estabelecida pela Resolução da Organização Mundial da Saúde no 54.21, aprovada pela 54ª Assembleia Mundial da Saúde, em 22 de maio de 2001. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 1º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento será realizada por meio de avaliação social e avaliação médica. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 2º A avaliação social considerará os fatores ambientais, sociais e pessoais, a avaliação médica considerará as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo, e ambas considerarão a limitação do desempenho de atividades e a restrição da participação social, segundo suas especificidades. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

(...).

*§ 5º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento tem por objetivo: (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*I - comprovar a existência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial; e (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*II - aferir o grau de restrição para a participação plena e efetiva da pessoa com deficiência na sociedade, decorrente da interação dos impedimentos a que se refere o inciso I com barreiras diversas. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 6º O benefício poderá ser concedido nos casos em que não seja possível prever a duração dos impedimentos a que se refere o inciso I do § 5º, mas exista a possibilidade de que se estendam por longo prazo. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 7º Na hipótese prevista no § 6º, os beneficiários deverão ser prioritariamente submetidos a novas avaliações social e médica, a cada dois anos. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011).*

No que tange à capacidade econômica, para fazer jus ao benefício a lei impõe ao requerente a comprovação de possuir renda mensal familiar *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo (artigo 20, parágrafo 3º, da LOAS). O conceito de família é delineado pelo parágrafo 1º do mesmo diploma legal, com redação pela Lei nº 12.435/2011, o qual considera o grupo composto pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

É certo que, na ADIN nº 1.232-1, o Supremo Tribunal Federal entendeu por bem reconhecer a constitucionalidade do referido regramento. Não obstante, a aferição da miserabilidade para os fins de concessão do benefício assistencial pode ser feita de outras formas igualmente aptas e idôneas, consoante iterativamente vem sendo afirmado na jurisprudência.

Com o julgamento da Reclamação n.º 4374/PE, rel. Min. Gilmar Mendes, 18.4.2013. (Rcl-4374), a questão ganha contornos finais. No bojo da referida Reclamação, o Plenário do E. STF consignou que o critério preconizado no aludido art. 20, § 3º não mais se afinava com o ordenamento vigente, ante as mudanças econômico-sociais, ora experimentadas. Na oportunidade, declarou a inconstitucionalidade superveniente do dispositivo referenciado, e, bem assim, do parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) que previa a impossibilidade do cômputo da renda familiar do benefício assistencial já concedido a outro membro da família.

É dizer, ao afastar as referidas regras positivadas, a Suprema Corte chancela o entendimento supracitado, no sentido de que o julgador deve se valer de critérios que efetivamente emprestem a mais ampla eficácia ao art. 201, V, da CF/88, que por sua vez dá concretude ao princípio da dignidade da pessoa humana, ao garantir o mínimo existencial, inclusive sob o prisma da isonomia.

Bem sintetiza a questão, a r. decisão proferida pelo Ilustre Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI.

Vejamos:

*"Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto de acórdão que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial. No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se violação ao art. 203, V, da mesma Carta. A pretensão recursal não merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 567.985-RG/MT e o RE 580.963-RG/PR, redator para o acórdão o Min. Gilmar Mendes, declarou a inconstitucionalidade incidenter tantum do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93. Por oportuno, destaco trecho do referido julgado, veiculado no informativo 702 do STF: "O Plenário, por maioria, negou provimento a recursos extraordinários julgados em conjunto - interpostos pelo INSS - em que se discutia o critério de cálculo utilizado com o intuito de aferir-se a renda mensal familiar per capita para fins de concessão de benefício assistencial a idoso e a pessoa com deficiência, previsto no art. 203, V, da CF (...). Prevaleceu o voto do Min. Gilmar Mendes, relator do RE 580963/PR. Ressaltou haver esvaziamento da decisão tomada na ADI 1232/DF - na qual assentada a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 -, especialmente por verificar que inúmeras reclamações ajuizadas teriam sido indeferidas a partir de condições específicas, a demonstrar a adoção de outros parâmetros para a definição de miserabilidade. Aduziu que o juiz,*

**diante do caso concreto, poderia fazer a análise da situação".** Isso posto, nego seguimento ao recurso (CPC, art. 557, caput). Publique-se. Brasília, 21 de maio de 2013. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator -(ARE 748867, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 21/05/2013, publicado em DJe-099 DIVULG 24/05/2013 PUBLIC 27/05/2013)

Dessarte, afaste-se, de logo, recorrente argumento da Autarquia no sentido de que o pronunciamento por órgão fracionário afronta à cláusula da reserva do plenário, vez que incide, na espécie, a regra estatuída no art. 581, parágrafo único, do CPC. Tampouco afronta o efeito vinculante inerente ao controle concentrado de constitucionalidade positivado no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99, em face do julgamento que atesta a inconstitucionalidade superveniente do famigerado requisito objetivo. Note-se que o fato de a manifestação daquela Corte ter sido exarada no bojo da Reclamação anunciada, em controle incidental, portanto, não desnatura, o adrede afirmado.

Ainda, quanto o requisito de aferição da miserabilidade, outro não é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. *Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer, a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto.*

3. **"A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09).**

4. *Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.*

5. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no AREsp 197.737/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. COMPROVAÇÃO DA DEFICIÊNCIA E DA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

1. **A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de provar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando demonstrada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

2. *Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.557/MG, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).*

3. *Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que o agravado, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da hipossuficiência econômica.*

4. *A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.*

5. *Agravo Regimental não provido." (grifo nosso)*

(AgRg no AREsp 216.454/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 10/10/2012).

É de se observar, outrossim, que não incide, na hipótese, o disposto no art. 195, § 5º, da Constituição Federal, o qual alberga o princípio da contrapartida, em relação ao benefício de assistência social previsto no inciso V do art. 203 da Constituição Federal. Isso porque a regra limitativa da criação de novos benefícios tem como destinatário o legislador ordinário, sendo inaplicável aos benefícios criados diretamente pela Constituição. Desse modo, argumento que ver no requisito legal objetivo meio de concreção do aludido princípio não merece guarida, nesta seara.

Nesse sentido, a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal:

*"Inexigibilidade (...) da observância do art. 195, § 5º, da CF, quando o benefício é criado diretamente pela*

*Constituição." (RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 3-3-2008, Segunda Turma, DJ de 4-9-1998.) No mesmo sentido: AI 792.329-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 17-8-2010, Primeira Turma, DJE de 3-9-2010. Vide: RE 151.106-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28-9-1993, Primeira Turma, DJ de 26-11-1993. (A Constituição e o Supremo: <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/constituicao.asp> [30/10/2012 15:35:54]). (grifo nosso)*

Ainda, a comprovação do requisito da carência de recursos à subsistência está sujeita à avaliação realizada pelos assistentes sociais, a qual restará documentada no competente Laudo Social.

Desse modo, em suma, além do requisito da miserabilidade (hipossuficiência econômica), a ser verificado pelo Laudo Social, o requerente deverá comprovar nos autos, alternativamente, possuir 65 anos de idade no mínimo (requisito objetivo), ou ser portador de deficiência (requisito subjetivo), cuja aferição se dará pelo Laudo Pericial.

#### **Do caso concreto.**

No caso dos autos, a parte autora contava com 65 anos de idade na data do ajuizamento da ação, pelo que restou preenchido o requisito etário, nos termos do artigo 20, *caput*, da LOAS.

O estudo social de fls. 71/73 dá a conhecer que a parte autora não tem condições de prover a própria subsistência, pois é pessoa idosa, de baixo grau de instrução escolar e com problemas de saúde.

Consoante se recolhe da visita domiciliar realizada em 20 de abril de 2011, o autor reside com a esposa, em moradia própria, simples, contendo 5 cômodos, sem forro e piso. A mobília é simples e em estado regular.

A única fonte de renda provém do auxílio-doença da esposa do autor, no valor de um salário mínimo.

Considerando-se que a companheira do requerente possui 58 anos, baixo grau de instrução e sofreu dois AVC os quais a deixaram incapacitada para se locomover, tornando-a dependente do marido e que o autor além de não possuir qualificação profissional faz tratamento para pressão arterial alta e cuida da esposa enferma, não podendo executar atividades fora do lar, verifico que está presente a situação de miserabilidade no presente caso.

Observe-se, ainda que não se invoque o parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), visto que decretada sua inconstitucionalidade pelo E. STF, ainda assim, é possível atestar a miserabilidade da requerente, *in casu*.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (fls. 35), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil. Precedentes do E. STJ. "(...) 4. A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez. 5. Agravo Regimental não provido. (EDcl no REsp 1349703/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 10/05/2013)

#### **Dos consectários legais.**

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios, contados da citação, conforme o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação da autora**, nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046289-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046289-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA DE FATIMA DOS SANTOS LIMA  
ADVOGADO : MARIA DA SOLEDADE DE JESUS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00256-2 3 Vr CARAPICUIBA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo

número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º (desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 11 é objetivo no sentido de provar a morte do filho da requerente, ocorrida em 06.10.2010.

Acerca da comprovação da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, embora conste dos autos que o finado era solteiro e não possuía prole, tendo a única testemunha informado que o mesmo auxiliava a mãe nas despesas da casa (fl. 69), não restou demonstrado residência em comum, bem como, o fato de a parte requerente receber dois benefícios da previdência social, não corrobora para demonstrar a necessidade do recebimento de mais um (fls. 42/45).

Dessa forma, não comprovada a qualidade de dependente, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046812-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046812-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANGELA TIZZIANI GONCALVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES  
No. ORIG. : 10.00.00008-9 2 Vr MONTE MOR/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural ajuizada por Ângela Tizziani Gonçalves em face do Instituto, contra Sentença prolatada em 19.07.2012 (fls. 100/102) a qual acolheu o pedido da autora, concedendo-lhe o benefício no valor de um salário mínimo, a partir da data da propositura da ação (03.02.2010), sendo que os atrasados deverão ser acrescidos de juros e correção monetária. Por fim, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a Sentença.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 109/114, alega que o autor não comprovou o tempo de carência exigido em lei no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ausência de indício de labor rural após 1994 e inaplicabilidade da Lei 10.666/2003. Requer a fixação dos juros nos termos da Lei 11.960/2009.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 119/141).

Em sua manifestação quanto à possibilidade de se apresentar uma proposta de acordo (fl. 146) a Autarquia alega que a autora e seu esposo são grandes proprietários rurais, pois sua propriedade possui mais de 4 módulos fiscais.

## É o relatório.

### Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA.

CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela cópia da documentação pessoal da autora acostada à fl. 15. Com efeito, o documento em questão demonstra que ela nasceu em 28.04.1937, tendo,

pois, completado 55 anos de idade em 1992. Por conseguinte, resta à autora comprovar neste feito o exercício de 60 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No que tange a prova material tenho que a certidão de casamento da autora, expedida em 1961 (fl. 16), a certidão de nascimento do filho da autora, em 1971 (fl. 17), e certidão de óbito do esposo da autora, ocorrido em 1991 (fl. 18) e as notas fiscais de produtor rural, o título da propriedade rural e os ITR's (fls. 30/74), configuram o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Contudo, existem provas nos autos de que a propriedade da família do esposo da autora possuía 15 empregados assalariados e 12,49 módulos fiscais (fl. 15), assim, não há como inseri-la na condição de segurada especial que explore a atividade em regime de economia familiar.

Tal regime, na forma da lei, pressupõe uma forma rudimentar de trabalho rural, onde os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e mútua colaboração. Nesse sentido prescreve o art. 11, VII, "a.1", da Lei nº 8.213/1991:

*Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*(...)*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*(...)*

*§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.*

Embora as testemunhas ouvidas às fls. 104/106 afirmem conhecer a autora desde criança e que ela sempre trabalhou na lavoura. Informam que ela trabalhava na propriedade do pai e após o casamento passou a exercer a atividade laboral na Fazenda do sogro, junto com a família, não há como reconhecer, *in casu*, a sua condição de segurada especial.

Condeno-a ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047223-80.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047223-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
EMBARGANTE : JOAO MORAIS BUENO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00082-4 1 Vt ANGATUBA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de Declaração interpostos às fls. 125/135 pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da r. decisão monocrática, que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, em razão do transcurso do prazo decadencial (fls. 115/122).

Argumenta-se, em síntese e para fins de prequestionamento, que r. decisão possui omissão, sendo o caso de acolher os presentes embargos de Declaração a fim de sanar tal irregularidade.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O presente recurso não merece guarida.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. A decisão embargada de minha relatoria restou assim fundamentada:

*De início, no tocante à decadência, releva notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o caput do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04. O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.*

Contudo, em recente julgado abaixo transcrito, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposto, senão vejamos:

(...)

No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da n° Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória n° 1523-9, convertida na Lei n° 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória n° 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do

segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

*Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito. Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 14.07.2011 (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal, não merecendo reparos a r. Sentença.*

Assim, os embargos de Declaração ora opostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na r. decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ante o exposto, NEGOU SEGUIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048513-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048513-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : NATAL TEIXEIRA LOPES  
ADVOGADO : ELIAS FORTUNATO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00002-6 1 Vr LUCELIA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 130/132) opostos por Natal Teixeira Lopes com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na r. Decisão de fls. 118/126 que deu provimento à sua Apelação, para condenar a Autarquia a conceder o benefício de aposentadoria rural por invalidez.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na r. Decisão a hipótese prevista no inc. I do art. 535 do Código de Processo Civil, pois fixou o termo inicial do benefício a partir de 10.01.2011, quando o correto seria em 2009, data em que o Perito judicial atestou a incapacidade da parte Autora.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela

sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.*

*Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...*

*RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)*

*EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.*

*I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.*

*II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)*

*A propósito, constou expressamente na r. Decisão: "...O termo inicial do benefício deveria ser a partir do acidente, ocorrido em 2009, visto que o perito judicial afirma que sua incapacidade laborativa advém desde essa época (quesito 15 - fl. 71). Entretanto, atendendo ao requerido pelo autor, na Apelação, a data de início do benefício será fixada a partir de 10.01.2011 (fl. 114)..." (sem grifo no original)*

Os Embargos de Declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049878-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049878-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DEJALIRA AQUINO DOS SANTOS FLORENCIO  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS CICCONE  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP  
No. ORIG. : 09.00.00166-9 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 66 a 70) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício a partir da data da citação. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a sentença. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 82 a 89) a autarquia alega preliminarmente que deve haver Reexame Necessário, além de haver ausência de interesse em agir por parte da autora, haja vista a inexistência de prévio requerimento administrativo. Quanto ao mérito, aduz em síntese que a autora não logrou comprovar o exercício de atividades rurais de modo a cumprir os requisitos determinados pela legislação em vigor. Alternativamente, requer a aplicação da Lei 11.960/09 aos juros moratórios.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 97 a 102).  
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.*

*3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)

Não conheço da remessa oficial, portanto

Quanto ao requerimento administrativo, a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula nº 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula nº 09 desta Egrégia Corte Regional: em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.*

*1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.*

*2. Agravo regimental desprovido.*

*(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, Julg. 05.10.2010, DJE 240-10.12.2010)*

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.*

*1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.*

*(...)*

*6. Recurso especial desprovido.*

*(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, J. 08.05.2008, DJE 02.06.2008)*

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.*

*-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.*

*-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.*

*-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, Julg. 20.09.2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 29.09.2010 Página: 124)*

No caso em questão, o que se pretende é a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural. Trata-se, pois, de uma daquelas situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, de uma das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 21.05.1949, segundo atesta sua documentação (fls. 11), completou 55 anos em 2004, ano para o qual o período de carência é de 138 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua CTPS (fls. 13), que registra o exercício de atividades rurais no ano de 1987, da CTPS de seu cônjuge (fls. 14 a 16), a qual contém registro de vínculos rurais exercidos de 1983 a 2000, e da certidão de óbito deste (fls. 12), que o qualifica como lavrador quando de seu falecimento, em 24.07.2009.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não é o que ocorre no presente caso. Ainda que informações previdenciárias referentes ao falecido cônjuge da autora (fls. 36) registrem que este exerceu atividade urbana, isto se deu de 13.02.1978 a 20.03.1978, não infirmando o início de prova material.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL ROBORADA POR DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. LABOR RURAL INTERPOLADO COM OCUPAÇÃO DE NATUREZA URBANA. INAPTIDÃO PARA DESNATURAR OS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO AMEALHADOS. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO EXTERIOR. INTERSTÍCIOS DO LABOR RURAL EM TERRITÓRIO NACIONAL SUFICIENTES AO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEFERIDO.*

*-Ao reconhecimento do labor rurícola, exercido antes da Lei nº 8.213/91, suficiente à comprovação da atividade rural, início de prova material, ampliado por prova testemunhal.*

*-Início de prova material do mourejo rurícola, corroborado e ampliado por prova oral.*

*(...)*

*-O INSS é isento de custas, arcando com as demais despesas, eventualmente, existentes.*

*-Apelação autárquica a que se nega provimento. Apelo autoral, parcialmente, provido."*

*(AC 2004.60.05.001463-1, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 19/08/2008, DJF3 24/09/2008)*

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou

a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".
2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.
3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.
4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.
5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.
6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.
7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.
8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.  
(STJ, REsp 1205946/SP, REl. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475 e 557 em seu §1º-A do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, tão somente para reformar a sentença no tocante aos juros moratórios.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Dejanira Aquino dos Santos Florêncio, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 24 - 04.02.2010), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de agosto de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001692-16.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.001692-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOAO ALCANTARA COSTA  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO COELHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016921620124036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em sede de Ação de Conhecimento ajuizada pela mesma, em que pleiteia a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 12.04.1995), aplicando o disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei n. 8.212/91, os quais estabelecem a equivalência entre os reajustes aplicados sobre o limite máximo dos salários de contribuição e da renda mensal, cujos percentuais devem ser de 10,96% no mês de dezembro de 1998, nos termos da Emenda Constitucional n. 20/98 e de 0,91% em dezembro de 2003 e de 27,23% a contar de janeiro de 2004, conforme dispõe a Emenda Constitucional n. 41/2003. Requer, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consecutários legais. A Decisão de primeiro grau, proferida em 04.09.2012, julgou procedente o pedido, determinando a revisão do benefício da parte autora, nos termos das Emendas nºs 20/98 e 41/2003. Condenou o Instituto ao pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, nos termos da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, juros de mora, a partir da citação, nos termos do artigo 406, do Código Civil, com a utilização da Taxa Selic e, a partir de 30.06.2009, pelos mesmos índices aplicados à Caderneta de Poupança e honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação. Inconformada, apela a parte autora visando a majoração da verba honorária (fls. 64/68) Os autos vieram a este Egrégio Tribunal, sem contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

A sentença recorrida, que acolheu parcialmente o pedido formulado pela parte autora, é ilíquida e foi proferida em 04.09.2012, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória nº 1.561, de 28.02.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

As Emendas Constitucionais n.ºs. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

Contudo, o tema, antes controverso, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Dessa forma, verifico que o benefício da parte autora (Aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 31.12.1991), sofreu referida limitação (fl. 20), sendo devida a revisão de sua renda mensal para que sejam observados os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.ºs. 20/1998 e 41/2003. Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, mantendo a procedência do pedido posto na inicial.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Fica excluída a incidência da taxa SELIC, que não se presta para atualização de débitos previdenciários, conforme reiterada jurisprudência desta Corte (APELREE 905032, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 07/06/2010,

v.u., DJF3 CJ1 30/06/2010, p. 668; APELREE 917134, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 13/04/2010, p. 976; AC 924525, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, v.u., DJU 13/12/2007, p. 604 e AC 1338182, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) e, deverão incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa oficial, tida por interposta, para determinar o modo de incidência da correção monetária e dos juros de mora, excluindo a incidência da Taxa Selic, na forma acima explanada e DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para majorar o valor da verba honorária nos termos desta Decisão. Mantenho, no mais, a r. Sentença recorrida.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003962-13.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.003962-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROBERTO AGOSTINHO MADEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00039621320124036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por Roberto Agostinho Madeira, em que pleiteia a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 12.04.1995), aplicando o disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei n. 8.212/91, os quais estabelecem a equivalência entre os reajustes aplicados sobre o limite máximo dos salários de contribuição e da renda mensal, cujos percentuais devem ser de 10,96% no mês de dezembro de 1998, nos termos da Emenda Constitucional n. 20/98 e de 0,91% em dezembro de 2003 e de 27,23% a contar de janeiro de 2004, conforme dispõe a Emenda Constitucional n. 41/2003. Requer, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consecutários legais. A Decisão de primeiro grau, proferida em 31.08.2012, julgou procedente o pedido, determinando a revisão do benefício da parte autora, nos termos das Emendas n.ºs 20/98 e 41/2003. Condenou o Instituto ao pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, nos termos da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, juros de mora, a partir da citação, nos termos do artigo 406, do Código Civil, com a utilização da Taxa Selic e, a partir de 30.06.2009, pelos mesmos índices aplicados à Caderneta de Poupança e honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação. Inconformado, apelou o INSS, requerendo a reforma do *decisum*, com a total improcedência da ação. Subsidiariamente, requer a exclusão da Taxa Selic (fls. 58/62). Os autos vieram a este Egrégio Tribunal, cujas contrarrazões estão acostadas às fls. 104/111.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

A sentença recorrida, que acolheu parcialmente o pedido formulado pela parte autora, é ilíquida e foi proferida em 31.08.2012, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória nº 1.561, de 28.02.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

As Emendas Constitucionais nºs. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).*

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto*

constitucional.

Dessa forma, verifico que o benefício da parte autora (Aposentadoria especial - DIB 19.07.1991), sofreu referida limitação (fl. 21), sendo devida a revisão de sua renda mensal para que sejam observados os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.ºs. 20/1998 e 41/2003.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, mantendo a procedência do pedido posto na inicial.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Fica excluída a incidência da taxa SELIC, que não se presta para atualização de débitos previdenciários, conforme reiterada jurisprudência desta Corte (APELREE 905032, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/06/2010, p. 668; APELREE 917134, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 13/04/2010, p. 976; AC 924525, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, v.u., DJU 13/12/2007, p. 604 e AC 1338182, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos no importe de 5% (cinco por cento) e, deverá incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil e Súmula n.º 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa oficial, tida por interposta e à Apelação do INSS, para determinar o modo de incidência da correção monetária e dos juros de mora, excluindo a incidência da Taxa Selic, na forma acima explanada. Mantenho, no mais, a r. Sentença recorrida.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N.º 0008592-82.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.008592-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LUIZ CARLOS NEIRA  
ADVOGADO : LUCIO MARQUES FERREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00085928220124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Luiz Carlos Neira contra Sentença proferida em 29.05.2013, a qual julgou improcedente o pleito de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fl. 54).

Apelação da parte autora, asseverando, em síntese, ter demonstrado nos autos preencher os requisitos necessários à obtenção do auxílio-doença (fls. 56/60).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 63/65).

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 42/46) identificou a seguinte patologia: *transtorno misto ansioso e depressivo*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, a perita concluiu pela inexistência de um quadro de incapacidade laboral.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percutiente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de

aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008095-53.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.008095-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : CLAUDECIR FERREIRA DE ANDRADE  
ADVOGADO : SIMONE SOUZA FONTES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00080955320124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Claudécir Ferreira de Andrade, em Ação de Conhecimento ajuizada em 30.07.2012, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 11.03.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, observado o art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser

beneficiária da justiça gratuita (fls. 51/54).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida, pleiteando o restabelecimento do auxílio-doença, desde sua cessação, ou requer nova perícia judicial na área ortopédica (fls. 59/63).

Subiram os autos, com contrarrazões.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 38/42) afirma que o autor é portador de seqüela de poliometrite, mas conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa, estando apto para o exercício de suas atividades laborativas habituais (fl. 41).

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percutiente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial, tampouco existem nos autos documentação suficiente para elidir as conclusões do jurisperito.

Ressalto que, além da conclusão do perito judicial, desfavorável ao autor, **sua total inércia em ingressar com a presente ação**, que somente se deu em 30.07.2012, isto é, **mais de longos 06 (seis) anos após a cessação do**

**auxílio-doença**, na esfera administrativa, ocorrida em 10.02.2006, **não coaduna com seu alegado quadro de incapacidade laborativa**. Além disso, falta-lhe, também, o requisito da qualidade de segurado, visto que o autor perdeu tal condição em fevereiro de 2007, ou seja, um ano após a referida cessação do benefício.

Saliento, por fim, que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Observo, por fim, que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.*

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

**Cumpra asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão, desde que cumpridos todos os requisitos legais para obtenção do benefício.**

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000343-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000343-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : LUIS CARLOS FLORENCIO ALVES  
ADVOGADO : FABIANO FABIANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00131-8 1 Vr TANABI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de improcedência.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00.

Apela o autor (fls. 66/69) alegando que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões (fls. 71/72), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Restou comprovada a qualidade de segurado e lapso de carência visto que o autor esteve em gozo de sucessivos auxílios-doença entre 10/05/2009 a 12/07/2009 e 16/11/2009 a 10/01/2010 e a presente demanda foi ajuizada em 17/11/2009.

O laudo pericial realizado em 15/08/2011 (fls. 51/54) conclui que o autor é portador de espondilolise adquirida da coluna, porém ao tempo da perícia não apresentava incapacidade para o trabalho, mas sim uma leve dificuldade.

Ocorre que conforme consta da CTPS do autor juntada aos autos suas atividades exigem muito esforço físico e o problema que o acomete é incompatível com tal atividade.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção da incapacidade total e temporária da parte autora, conforme acima mencionado, bem como pelo recebimento do benefício de auxílio-doença concedido administrativamente pelo INSS.

Destarte, mister o reconhecimento ao direito de conferir ao autor o benefício de auxílio-doença, enquanto não habilitado plenamente à prática de sua atividade ou outra função, ou ainda, considerada não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado do dia imediato à interrupção do recebimento auxílio-doença indevidamente cessado, conforme jurisprudência abaixo olacionada:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO.*

*1. A incapacidade parcial e definitiva não gera direito ao benefício de aposentadoria por invalidez, pois é sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.*

*2. Incapacidade parcial significa incapacidade para o exercício da atividade habitual e possibilidade de exercício de outras atividades. Entretanto, enquanto a parte autora não for reabilitada para o exercício de outra atividade, o auxílio-doença é devido.*

*3. Sendo inviável a recuperação para o exercício de suas atividades habituais, o trabalhador deve ser submetido ao processo de reabilitação profissional que visa a capacitá-lo ao exercício de outra atividade que seja suficiente a lhe garantir a subsistência, conforme preceitua o Art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91.*

*4. Enquanto perdurar a incapacidade para o trabalho, deve o INSS manter o benefício ao trabalhador, e, se for o caso, incluí-lo em processo de reabilitação profissional, em consonância com a norma insculpida no Art. 62 da Lei 8.213/91, cujo Art. 101 exige a submissão do segurado a exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício.*

*5. É cabível o restabelecimento do auxílio-doença, não sendo o caso de se falar em preenchimento dos requisitos da aposentadoria por invalidez.*

*6. Recurso desprovido.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, REO 0003307-96.2007.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 31/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2012)*

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença

recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalte-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o restabelecimento do auxílio-doença nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, determino que seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora LUIS CARLOS FLORENCIO ALVES para que sejam adotadas as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com data de início - DIB a partir da cessação do auxílio-doença e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia-ré.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000522-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000522-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANA CAROLINE SOUZA DE ALMEIDA ROCHA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARISA SOARES DA SILVA
ADVOGADO	: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
No. ORIG.	: 10.00.00167-9 4 Vr PENAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face da r. Sentença (fls. 36/39), em que o Juízo da 4ª Vara Judicial da Comarca de Penápolis-SP, nos autos da demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou procedente o pedido. Entendeu a r. Sentença que a autora trouxe documentos que demonstram a qualidade de rurícola de seu companheiro, que lhe é extensível, corroborado, este início de prova material, pela prova testemunhal colhida, devendo ser concedido o benefício pleiteado. Condenou, ainda, a Autarquia, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a r. Sentença e fixou os juros de mora, a partir da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 46/52, em preliminar, a Autarquia insurge-se contra a ausência da remessa oficial. No INSS, alega, em suma, que a autora não comprovou sua qualidade de segurada especial à época do parto, pois não trouxe nenhum início de prova material em seu nome, de seu labor campesino.

Os autos subiram à esta Egrégia Corte com contrarrazões (fls. 59/60).

**É o relatório.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Com relação a preliminar arguida pela Autarquia, cumpre esclarecer que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Não há que se falar em sentença ilíquida.

Na hipótese vertente o MM Juiz condenou a Autarquia ao pagamento de benefício de salário-maternidade à segurada especial, que mesmo com correções monetárias juros de mora e honorários advocatícios não chegam nem perto de alcançar o limite exigido para o reexame necessário, pois tal benefício é pago por apenas 120 dias da data do parto.

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

**I - como empregado:**

**a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;**

[...]

**VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;**

**VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:**

**a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:**

**1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;**

**2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;**

**b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e**

**c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.**

**§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)**

**"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:**

[...]

*III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.*

[...] (sem grifos no original)

**"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:**

[...]

**VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem grifos no original)**

*"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

[...]

*Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (sem grifos no original).*

Pelo que se infere dos autos, a autora exerceria atividade rural para terceiros, na qualidade de diarista e/ou boia fria .

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23.08.2007, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

Os casos em que a trabalhadora rural atua como diarista/boia fria melhor se amoldam à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17.05.07, página 578:

*Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário - maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios.*

Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.

No que pertine à comprovação da atividade rural, cumpre destacar os seguintes documentos anexados aos autos:

1) fl. 13: RG e CPF da autora;

2) fl. 14: Certidão de Nascimento do filho da autora, ocorrido em 22.04.2006.

3) fls. 15/16: CTPS do genitor da criança, com vínculos rurais anotados.

O marido da autora possui vínculos como trabalhador rural, inclusive próximos ao nascimento da criança. (fl. 16).

Nesse ponto, oportuno observar que a qualidade de rurícola do marido/convivente é extensível a sua esposa/companheira, para fins de concessão do auxílio maternidade, independentemente na hipótese se ela trabalha em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou se trabalha como diarista/boia fria, amoldando-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Relevante, na hipótese, é a lida rural, considerada em sentido amplo, em razão da peculiaridade das atividades exercidas no meio rural, onde naturalmente os familiares trabalham juntos na roça, seja de sua própria família, seja em fazendas de terceiros.

A respeito do tema, destaco os seguintes precedentes:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. MATÉRIA PRELIMINAR. EMPREGADA RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTOS.*

[...]

**6 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.**

**7 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.**

**8 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.**

[...]

*Apelação improvida. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Nona Turma, AC 864389, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJF3 em 07.05.2008)*

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.*

**1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.**

**2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos.**

**3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, comprovado por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.**

**4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e comprovados os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei n.º 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto n.º 3.048/99.**

**5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.**

**6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.**

**7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos.**

**8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.**

**9 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 08 deste Tribunal.**

**10 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.**

**11 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, uma vez que incidirão sobre 8 (oito) salários-mínimos.**

**12 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e**

1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

13 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas razões recursais.

14 - Apelação parcialmente provida. (sem grifos no original)

(TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578)

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.*

1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte.

2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte.

3. Recurso desprovido.

(TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, DJF3 em 19/11/10, página 1350)

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Quanto ao depoimento testemunhal, este confirmou o labor rural da autora como diarista, bem como o fato de ter trabalhado anteriormente e durante sua gravidez (fl. 40).

Assim, o conjunto probatório dos autos é suficiente para demonstrar que a autora faz jus ao benefício pleiteado, indicando, outrossim, o cumprimento do disposto no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991.

Transcrevo, a respeito da matéria, os seguintes precedentes:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRARIEDADE. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.*

1. Nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91, "Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário - maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do

benefício." (sem grifos no original).

2. É prescindível que o início de prova material abranja todo o período de carência exigido para a concessão do benefício previdenciário - no caso, 12 meses -, desde que a prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória referente ao lapso temporal que se quer ver comprovado.

3. O fato do contrato de parceria agrícola ter sido celebrado a menos de dois meses da data do parto, em nada obsta o direito da parte à concessão do salário - maternidade -, na medida em que a lei não impôs tal restrição. Assim, onde o legislador não restringiu, não cabe ao intérprete fazê-lo.

4. Os embargos declaratórios não se coadunam com a pretensão de revisão do conteúdo da decisão do recurso especial. 5. Embargos rejeitados. (sem grifos no original)

(STJ, Quinta Turma, EDRESP 658634, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ em 30/05/05, página 407)

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRABALHADORA RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. SEGURADA ESPECIAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES.

1. O direito à percepção do salário - maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.

2. A trabalhadora rural em regime de economia familiar, denominada segurada especial, faz jus ao salário - maternidade mediante o cumprimento da carência correspondente à comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses anteriores ao início do benefício, nos termos da legislação em vigor à época do parto, que ocorreu em 20.11.04. (arts. 11, VII e 25, III c.c. 39, § único, ambos da Lei de Benefícios e art. 93, § 2º, do Decreto nº 3.048/99).

3. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).

4. Não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural.

5. Apelação não provida." (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1248673, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, DJU em 10/04/08, página 370)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001762-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001762-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MARTINS MENDONCA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES MARTINS FARIA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSÉ LUIZ MACHADO RODRIGUES  
No. ORIG. : 12.00.00012-4 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural ajuizada por Maria de Lourdes Martins Faria em face do Instituto, contra Sentença prolatada em 27.06.2012 (fls. 84/91) a qual acolheu o pedido da autora, concedendo o benefício no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, sendo que os atrasados deverão

ser acrescidos de juros e correção monetária. Por fim, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a Sentença.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 99/111, alega a ocorrência de prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação, que a autora não comprovou o tempo de carência exigido em lei no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Requer a que a correção monetária seja fixada a partir do ajuizamento da ação e os juros nos termos da Lei 11.960/2009. Prequestiona a matéria argüida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar parcial provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

O direito em benefício previdenciários é imprescritível. A prescrição não atinge do fundo do direito pleiteado, mas apenas as prestações vencidas no quinquênio anterior à propositura da ação, isoladamente consideradas.

Ademais, convém salientar que há disposição expressa a respeito do tema conforme dispunha o antigo Decreto nº 83.080/79, o qual afirmava: "o direito aos benefícios não prescreve, mas prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data que começaram a ser devidos, as mensalidades ou o pagamento único dos benefícios."

Confira-se o disposto no art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8213/91, de 24 de julho de 1991 :

*Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ser pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou qualquer restituição ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, dos incapazes e ausente, na forma do Código Civil.*

Nesse sentido:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. AÇÃO IMPRESCRITÍVEL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. INDENIZAÇÃO - EMPREGADO OU TRABALHADOR AVULSO. FOTOCÓPIAS DE DOCUMENTOS SEM AUTENTICAÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE SEU CONTEÚDO. VALIDADE. VERBA HONORÁRIA.*

*1. Em razão da ação intentada visar, justamente, o reconhecimento do tempo de serviço laborado, verifica-se que a sua origem se identifica com o próprio direito pleiteado, não tendo por fim alterar uma situação, mas tão só a declaração da relação jurídica, pelo que por essa razão é imprescritível. Preliminar a que se rejeita.*

*(...)*

*6. Recurso do INSS e remessa oficial a que se nega provimento .*

*(TRF 3ª, AC nº 2000.03.99.025321-0, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, QUINTA TURMA, v.u., DJU 11/02/2003)*

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS*

*MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito a ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 20 (nascida em 22.08.1944).

No que tange a prova material tenho que a certidão de casamento, expedida em 1962 (fl. 25), as certidões de nascimento dos filhos da autora, 1962, 1964, 1967, 1970, 1971, 1972 e 1973 (fls. 26/32), a ficha do Sindicato rural de Penápolis de 1974 (fl. 33), a CTPS do esposo da autora com contratos rurais entre 1987 a 2000 (fls. 35/37) e atestados escolares dos filhos da autora que informam que no momento da matriculas, de 1977 a 1980, o esposo da autora exercia atividade laboral de lavrador (fls. 40/44), configuram, a princípio, o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Foi acostado aos autos o CNIS do esposo da autora (fl. 69) que comprova seu labor rural entre 1982 a 2000.

As testemunhas ouvidas às fls. 80/81 afirmam conhecer a autora e que ela sempre trabalhou na lavoura como diarista. Acrescentam que ela trabalhava com o esposo, nas lavouras de tomate e café, nas propriedades da região, até pelo menos completar a idade exigida em lei para a concessão do benefício.

Consigno que perfilho do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural.

Embora o conjunto probatório tenha se mostrado apto para afiançar que autora somente exerceu atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991, tal fato não obsta a concessão, em seu favor, do benefício pleiteado na inicial.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Porém, os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos

nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Esse entendimento pode ser extraído dos julgados abaixo colacionados:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. CONDIÇÃO DE CHEFE OU ARRIMO DE FAMÍLIA. NÃO RECEPÇÃO PELA CF/88. LEI 8.213/91. ART. 226, § 5º. RECURSO DESPROVIDO.*

*No tocante às concessões de benefícios no sistema previdenciário rural, anteriormente à edição da Lei 8.213/91, a matéria era regida pela LC 11/71, que criou o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), executado pelo FUNRURAL, com personalidade jurídica de natureza autárquica. A referida Lei Complementar instituiu as regras para a concessão e manutenção de vários benefícios ao trabalhador rural, dentre os quais a aposentadoria por idade. 2. O quesito etário restou preenchido antes da vigência da Carta Magna e, a despeito de nesta data ainda estivesse em vigor a lei anterior, há que considerá-lo como implementado desde a entrada em vigor da Constituição Federal. 3. Ante o conjunto probatório apresentado - tendo a prova testemunhal corroborado a documentação trazida como início de prova material -, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos. 4. A Constituição Federal de 1988 não recepcionou o disposto no Art. 4º, parágrafo único, da LC 16/73, que estabelecia ser a aposentadoria por velhice devida apenas ao chefe ou arrimo da unidade familiar. 5. A teor do Art. 226, § 5º, da CF, homens e mulheres passaram a exercer a chefia da sociedade conjugal, em igualdade de condições. Precedentes desta Corte. 6. Pedido da ré não amparado por entendimento do Superior Tribunal de Justiça, sendo inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte agravante, restou enfrentada. 7. Recurso desprovido. (AC 200961220006690, JUIZ BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 01/06/2011)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TEMPO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213. RESIDÊNCIA NA CIDADE. EMPREGADOR RURAL II-B. ITR. ASSALARIADOS. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. 1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 2. Desimporta o fato de a legislação previdenciária anterior a 1991 admitir a contagem de tempo de serviço rural, para fins de aposentadoria, apenas para o chefe ou arrimo de família. Uma vez que a Lei nº 8.213/91 prevê a possibilidade de reconhecimento de atividade rural, anteriormente à sua vigência, para qualquer trabalhador, é pelas suas regras que se deve dar o reconhecimento da atividade agrícola da autora. 3. O fato de a autora residir em perímetro urbano não é óbice ao pleito de concessão de benefício de natureza rurícola, desde que reste comprovado o efetivo exercício de atividades agrícolas. 4. A denominação de empregador II-B nos comprovantes de pagamento do Imposto Territorial Rural ou certificados de cadastro do INCRA, a teor do art. 1º, II, 'b', do Decreto-Lei n. 1.166/71, não descaracteriza a qualidade de segurado especial. 5. A existência de assalariados nos comprovantes de pagamento do Imposto Territorial Rural não descaracteriza a condição de segurado especial, na medida em que o conjunto probatório demonstrou a ausência de contratação de mão-de-obra específica, porquanto utilizado o sistema de "troca de dias de trabalho" entre vizinhos, muito comum em épocas de colheita justamente para evitar a contratação de empregados. 6. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de segurada especial, seja porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, seja porque, em se tratando de labor rural desenvolvido em regime de economia familiar, a condição de agricultor do marido contida no documento estende-se à esposa. 7. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 8. Preenchidos os requisitos exigidos pelo art. 273 do CPC - verossimilhança do direito alegado e fundado receio de dano irreparável - deve ser deferida a antecipação dos efeitos da tutela. (APELREEX 200504010075031, JOÃO BATISTA LAZZARI, TRF4 - QUINTA TURMA, 06/07/2009)*

No tocante especificamente a imediatidade do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, o Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de decidir, por unanimidade, que não é necessário que o

trabalhador rural continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento, quando já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campesino em número de meses idêntico à carência do benefício.

Confira a respeito o seguinte julgado:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).*

*Recurso especial provido.*

*(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) (sem grifos no original)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

*(...)*

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar a situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

*(...) (grifei)*

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, a autora incorporou ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que a autora, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de retirar dela este direito, pois a lei não previu qualquer prazo decadencial nesse sentido.

O próprio fato de se admitir período de trabalho descontínuo ilimitado no tempo para o cômputo do prazo

necessário para obtenção do benefício, não afasta, assim, de lege ferenda, o seu direito, razão pela qual, nessa parte, a lei é incoerente. Se o exercício do trabalho rural pode ser descontínuo, não há necessidade do exercício do labor rural até as vésperas do seu requerimento, e o benefício deve ser reconhecido apesar de transcorrer lapso importante.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003867-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003867-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JOSE LEVY TOMAZ
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ANGELICA SCHUTZ
ADVOGADO	: FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COSMOPOLIS SP
No. ORIG.	: 09.00.00251-9 1 Vr COSMOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em Ação de Conhecimento ajuizada por Angélica Schutz em face do Instituto, contra Sentença prolatada em 12.07.2012 (fls. 123/125), a qual acolheu seu pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Houve condenação do INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a Sentença. Submetida a decisão ao reexame necessário.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 128/146, alega a nulidade da Sentença, pois não esclareceu o tempo rural reconhecido e, no mérito, a inexistência de documentação hábil a comprovar o trabalho rural da parte autora no período de carência exigido em lei. Assevera, neste sentido, que a prova documental indica que o esposo da autora exerceu atividade urbana e, portanto, resta prejudicada a prova material. Caso, mantida a decisão, requer a fixação dos juros nos termos da Lei 11.960/2009 e a redução da verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recursos.

Interpostos Embargos de Declaração (fls. 151/152), que foram acolhidos para que a correção monetária e os juros fossem fixados a partir do requerimento administrativo.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*"

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário.*"

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

Porém, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por determinado tempo, mas que, posteriormente foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerado trabalhador rural.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela cópia da documentação pessoal da autora acostada à fl. 16. Com efeito, o documento em questão demonstra que ela nasceu em 13.01.1954, tendo, pois, completado 55 anos de idade em 2009. Por conseguinte, resta à autora comprovar neste feito o exercício de 168 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento, expedida em 1973 (fl. 19), o título de propriedade em 1985 (fls. 26/27), e os demais documentos que demonstram ser o esposo da autora produtor rural (fls. 31/50) configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Porém, foram acostados aos autos, às fls. 90 e 170, extratos do CNIS que comprovam que desde 1992 o esposo da autora passou a trabalhar como servidor público do Município de Cosmópolis, vindo a se aposentar como tal em 2007.

Assim, em que pese terem as testemunhas (ouvidas às fls. 120/121) atestado o labor rural da autora, a prova material restou prejudicada pelo longo período de labor urbano do marido.

Desta forma, considerando ser extenso o período em que a autora e seu esposo exerceram atividade incompatível com o alegado labor campesino, tem-se que, na presente hipótese, não há conceder o benefício pleiteado.

Por conseguinte, o apelo autárquico merece ser provido.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004306-12.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.004306-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARINALVA DOS SANTOS LIMA  
ADVOGADO : JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDRO LEMES FAGUNDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.01784-1 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARINALVA DOS SANTOS LIMA em relação à r. sentença que julgou extinta a execução com fundamento no artigo 794, inciso I, do CPC.

A recorrente alega que a execução não pode ser extinta, uma vez não houve a fixação de honorários para a fase executiva, tendo em vista que o INSS apresentou os cálculos com os quais concordou a exequente, deixando de apresentar embargos e realizando o pagamento dos valores através de precatório.

Requer, assim, o prosseguimento da execução para que sejam fixados honorários, nos termos dos artigos 20, §§ 3º e 4º, e 475-R, do C.P.C., em montante não inferior a 10% (dez por cento) do *quantum* recebido pela exequente, ainda que não tenham sido opostos embargos pelo devedor.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não assiste razão à exequente.

O artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, dispõe:

*Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria. (Redação dada pela Lei nº 6.355, de 1976)*

(...)

*§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior. (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994).*

(...)

Sobreveio, então, a Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, cujo artigo 1º-D, com redação modificada pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, dispõe:

*Art. 1º-D: Não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas. (Incluído pela Medida provisória nº 2.180-35, de 2001)*

Da leitura conjunta dos aludidos dispositivos legais, conclui-se que, em se tratando de execução por quantia certa de título judicial contra a Fazenda Pública, a regra geral é a de que somente são devidos honorários advocatícios se houver embargos, conforme decorre do art. 1º-D da Lei 9.494/1997.

Ademais, prevalece nos Tribunais Superiores o entendimento de que essa regra se aplica às hipóteses em que a Fazenda Pública está submetida a regime de precatório, já que, nesse caso, fica impedido o cumprimento espontâneo da prestação devida por força da sentença.

Assim, somente nos casos de pagamento de obrigações definidas em lei como de pequeno valor seria cabível a fixação de honorários advocatícios, independentemente de a execução ter sido ou não embargada.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

*"I-Recurso extraordinário: alínea "b": devolução de toda a questão de constitucionalidade da lei, sem limitação aos pontos aventados na decisão recorrida. Precedente (RE 298.694, Pl. 6.8.2003, Pertence, DJ 23.04.2004).*

*II. Controle incidente de inconstitucionalidade e o papel do Supremo Tribunal Federal. Ainda que não seja essencial à solução do caso concreto, não pode o Tribunal - dado o seu papel de "guarda da Constituição" - se furtar a enfrentar o problema de constitucionalidade suscitado incidentemente (v.g. SE 5.206-AgR; MS 20.505).*

*III. Medida provisória: requisitos de relevância e urgência: questão relativa à execução mediante precatório, disciplinada pelo artigo 100 e parágrafos da Constituição: caracterização de situação relevante de urgência legislativa.*

***IV. Fazenda Pública: execução não embargada: honorários de advogado: constitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal, com interpretação conforme ao art. 1º-D da L. 9.494/97, na redação que lhe foi dada pela MPr 2.180-35/2001, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública (C. Pr. Civil, art. 730), excluídos os casos de pagamento de obrigações definidos em lei como de pequeno valor (CF/88, art. 100, § 3º)."***

*(STF, Pleno, RE 420.816, Rel. para acórdão Min. Sepúlveda Pertence, Julg. 29.09.04, negaram provimento, 3 votos vencidos, DJU 10.11.06, p. 50)*

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA, NÃO EMBARGADA. PEQUENO VALOR. DISPENSA DE PRECATÓRIO. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO DO ART. 1º-D DA LEI 9.494/97. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.**

1. Em se tratando de execução por quantia certa de título judicial contra a Fazenda Pública, a regra geral é a de que somente são devidos honorários advocatícios se houver embargos. É o que decorre do art. 1º-D da Lei 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35, de 24 de agosto de 2001.

2. A regra, todavia, é aplicável apenas às hipóteses em que a Fazenda Pública está submetida a regime de precatório, o que impede o cumprimento espontâneo da prestação devida por força da sentença. Exceção da regra, portanto, as execuções de pequeno valor, de que trata o art. 100, § 3º, da Constituição, não sujeitas a precatório, em relação às quais a Fazenda fica sujeita a honorários nos termos do art. 20, § 4º do CPC.

Interpretação conforme à Constituição do art. 1º-D da Lei 9.494/97, conferida pelo STF (RE 420816, relator para acórdão Min. Sepúlveda Pertence).

3. Consideram-se de pequeno valor, para esse efeito, as execuções de (a) até sessenta (60) salários mínimos, quando devedora for a União Federal (Lei 10.259/2001, art. 17 § 1º); (b) até quarenta (40) salários mínimos ou o estabelecido pela legislação local, quando devedor for Estado-membro ou o Distrito Federal (ADCT art. 87); e (c) até trinta (30) salários mínimos ou o estabelecido pela legislação local, quando devedor for Município (ADCT, art. 87).

4. Sendo a execução promovida em regime de litisconsórcio ativo facultativo, a aferição do valor, para os fins do art. 100, § 3º da Constituição, deve levar em conta o crédito individual de cada exequente (art. 4º da Resolução 373, de 25.05.2004, do Conselho da Justiça Federal).

5. Embargos de declaração acolhidos para, atribuindo-lhes efeitos infringentes, reconsiderar a decisão proferida em agravo regimental no sentido de dar provimento ao recurso especial, fixando os honorários advocatícios em 10% sobre os créditos não sujeitos a precatório."

(STJ, Primeira Turma, Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial - 642972, 21.06.2005, Rel. Teori Albino Zavascki, DJ Data:01.07.2005 Pg:00388)

No caso, trata-se de execução submetida a regime de precatório, assim classificada para fins constitucionais quando o valor é superior a sessenta salários mínimos na data da execução e, segundo consta nos autos, o montante foi pago à ora apelante mediante Precatório nº 20110046633, no valor de R\$ 78.393,62.

Desta forma, descabe a condenação da Autarquia no pagamento de honorários advocatícios neste procedimento executório.

Por conseguinte, correta a r. sentença que julgou extinta a execução.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da exequente.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007353-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007353-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MAURIDES BENTO DOS SANTOS  
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00004-5 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 122/124) que julgou improcedente o

pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 173/175).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação

legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial a autora apresenta quadros de desmaios sugestivos de convulsões, mas sob controle com o uso de medicamento. Também apresenta depressão de caráter leve, em tratamento e sob controle, e doença óssea degenerativa de caráter crônico e com períodos de agudização. Afirma que a autora não está totalmente limitada, sendo sua incapacidade parcial e permanente (fls. 103/105).

O estudo social realizado em outubro/2011 revela que a Autora reside com seu cônjuge, em casa própria, de alvenaria com revestimento, laje, piso frio, rede elétrica, composto por cinco cômodos. A renda do núcleo familiar advém do trabalho de seu esposo, no importe de R\$600,00 (seiscentos reais), que realiza como pedreiro.

Assim, o conjunto probatório não foi hábil à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Destarte, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2013.03.99.009725-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALCELIA MORINI DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP  
No. ORIG. : 10.00.00110-2 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela autora em face da Decisão (fls. 107/109vº) que, fundamentada em jurisprudência dominante no Colendo Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte, deu provimento à Apelação do INSS, ao fundamento de ausência de comprovação dos requisitos necessários para a implementação da aposentadoria por idade rural.

Em suas razões, a agravante alega (fls. 112/118) a existência de obscuridade e contradições na Decisão, e ainda, que não foram apreciados todos os pontos apresentados na inicial. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recursos.

#### É o relatório.

Preliminarmente recebo o recurso interposto como Embargos de Declaração, pelo princípio da fungibilidade e da economia processual, pois a matéria argüida se refere aos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, e não ao previsto no §1º do art. 557 do CPC.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.

Além disso, mesmo que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.*

*Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao*

*julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...*

*RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22/03/04, p. 238)*

*EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.*

*I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.*

*II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados."*

*(EDcl no AgRg no REsp 723962 / DF, Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 02/10/06, p. 300)*

Assim, os Embargos de Declaração ora opostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010624-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010624-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS CARVALHO DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DE CASTRO RAMALHO  
ADVOGADO : DANIEL MARTINS SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARIQUERA ACU SP  
No. ORIG. : 11.00.00061-8 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra Sentença prolatada em 18.07.2012 (fls. 57/58vº), que, nos autos da Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural, acolheu o pedido da autora, concedendo-lhe o benefício no valor de um salário mínimo, acrescido de correção monetária e juros de mora. Por fim, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 20% sobre a condenação.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 67/80, alega inexistência de documentação hábil a comprovar o trabalho rural da parte autora no período de carência exigido em lei. Pugna pela redução da verba honorária para 5% sobre o valor da condenação.

Subiram os autos a esta Corte, com Contrarrazões.

**É o relatório.**

## Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 10.

No que tange à prova material, a cópia da CTPS da autora com contratos rurais entre 02.1986 e 04.1987, 07.1987 a 05.1988 e 01.1995 a 10.2000 (fls. 12/13), pode ser considerada como início de prova material. Os demais documentos em nome de seu esposo não lhe aproveitam, pois ele exerceu atividade laboral urbana durante muito tempo (CNIS fl. 101).

As testemunhas ouvidas (fls. 55/56) afirmaram conhecê-la e que ela trabalhou na lavoura entre 1995 e 2000 para o Sr. Jorge Ota, não informando mais sobre seu labor rural.

Desse modo, não havendo comprovação do tempo de carência exigido em lei para a concessão do benefício, que, neste caso, seria de 180 meses, não há como concedê-lo.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-Agr 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)*

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, §1º-A, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011706-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011706-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LEVY TOMAZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA BORGES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO  
No. ORIG. : 10.00.00049-6 1 Vr MONTE MOR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em Ação de Conhecimento ajuizada por Maria Aparecida Borges de Almeida em face do Instituto, contra Sentença prolatada em 03.02.2012 (fls. 99/104), a qual acolheu seu pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Houve condenação do INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a Sentença.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 113/131, alega inexistência de documentação hábil a comprovar o trabalho rural da parte autora no período de carência exigido em lei. Assevera, neste sentido, que a prova documental indica que o esposo da autora exerceu durante muito tempo labor urbano e que eles residiam em área urbana. Caso a Sentença seja mantida, requer a redução da verba honorária e fixação dos juros nos termos da Lei 11.960/09. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recursos.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 158/166).

#### É o relatório.

#### Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*"

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

*(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela cópia da documentação pessoal da autora acostada à fl. 15. Com efeito, o documento em questão demonstra que ela nasceu em 12.08.1952, tendo, pois, completado 55 anos de idade em 2007. Por conseguinte, resta à autora comprovar neste feito o exercício de 156 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de nascimento da filha da autora, em 1977 (fl. 17) e o casamento desta em 1993 (fl. 18), cuja qualificação do esposo da autora esta como sendo lavrador, e a compra de imóveis urbanos pela autora e por seu esposo, também com a qualificação de agricultor, em 1998 e 2000 (fls. 35/37), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

O início de prova material em nome dos genitores (fls. 19/28), via de regra, somente pode ser aproveitado pela mulher, enquanto ela permanecer vivendo e trabalhando com seus pais. No caso, em se tratando de trabalho rural exercido em regime de economia familiar, pressupõe-se que o trabalho dos membros da família seja imprescindível à subsistência e desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar, devendo ser exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes (art. 11, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n.º 11.718/2008). Desse modo, em regra, a prova documental em nome dos pais da mulher, somente lhe aproveita no período em que ela era solteira e residia com seus pais, pois, ao contrair núpcias, passa a fazer parte de novo núcleo familiar, necessitando, a partir de então, que haja novo início de prova material apto a corroborar o exercício de atividade rurícola no período em que já era casada.

Nesse sentido, são os julgados abaixo desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 149 DO STJ. - Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa não impugnado pela autarquia-ré e atualizado até a presente data, não excede a sessenta salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. - Agravo retido não conhecido, porque não interposto o recurso. - A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. - **Diante das peculiares situações no campo, é de se reconhecer a validade dos documentos juntados em nome do genitor da autora, desde que compatíveis com os demais elementos probatórios. Regime de economia familiar não comprovado.** - O reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal encontre amparo em início de prova documental. Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça. - Beneficiária da assistência judiciária*

*gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Remessa oficial não conhecida. Apelação à qual se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. (grifei)*  
(APELREEX 00164855620054039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Foi acostado aos autos, à fl. 63, extrato do CNIS que atesta que o marido da apelante exerceu trabalhos de natureza urbana, entre 1980 até 2008, afastando a prova material acostada aos autos.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL.*

*1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana. Precedentes.*

*2. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver comprovado, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que robusta prova testemunhal lhe amplie a eficácia probatória, o que, in casu, não ocorreu.*

*3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivo da Constituição da República.*

*4. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, AgRg no Ag 1340365 / PR, Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 29/11/2010)*

Assim, em que pese terem as testemunhas (ouvida à fl. 95/98) atestado o labor rural da autora, a hipótese dos autos é de inexistência de início de prova documental pelo período de carência exigido para a concessão do benefício.

Por conseguinte, o apelo autárquico merece ser provido.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012068-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012068-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ROSILENE ELEUTERIO  
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00017-1 1 Vt NUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 86/87) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS). Houve condenação ao pagamento das taxas judiciárias, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, corrigidos na forma da lei desde o ajuizamento. Contudo, asseverou a isenção da Autora nas verbas de sucumbência, uma vez que é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A Autora sustenta, em síntese, que foram preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado (fls. 89/91).

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso de Apelação (fls. 98/102).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n.º 1.232/DF e ADIn n.º 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.  
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)  
*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp n.º 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp n.º 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial, às fls. 69/73, a Autora, Rosilene Eleutério, apresenta síndrome do túnel do carpo bilateral tratada clinicamente e transtorno misto ansioso depressivo que é compatível com a vida laborativa. Conclui pela não incapacidade para o exercício de atividades laborais.

Deste modo, considerando-se a ausência do requisito incapacidade laboral, fica prejudicada a análise do requisito da hipossuficiência e comprovado o não preenchimento dos requisitos ensejadores a concessão do benefício pleiteado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014419-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014419-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: RENATA GONCALVES ANTUNES - prioridade
ADVOGADO	: VINICIUS CAMARGO LEAL
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 11.00.00002-1 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recursos de Apelação interpostos em face da r. Sentença (fls. 104/106) que antecipou os efeitos da tutela jurisdicional e julgou procedente o pedido de concessão à parte Autora do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação. Determinou que as parcelas em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com nova redação dada pela Lei nº 11.960/09, a contar da citação nos termos da Súmula 204 do C. STJ. Condenou em verba honorária advocatícia fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da proferida Sentença, afastada a incidência nas vincendas, segundo o disposto na Súmula 111 do C. STJ. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, a Autora requer seja o termo inicial fixado a partir da data do requerimento administrativo indeferido, com os valores corrigidos e acrescidos dos juros legais (fls. 112/115).

Em suas razões, sustenta o INSS, em síntese, que não foi preenchido o requisito da hipossuficiência econômica exigido para a concessão do benefício pleiteado (fls. 119/123)

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo provimento do Recurso

interposto pelo INSS e pelo desprovimento da Apelação da parte Autora (fls. 139/142).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social ( LOAS ) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e

não o sistema de tarificação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

O estudo social (fls. 58/60), realizado em 18 de Abril de 2011, revela que a Autora, Renata Gonçalves Antunes, reside em imóvel alugado, localizado em zona rural, composto por três cômodos, de infraestrutura mínima. O núcleo familiar é composto pela Requerente, por seus filhos, Jhonatan Willian Gonçalves Antunes Camargo, 04 anos, Beatriz Lohanny Gonçalves de Moraes, 03 anos, e por seu companheiro, Adilson Dias de Moraes, do qual advém a renda mensal familiar. O montante por ele percebido é proveniente de seu trabalho como ruralista diarista, no valor de um salário mínimo mensal.

Em consulta ao Sistema CNIS/ DATAPREV, que ora determino a juntada aos autos, verificou-se que seus atuais vencimentos, referentes aos últimos três meses, quais sejam, Maio, Junho e Julho/2013, perfazem a quantia de, respectivamente, R\$1.322,50 (um mil trezentos e vinte e dois reais e cinquenta centavos), R\$1.122,00 (um mil cento e vinte e dois reais) e R\$978,07 (novecentos e setenta e oito reais e sete centavos).

Deste modo, considerando-se a ausência do requisito hipossuficiência, inferimos que a Autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes.**

**2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-Agr 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)**

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e JULGO PREJUDICADO O RECURSO DA PARTE AUTORA.

P.I.C.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015093-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015093-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELTON FERREIRA CACEMIRO incapaz  
ADVOGADO : DOMINGOS GERAGE  
REPRESENTANTE : ANDREIA APARECIDA FERREIRA DE MOURA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NAZARE PAULISTA SP  
No. ORIG. : 00040856920098260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 90/95) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data da citação, acrescido de juros de mora e correção monetária. Tutela antecipada concedida. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença. Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte Autora interpôs Agravo Retido às fls. 68/80.

Em suas razões, sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer sejam os juros de mora fixados nos moldes do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 138/139).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n.º 1.232/DF e ADIn n.º 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) *RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp n.º 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas

*circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).*

*(...)*

*4. Recurso parcialmente provido.*

*(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)*

De acordo com o laudo médico pericial, fls. 56/60, o autor apresenta enfermidade de caráter incapacitante, total e permanente, não reunindo condições de exercer qualquer tipo de atividade laboral.

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, reconheceu a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

*"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.*

*Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.*

*Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."*

...

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social realizado em 16.05.2012 revela que o autor reside com sua genitora e o padrasto, em imóvel cedido, situado em área rural, de difícil acesso, onde sua genitora e seu padrasto são caseiros. O imóvel é composto por dois cômodos e um banheiro, guarnecido com móveis simples e velhos. A renda do núcleo familiar advém do salário de seu padrasto no importe de um salário mínimo mensal.

Destarte, o Autor preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Os juros de mora incidirão uma única vez, a partir da citação, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960, de 29.06.2009).

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, no tocante aos juros de mora.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015450-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015450-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ROSA DE OLIVEIRA CAMARGO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI  
No. ORIG. : 10.00.00086-3 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 104/106) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data do indeferimento administrativo - 26/05/2010, acrescido de juros de mora e correção monetária. Tutela antecipada concedida. Honorários advocatícios fixados em R\$622,00 (seiscentos e vinte dois reais). Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte Autora interpôs Agravo Retido às fls. 68/80.

Em suas razões, sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado, especialmente a hipossuficiência econômica.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 147/152).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

De início, deixo de conhecer do Agravo Retido interposto às fls. 68/80, pois não reiterado nas contrarrazões de Apelação.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se

pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

A autora preencheu o requisito etário - fl. 15.

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, reconheceu a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, consequentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014.

*Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."*

...

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social realizado em abril/2011 revela que a autora, atualmente com 73 anos de idade, reside com seu esposo, também idoso, em imóvel próprio, construído em terreno cedido, composto por dois cômodos pequenos, com janelas e portas quebradas, chuveiro queimado, sem móveis, em precário estado de habitabilidade; não há geladeira, nem TV, apenas um rádio antigo. A renda do núcleo familiar advém do benefício de aposentadoria por invalidez percebido por seu cônjuge, no importe de um salário mínimo mensal.

Cumprido ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado percebido por seu cônjuge, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

*Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS .*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas .*

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

*EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.*

*(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).*

*EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.*

*Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).*

*(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)*

*DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):*

*"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)*

*O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.*

*Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.*

*(...)*

*(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)*

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.*

*I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.*

*II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.*

*III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.*

*IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.*

*V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.*

*VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.*

*VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.*

*(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)*

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015764-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015764-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NAIR CANDIDA DA SILVA  
ADVOGADO : ROSANA SALES CONSOLIN  
No. ORIG. : 11.00.00107-5 1 Vr JARINU/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra Sentença prolatada em 17.10.2012 (fls. 90/94), que, nos autos da Ação de Conhecimento ajuizada por Nair Cândida da Silva para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural, acolheu o pedido da autora, concedendo-lhe o benefício no valor de um salário mínimo, a contar da citação, acrescido de correção monetária e juros de mora. Por fim, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 6% sobre o total das prestações vencidas.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 98/106, o INSS alega a ausência de prova material do exercício de atividade rural, pois os documentos acostados não possuem autenticidade, e não poderiam ser utilizados como prova de seu labor campesino.

Subiram os autos a esta Corte, com Contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 39, I da Lei n.º 8.213/1991, assim dispõe:

*"art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou"*  
(...)."

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE*

*CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 12 (nascimento em 03.10.1956).

No que tange à prova material, os contratos de parceria agrícola entre 15.03.1993 a 30.09.1993, 03.1995 a 10.1995, 12.1995 a 11.2000 (fls. 15/24) de 16.03.1998 a 30.09.2001, 03.2005 a 12.2005, 03.2006 a 12.2006, 03.2007 a 12.2007 e 03.2009 a 12.2009 (fls. 26/52), configuram, a princípio, o início de prova material exigido em lei para a concessão do benefício.

Porém, as testemunhas ouvidas (fls. 85/86) afirmaram conhecê-la há 10/12 anos e que ela trabalhava na lavoura.

Todavia, a fim de receber o benefício pleiteado a autora deveria comprovar 180 meses de labor em regime de economia familiar, ou seja, sua prova material em conjunto com a prova testemunhal deveria corroborar tal

período de trabalho, mas neste caso isto não ocorreu. Apesar de possuir muitos contratos de parceira estes não comprovam, isoladamente, o labor pelo tempo de carência exigido e a prova testemunhal apenas comprova 10 anos, ou menos, já que a primeira testemunha afirma conhece-la há 10 anos, em depoimento prestado em 2012, e que em 2011 a autora deixou o labor campesino.

Desse modo, não havendo outros documentos que possam fazer a ligação de continuidade do labor rural da autora, não há que ser concedido o benefício.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)*

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, §1º-A, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016248-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016248-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: JACY OTAVIANO DA SILVA
ADVOGADO	: JOÃO SARDI JUNIOR
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JOSE ADRIANO RAMOS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00027-8 1 Vr GALIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Jacy Otaviano da Silva em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 13.11.2012 (fls. 91/93) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu trazer início de prova material suficiente para comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 95/103, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.**

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

Porém, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por determinado tempo, mas que, posteriormente foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerado trabalhador rural.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 13. Com efeito, o documento em questão demonstra que ela nasceu em 10.02.1948, tendo, pois, completado 55 anos de idade em 2003. Por conseguinte, resta a autora comprovar neste feito o exercício de 132 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No que tange à prova material, entendo que a cópia da certidão de casamento da autora, em 1966 (fl. 14), as certidões de nascimento de seus filhos, em 1967, 1970, 1971 e 1975 (fls. 14-A/17), e ficha do Sindicato Rural de Gália em nome do seu esposo, em 1979 (fl. 18), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 86/88, afirmaram conhecê-la há 45/50 anos, asseverando que ela trabalhou na lavoura até 19 anos atrás (1993) quando mudou para a cidade e passou a exercer a atividade de dona de casa e seu esposo do porteiro de edifício.

Desta forma, considerando ser extenso o período em que a autora e seu esposo exerceram atividade incompatível com a alegado labor campesino, tem-se que, na presente hipótese, que não há conceder o benefício pleiteado.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P. Intime-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016524-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016524-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO NAZARE DE LIMA  
ADVOGADO : JOSÉ CESAR PEDRINI  
No. ORIG. : 10.00.00137-5 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 30.12.2010, por Antonio Nazare de Lima, contra Sentença prolatada em 09.01.2012, que julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, mantendo a tutela concedida em 05.01.2011 (fl. 23). Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença (fls. 87/91).

Em seu recurso, a autarquia pugna, preliminarmente, pela nulidade da decisão e da prova pericial, em razão desta ter sido elaborada por profissional da área de fisioterapia. No mérito, pugna pela alteração do termo de início do benefício, para fixá-lo na data da juntada da perícia judicial aos autos, bem como pela fixação dos juros de mora e correção monetária, nos termos da Lei nº 11.960/2009 (fls. 94/97 vº).

Subiram os autos, com contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Em preliminar, a autarquia pugna pela nulidade da decisão e da prova pericial, em razão desta ter sido elaborada por profissional da área de fisioterapia. Não lhe assiste, contudo, razão. Nesse sentido, cumpre observar que não existe mácula no fato de um fisioterapeuta ter produzido o laudo pericial, tendo em vista tratar-se de profissional com formação superior e com inquestionável conhecimento técnico nas patologias que acometem a parte autora. Ademais, cuida-se de hipótese na qual se pode inferir, de forma cristalina, que o perito nomeado - profissional de confiança do Juízo - procedeu a minucioso exame clínico e confeccionou laudo pericial bastante elucidativo. Cito, a propósito, os seguintes precedentes desta Corte:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR*

*INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO NA FORMA DO ART. 1º-F, DA LEI 9.494/97, NA NOVA REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI 11.960/09. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. DECISÃO AGRAVADA COINCIDE COM A PRETENSÃO DA AUTARQUIA. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor. O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada. Precedente desta Corte.*

*2. Quanto à atualização do débito na forma do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, na nova redação conferida pela Lei 11.960/09, verifico que carece a autarquia de interesse recursal, na medida que a decisão agravada coincide com sua pretensão.*

*(TRF3, Décima Turma, AC 1542559, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cúcio, DJF3 em 26.01.2011, página 2786)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC.*

*- A parte autora preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.*

*- A perícia médica elaborada por um fisioterapeuta, profissional de nível universitário, de confiança do juízo e mostrou-se hábil a comprovar a presença do requisito incapacidade.*

*- O caso dos autos não é de retratação. O agravante aduz que a parte autora não faz jus à benesse.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Oitava Turma, AC 1502538, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 em 29.09.2011, página 1602)*

Ressalto, por fim, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável às pretensões da parte ré, não elide sua qualidade, lisura e confiabilidade, para o livre convencimento do Magistrado.

Dessa forma, rejeito a preliminar suscitada e passo à análise do mérito.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, de quaisquer dos requisitos legais para a concessão do benefício, os quais, portanto, restam incontroversos.

Correta a r. Sentença, portanto, que considerou a avaliação do perito judicial (fls. 70/75), profissional habilitado e equidistante das partes, para conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, mantendo a tutela deferida ao autor, em 05.01.2011 (fl. 23).

**Cumpre asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, novamente solicitar o benefício previdenciário de aposentadoria por**

**invalidez.**

Merece ser mantido o termo inicial do benefício, a partir da tutela concedida, em 05.01.2011 (fl. 23), visto que o jurisperito afirma que sua conclusão quanto à incapacidade laborativa do autor, deu-se em razão de ressonância realizada em 12.03.2010, além de laudos médicos e testes específicos, evidenciando, portanto, que na data da tutela concedida, a parte autora já se encontrava incapacitada para o labor.

**Cumpra deixar assente, que os valores eventualmente pagos, após a data acima (05.01.2011), na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Quanto aos juros de mora, estes incidem **desde a citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. **E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

Destaco que os juros moratórios e correção monetária, na forma pleiteada pela autarquia, via recursal, nos termos da Lei nº 11.960/2009, são aplicados, tão-somente, a partir de 30.06.2009. Dessa forma, referidos consectários devem ser determinados nos termos da Lei nº 11.960/2009, visto que o benefício terá início em 05.01.2011, ou seja, já na vigência da mencionada lei.

Não custa esclarecer que a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, REJEITO a preliminar suscitada pela parte ré, e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia, para determinar a aplicação dos juros de mora e correção monetária, com base no art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, alterado pela Lei nº 11.960/09, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017051-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017051-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: GABRIELLA BARRETO PEREIRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MIGUEL FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO	: JOAO PAULO ALVES DE SOUZA
No. ORIG.	: 10.00.00129-8 4 Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 22.06.2010, por Miguel Francisco da Silva, contra Sentença prolatada em 17.05.2012, complementada pela Decisão dos Embargos de Declaração (fl. 168), que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial aos autos, em 30.03.2012 (fl. 113 vº), cujas parcelas vencidas deverão ser pagas com atualização monetária e acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/2009. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença (fls. 137/138).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que a parte autora não comprova a condição de segurado, na data da concessão do benefício, em 30.03.2012, e, ainda, que não há incapacidade total para o trabalho. No caso de manutenção do julgado, requer a aplicação de juros de mora e correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterado pela Lei nº 11.960/09 (fls. 142/147).

Subiram os autos, com contrarrazões.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Não há que se falar em perda da qualidade de segurado, pois o autor retornou ao sistema previdenciário, em outubro de 2008, recolhendo contribuições, como contribuinte individual, até setembro de 2009, e a presente ação foi ajuizada em 22.06.2010, respeitando, portanto, o período de graça, previsto na Lei de Benefícios.

Ressalto que a partir do ajuizamento da ação, a questão passou à esfera *sub judice*, não havendo mais, desde esse momento, que se falar em perda da qualidade de segurado, em virtude de que, há casos em que a perícia médica judicial é realizada dois ou três anos após a propositura da ação, em razão da escassez de peritos judiciais, os quais, via de regra, estabelecem o início da incapacidade laborativa da parte autora a partir da realização da perícia

judicial. Nesse contexto, não pode o segurado arcar com o ônus da morosidade do Judiciário e, portanto, a partir do ajuizamento da ação, a questão passa à esfera judiciária, e não se pode mais falar em perda da condição de segurado.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 119/125) afirma que o autor é portador de transtorno neuropsiquiátrico. Relata que essa enfermidade lhe gera disfunções, que avaliadas em conjunto com sua condição psicossocial (78 anos de idade e baixa escolaridade), causam-lhe comprometimento em mais de uma área de atividade e participação (*Conclusão* - fl. 124). Conclui, assim, que o autor possui incapacidade laborativa total e permanente, para toda e qualquer atividade profissional (quesito 3 - fl. 125).

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, em várias oportunidades, ao afirmar que a patologia psiquiátrica do autor leva-o à total e permanente incapacidade laborativa, requisito essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Não prospera, assim, a alegação da autarquia de que a incapacidade laborativa do autor foi determinada em razão de suas características pessoais e socioculturais. Por certo que, diante de sua idade bastante avançada (78 anos) e a baixa escolaridade, o autor não tem a menor condição de enfrentar processo de reabilitação profissional, como requer a parte ré, em suas razões recursais. Verifico, ao contrário de suas alegações, que a incapacidade laborativa do autor, fixada pelo jurisperito de forma total e permanente, deu-se em virtude de sua patologia psiquiátrica, que lhe gera disfunções, as quais, associadas à sua condição psicossocial, causa-lhe a referida incapacidade.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa, sendo insuscetível de reabilitação profissional.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, constatada pelo perito judicial (fls. 119/125), profissional habilitado e equidistante das partes, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial aos autos, em 30.03.2012 (fl. 113 vº).

**Destaco que os valores eventualmente pagos à parte autora, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Ressalto que os juros de mora incidem desde a **citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. **E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

Em relação à reforma dos juros moratórios e correção monetária, na forma pleiteada pela autarquia, via recursal, nos termos da Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, destaco que mencionados consectários já foram devidamente determinados na r. Sentença, em seu *Dispositivo*, à fl. 138, nos termos da Lei nº 11.960/2009, razão pela qual, não conheço da Apelação autárquica, nesse ponto.

Posto isto, CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso da parte ré, e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da autarquia, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017981-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017981-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLARINDO ELIAS  
ADVOGADO : ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFAILE  
No. ORIG. : 11.00.00128-4 2 Vt MIRASSOL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para concessão do benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8472/92 (Lei Orgânica da Assistência Social- (LOAS), no valor de um salário mínimo mensal à parte autora, Sr. Clarindo Elias, a partir da data da citação. Sobre os valores atrasados, que serão corrigidos pelos índices e critérios legais desde os respectivos vencimentos, incidirão juros moratórios à taxa legal, também contados da citação. Observada a isenção legal de custas e o já pagamento dos honorários da assistente social nos moldes da pertinente Resolução do Conselho da Justiça Federal, o instituto réu foi condenado, porque sucumbiu, aos honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações devidas até a data prolação da sentença, devidamente corrigidas.

Sem reexame necessário, nos termos do parágrafo 2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Inconformada, a autarquia-ré, em suas razões de recurso, pugna pela reforma da sentença, sob o argumento de que o autor não preenche o requisito da hipossuficiência econômica.

Subiram os autos a esta E. Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do apelo da autarquia federal.

#### **É o relatório.**

#### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*

*4. Recurso especial a que se dá provimento."*

*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*

No caso dos autos, o Laudo Social de fls. 62/68 assinala que o núcleo familiar é formado pelo autor e pela esposa. Residem em um imóvel semi-acabado, sem portas internas para separação dos cômodos. A moradia, guarnecida com mobiliário simples, é composta por telhas de amianto e o chão encontra-se no contra piso. Os rendimentos familiares advêm da aposentadoria recebida pela esposa do requerente, Sra. Alzira Pacheco Elias, no valor de um salário mínimo. Relatou-se que o requerente, bem como sua esposa, ambos idosos, não apresentam condições para o trabalho em função da idade avançada e das enfermidades que dificultam o desempenho de atividade laboral.

Denota-se dos documentos carreados para os autos que o autor preenche o requisito etário, pois conta com mais de 65 anos de idade, bem como o requisito da hipossuficiência, vez que o valor auferido pela esposa é insuficiente para manutenção desta família. Cabe ressaltar que o autor, desde tenra idade, desempenhou trabalho na lavoura até

o período em que, por motivos de saúde, não conseguiu exercer mais o trabalho, permanecendo excluído do mercado de trabalho. As vicissitudes que acometem esse núcleo familiar revelam, logo, o penoso quadro de escassez vivenciada pelo casal.

Portanto, a concessão do benefício pleiteado é medida que se impõe.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que o autor faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que o mesmo preenche os requisitos legais para tal.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO PROVIMENTO à Apelação da autarquia-ré, na forma acima assentada. Consectários legais conforme fundamentado.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do autor Clarindo Elias, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício da prestação continuada, com data da citação do órgão federal apelante, no valor de um salário mínimo.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018147-74.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.018147-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : MARCIA ELAINE MOTA SILVA  
ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA MARTINELLI SANTANA DE BARROS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS  
No. ORIG. : 08000479420118120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento que objetiva a concessão de salário-maternidade, ajuizada por Márcia Elaine Mota Silva, determinada pela r. Sentença de fls. 63/70, que acolheu o pedido da Autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício, acrescido de correção monetária e juros. Por fim, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da condenação (Súmula nº 111/STJ). Entendeu ainda, que trata-se de r. Sentença condenatória ilíquida e que portanto deve ser submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

#### É o relatório.

#### Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário às sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Não há que se falar em sentença ilíquida.

Na hipótese vertente o MM Juiz condenou a Autarquia ao pagamento de benefício de salário-maternidade à segurada especial, que mesmo com correções monetárias juros de mora e honorários advocatícios não chegam nem perto de alcançar o limite exigido para o reexame necessário, pois tal benefício é pago por apenas 120 dias da data do parto.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.*

*Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.*

*Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.*

*Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91. A autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rústica, ou alguma das formas previstas no art. 11 da Lei nº 8.213/91.*

*Não comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, não se reconhece o direito ao benefício de salário-maternidade.*

*remessa oficial não conhecida*

*Preliminares rejeitadas.*

*Apelação do INSS provida.*

*(TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA*

*- Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*- Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.*

*- Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.*

*- Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91.*

*- A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.*

*- Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).*

*- Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental e prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento para fins de salário-maternidade.*

*- Remessa oficial não conhecida.*

*- Preliminares rejeitadas*

*- Apelação improvida.*

*(TRF 3º, AC/RE nº 2004.03.99.002113-3/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, Rel para Acórdão Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, Data da Publicação 27/8/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.*

*I - remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.*

*I - Agravo retido interposto pelo réu não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.*

*II - Comprovada nos autos a condição companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.*

*III - O de cujus era titular de benefício de prestação continuada, e este não gera direito ao benefício de pensão por morte, a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93.*

*IV - Malgrado as testemunhas tenham afirmado que o falecido trabalhava como diarista na atividade agrícola para terceiros, inexistente nos autos qualquer documento que possa ser reputado como início de prova material do alegado labor rural. Portanto, havendo prova exclusivamente testemunhal, esta não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ.*

*V - incabível falar-se em preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, na forma prevista pelo art. 102, §2º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que considerando a data em que o de cujus atingiu o requisito etário (completou 65 anos de idade em 04.07.1999), este contava com 16 (dezesesseis) contribuições mensais, consoante planilha em anexo, não cumprindo a carência para o benefício em comento, correspondente a 108 (cento e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91.*

*VI - Considerando que entre a data do termo final do último vínculo empregatício constante da CTPS (28.11.1984) e a data de seu óbito (17.04.2005) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus.*

*VII - Não restaram preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à sua pretensão, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pelo falecido).*

*VIII - remessa oficial não conhecida. Agravo retido não conhecido. Processo extinto sem resolução do mérito.*

*Apelação do réu prejudicada.*

*(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC/RE 2007.03.99.043816-1, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 18/08/2009, DJF3 CJI 02/09/2009, p. 1532).*

E decisões monocráticas deste E. Tribunal Regional: AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, 7ª Turma, data de julgamento 16.11.2009; AC nº 2000.03.99.060697-0/SP, Rel. Des. Federal Anna Maria Pimentel, 7ª Turma, data de julgamento 25/8/2009.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018151-14.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.018151-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : RICARDO BATISTELLI  
ADVOGADO : RICARDO BATISTELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULA YURI UEMURA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : FATIMA DE SOUZA FERREIRA  
No. ORIG. : 08001982620128120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por RICARDO BATISTELLI em relação à r. sentença que julgou extinta a execução de sentença de honorários advocatícios com fundamento no artigo 794, inciso I, do CPC.

O recorrente alega que a execução não pode ser extinta, uma vez não houve a fixação de honorários para a fase executiva, tendo em vista que o INSS apresentou os cálculos com os quais concordou a exequente, deixando de apresentar embargos e realizado o pagamento dos valores através de RPV, por se tratar de execução de pequeno valor.

Requer, assim, o prosseguimento da execução para que seja fixada a verba honorária a incidir sobre o total da execução.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No caso, pretende o apelante o prosseguimento da execução para que seja fixada a verba honorária relativa à execução de sentença na ação previdenciária ajuizada por FÁTIMA DE SOUZA FERREIRA.

Ocorre que, consoante a cópia em anexo que desta passa a fazer parte integrante, na AC nº 2013.03.99.020883-0 de minha relatoria proferi decisão condenando a Autarquia no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00, nos termos do § 4.º do artigo 20 do CPC relativos à fase executiva da ação previdenciária ajuizada por FÁTIMA DE SOUZA FERREIRA.

Desse modo, a presente apelação perdeu o objeto, restando prejudicada a análise do presente recurso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, XII do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação.

P.I.

Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018254-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018254-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES APARECIDA DA CRUZ LIMA  
ADVOGADO : ELZA NUNES MACHADO GALVAO  
No. ORIG. : 07.00.00073-4 2 Vr CAPAO BONITO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 24.07.2007, por Maria de Lourdes Aparecida da Cruz Lima, contra Sentença prolatada em 22.08.2012, que julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do indeferimento do requerimento administrativo (fl. 10), cujas prestações vencidas serão acrescidas de correção monetária e juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (fls. 80/82 vº).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não há incapacidade laborativa e que a parte autora não demonstrou a qualidade de segurada especial. No caso de manutenção do julgado, requer a alteração do termo de início do benefício, para fixá-lo na data da juntada da perícia judicial aos autos, bem como a minoração dos honorários advocatícios, fixando-os em 5% sobre o valor da condenação até a sentença (fls. 86/91).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da

Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

O trabalhador rural está dispensado do cumprimento da carência, mas deve comprovar o exercício de atividade rural:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.*

*A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido. (REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezini)*

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário.*

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 4/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS. (AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

No que tange à prova material, tenho que o documento trazido às fls. 12/12 vº, no qual consta a condição de agricultora da autora, configura o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina. Além disso, também como início de prova material, há os documentos de fls. 11 e 13/14, nos quais consta a condição de trabalhador rural do marido da autora.

Nesse sentido, vale ressaltar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido da autora, como trabalhador rural, seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)*

Sendo assim, no que tange à prova material, tanto o documento da própria autora, quanto aqueles nos quais consta o marido desta como rurícola, são suficientes para demonstrar, devidamente, sua condição de segurada especial.

Ademais, as testemunhas, mediante depoimentos convincentes, confirmaram que conhecem a parte autora há muitos anos, sempre trabalhando no meio rural e, ainda, que se afastou do trabalho em decorrência dos males incapacitantes (fl. 77).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL CONSTANTE NOS AUTOS.*

*A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, existente nos autos início razoável de prova documental, é de se reconhecer como comprovada a atividade rurícola para fins de concessão de benefício previdenciário, corroborada pelos depoimentos testemunhais. Agravo regimental desprovido. (AGREsp PR. 332.476, Min. Vicente Leal)*

A prova testemunhal, assim, corroborada pelos documentos trazidos como início de prova material, basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 54/58) afirma que a parte autora é portadora de artrite reumatoide. Relata que apresenta mobilidade do corpo alterada, com dificuldades para levantar objetos ou cargas com utilização da perna direita (fl. 56). Embora conclua que sua incapacidade para o trabalho é parcial e temporária, afirma, em várias oportunidades, que no momento, não teria condições de suportar uma carga de trabalho na zona rural, de forma regular e sob um contrato de trabalho (fl. 58).

Diante do próprio relato do jurisperito, concluo que a incapacidade para o trabalho da autora é total e temporária, não havendo que se falar em possibilidade de exercer outras atividades, para uma pessoa que sempre laborou no meio rural e não possui formação e qualificação para exercer outras profissões.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está incapacitada de forma total e temporária, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de auxílio-doença, para que, conforme determinado na Sentença (fl. 81 vº), submeta-se a tratamento médico adequado pelo período de um ano, a contar da data do trânsito em julgado da sentença e, após

decorrido esse período, ficará sujeita à nova perícia a ser realizada pela autarquia, para constatação da cessação da incapacidade laborativa.

**Cumpra asseverar, assim, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, solicitar o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.**

Merece ser mantido o termo inicial do benefício, a partir do indeferimento do requerimento administrativo (fl. 10), visto que o perito judicial afirma que sua enfermidade incapacitante advém desde 2002. Assim, à época do requerimento administrativo, em 2007, a autora já se encontrava incapacitada para o labor rural, embora a autarquia não o tenha reconhecido.

**Cumpra deixar assente, que os valores eventualmente pagos, após a data de início do benefício, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Merecem ser mantidos os honorários advocatícios, fixados corretamente em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da autarquia, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018746-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018746-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : RAQUEL DE SOUSA  
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00049-9 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 142/144) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões, alega que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo provimento do Recurso (fls. 173/177).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade

quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial às fls. 114/125, a Autora, de 44/45 anos de idade, é portadora de cegueira do olho esquerdo, que lhe prejudica a visão estereoscópica e/ou binocular (noções de distância e profundidade do objeto), porém não a impede de exercer atividades laborativas, onde a remuneração é necessária para sua subsistência. Conclui pela incapacidade parcial e permanente.

Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019333-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019333-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: NATALINA MARTINS
ADVOGADO	: FLAVIO APARECIDO SOATO
CODINOME	: NATALINA MARTINS DO NASCIMENTO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JAIME TRAVASSOS SARINHO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 07.00.00066-9 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em Ação de Conhecimento ajuizada em 19.06.2007, por Natalina Martins, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 05.09.2012, que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, ou alternativamente, de benefício de auxílio-doença, e condenou a parte autora ao pagamento das custas e de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00, nos termos do artigo 20, § 4º do CPC, ficando a cobrança condicionada ao art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 129/132).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma total da decisão recorrida, para a concessão de aposentadoria por invalidez (fls. 137/145).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 115/118) afirma que a autora é portadora de fibromialgia e doença degenerativa em sua coluna, como as protusões discais. Relata que o início da incapacidade da parte autora remonta ao ano de 2006, época em que parou de trabalhar devido às dores. Conclui que sua incapacidade laborativa é parcial e permanente para a sua atividade habitual de faxineira, podendo exercer atividades leves domésticas, sem esforço de carga.

Em que pese, assim, o d. diagnóstico, constante do laudo pericial, que atribuiu incapacidade laborativa apenas de forma parcial, no presente caso, as circunstâncias que envolvem a parte autora, como o próprio perito judicial ponderou, devem ser consideradas, para se chegar a uma conclusão final acerca de suas enfermidades e, conseqüentemente, de sua capacidade laborativa ou não.

Destaco que sua atividade de faxineira, que lhe exige esforços físicos, a ausência de instrução e qualificação profissional e sua idade adiantada (56 anos) denotam que não se pode esperar da autora que, mediante tais condições, logre desvencilhar-se das dores que lhe acometem, a fim de que possa ter capacidade cognitiva e ânimo físico, para aprender outra profissão que não lhe exija tantos esforços físicos, sendo que sua inserção no mercado de trabalho é de todo improvável.

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando sob o mesmo enfoque apontado acima:

Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.

Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. "O que constitui a incapacidade não é a incapacidade, considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional". (Ilídio das Neves. **Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva**. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquemático**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)

E prossegue o entendimento:

A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que **a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado**. (Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquemático**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.*

(...)

*O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a aposentadoria por invalidez.*

*(AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)*

Sendo assim, as condições clínicas e sociais da autora permitem concluir que seria difícil, e até injusto, exigir sua reinserção no mercado de trabalho, em outra atividade mais leve, sendo forçoso reconhecer, portanto, que sua incapacidade é total e permanente.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está incapacitada de forma total e permanente, para o exercício de qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 16.11.2006, data do indeferimento administrativo, visto que o perito judicial afirma que a incapacidade laborativa da autora ocorreu a partir do ano de 2006 (quesito 12 - fl. 117).

Destaco que os valores eventualmente pagos à parte autora, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. **E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para condenar a autarquia a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo, ante a constatação, pelo jurisperito, da incapacidade para o trabalho, em 16.11.2006, bem como o pagamento de honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada NATALINA MARTINS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB, em 16.11.2006, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nosterms da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019534-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019534-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JERSON JOSE MESSIAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00144-6 1 Vr ANGATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por JERSON JOSÉ MESSIAS.

Sustenta o embargante que não pode prevalecer a conta de liquidação, uma vez que o título judicial determinou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e não a revisão da RMI, ocasionando o valor incorreto de R\$ 22.915,83 atualizado até agosto de 2012.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução no valor de R\$ 18.023,41 atualizado até agosto de 2012, consoante cálculos de fls. 14/15 da Autarquia e, ante a sucumbência do embargado condenou-o no pagamento de honorários advocatícios em R\$ 500,00, suspendendo a respectiva execução, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Irresignado, apelou o exequente, pleiteando, em síntese, a reforma da r. sentença, a fim de que prossiga a execução no valor apurado pelo ora recorrente.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A r. sentença não merece qualquer reparo.

De fato, o título executivo judicial assim estabeleceu:

*De acordo com os documentos colacionados aos autos, verifica-se que a parte autora usufruiu de auxílio-doença a partir de 19.03.2009, cessado em 31.08.2009 (NB nº 534.781.814-6 - fls. 21/24), a despeito de perdurar o quadro incapacitante.*

*Assim, considerada a indevida cessação do benefício, não há que se falar em perda da qualidade de segurado e de prova da carência.*

*Com respeito à incapacidade profissional da parte autora, o laudo pericial, produzido em 24 de fevereiro de 2010, identificou a existência de osteoartrose, considerando o autor incapaz para o trabalho de forma total e temporária. Sugeriu o perito, na hipótese, o afastamento pelo período de um ano para recuperação e tratamento médico (fls. 57/70).*

*Diante do conjunto probatório (especialmente fls. 27/30 e 57/70) e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que a parte autora se encontra incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.*

*Desta sorte, comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, faz jus ao benefício do auxílio-doença, como determinado na Sentença.*

Assim, verifica-se que o título judicial determinou tão somente o restabelecimento do benefício de auxílio-doença indevidamente cessado na via administrativa, consoante pleiteado na exordial.

Desse modo, os cálculos do exequente não podem prosperar, porquanto procedeu a revisão da RMI do benefício, não estabelecida no título judicial.

Por conseguinte, impõe-se prosseguimento da execução no valor de R\$ 18.023,41 atualizado até agosto de 2012, consoante cálculos da Autarquia, uma vez que foram elaborados em conformidade com o título executivo judicial, bem como com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do embargado.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020077-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020077-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : AVANI VIEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : CHRISTIANE TEIXEIRA MAFRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : JOSE RICARDO RIBEIRO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00010-5 1 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Avani Vieira da Silva, em Ação de Conhecimento ajuizada em 12.01.2012, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 10.01.2013, complementada pela Decisão dos Embargos de Declaração (fl. 117), que julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial aos autos, em 24.09.2012, incidindo sobre as parcelas vencidas correção monetária e juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação, até a data da sentença (fls. 110/111).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma parcial da r. Sentença, para a concessão de auxílio-doença, entre a data da cessação deste benefício, na esfera administrativa, em 31.05.2011, até a concessão da aposentadoria por invalidez, em 24.09.2012 (fls. 106/112).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Em relação aos requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez, verifico que não foram impugnados pela parte ré, em razões recursais, os quais, portanto, restam incontroversos.

Desta sorte, tendo sido comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença, que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da juntada da perícia judicial aos autos, em 24.09.2012.

A referida incapacidade foi constatada em razão de patologias como obesidade patológica, hipertensão arterial

sistêmica, osteopenia, insuficiência circulatória periférica, hipotireoidismo e dislipidemia (fl. 91), fixando a data de início a partir da juntada do laudo pericial, quando a autora detinha 69 anos de idade.

Verifico, entretanto, que os documentos trazidos pela apelante (fls. 24/45) são datados de momento anterior e da mesma época da cessação do auxílio-doença (NB nº 545.904.154-2), em 31.05.2011, em especial o atestado médico (fl. 32), de 15.03.2011, o qual afirma que a autora faz tratamento com a equipe de cirurgia vascular, **sem previsão de alta**.

Nesse contexto, não se torna crível que, àquela época da cessação do auxílio-doença, em 31.05.2011, com 67 anos de idade e diante de um quadro clínico já debilitado, a autora tenha recuperado totalmente sua capacidade laborativa, para logo após, no ano seguinte, ter sido constatada sua incapacidade para o trabalho de forma total e permanente, insuscetível de reabilitação, conforme aponta o perito judicial.

Dessa forma, a autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, de 01.06.2011, dia seguinte à cessação desse benefício (NB nº 545.904.154-2), até a data de 23.09.2012, dia anterior à concessão da aposentadoria por invalidez, determinada na r. Sentença.

**Cumpram esclarecer que os valores eventualmente pagos, no período apontado acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para determinar a concessão do benefício de auxílio-doença, de 01.06.2011, dia seguinte à cessação desse benefício (NB nº 545.904.154-2), até a data de 23.09.2012, dia anterior à concessão da aposentadoria por invalidez, determinada na r. Sentença, cujos consectários são determinados conforme a Sentença, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0020560-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020560-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : JOSE DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOAQUIM BAHU  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCOS OLIVEIRA DE MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP  
No. ORIG. : 11.00.00053-9 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por JOSÉ DOS SANTOS visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento de tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 74/76 e submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido, para reconhecer como insalubres os períodos postulados na exordial, deferindo a concessão da aposentadoria especial à

autora, desde a citação (25.05.2011 - fl. 39). Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte apenas por força da Remessa Oficial.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

#### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:  
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando

necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. No entanto, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeito aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

## DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade

exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

## DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade especial:** verifica-se que o autor exerceu, efetivamente, atividades insalubres nos períodos de 01.11.1981 a 31.05.1988, 01.08.1988 a 06.12.1991, 01.04.1992 a 23.01.1993, quando, na função de mecânico, ficou exposto a agentes agressivos tais como: graxa, óleo, querosene, solventes e outros, de modo habitual e permanente, permitindo o enquadramento da referida atividade no código 1.2.11 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, conforme os formulários de fls. 20/22.

Ademais, o segurado efetivamente trabalhou em atividade especial, submetido ao agente insalubre ruído, em níveis superiores aos previstos na legislação, qual seja no quadro anexo ao Decreto nº 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto nº 83.080/1979, item 1.1.5, no período de 19.04.1994 a 21.02.2011 (data de elaboração do PPP de fls. 23/25), de acordo com o PPP e com o laudo juntados aos autos às fls. 23/37.

Em relação ao lapso temporal requerido como especial de 01.03.1976 a 01.06.1979, não constam informações suficientes a respeito das condições agressivas a que estaria submetido o autor em seu trabalho.

Inexistem nos autos formulários ou laudos técnicos a respeito das atividades desempenhadas pelo autor, por exemplo, a que agentes nocivos estava exposto, sua intensidade e habitualidade, não bastando a singela informação em sua CTPS da atividade de "mecânico", situação que impossibilita o seu enquadramento e conversão de tempo especial para comum.

## DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, ora reconhecidos, perfaz a autora 27 anos, 07 meses e 03 dias de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais (vide planilha que ora determino a juntada), na data da citação (25.05.2011 - fl. 39), fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei nº. 8.213/91, a autora faz jus à aposentadoria especial desde a citação (25.05.2011 - fl. 39).

## CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial, na forma acima explicitada.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta nº 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020621-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020621-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARLI APARECIDA SEBASTIAO  
ADVOGADO : ANA MARISA CURI RAMIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00090-8 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Marli Aparecida Sebastião, contra Sentença prolatada em 25.10.2012, que julgou improcedente o pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Houve condenação da parte vencida a arcar com as custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, ficando, suspensa sua exigibilidade, em face da assistência judiciária gratuita (fls. 193/194).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão apelada (fls. 211/216).

Subiram os autos, com contrarrazões.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão dos requisitos mencionados, no caso concreto.

A autora alega em sua apelação relacionar-se sua doença a acidente de trabalho sofrido em 2005 e argumenta que a comprovação encontra-se nos autos nos documentos de fls. 13/23. Todavia, ao contrário do que alega a autora na sentença trabalhista e no laudo pericial apresentado naquele feito afirma não haver nexo causal entre algum acidente e a doença constatada (quesito 4, fl. 20). Na sentença, lê-se: "*O laudo pericial juntado às fls. 259/263, após exame clínico na autora, concluiu que a mesma é portadora de doença na coluna lombo sacra (artrose), sem nexo causal com o acidente alegado na prefacial.*" (fl. 15).

No que se refere à perícia a que foi submetida a autora nesta ação previdenciária, o laudo pericial (fls. 171/174) afirma a existência de quadro de escoliose lombar com convexidade à direita, redução de espaços discais de coluna lombar, diminuição medial do espaço articular do joelho direito e possível hérnia de disco cervical. Conclui tratar-se de incapacidade parcial e permanente.

No que se refere à qualidade de segurada observo que não restou comprovada.

De fato, em se tratando de trabalhadores rurais, é devida a concessão do benefício ora pleiteado, desde que haja a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, com início de prova material, corroborada por testemunhas que asseverem tratar-se de pessoa que sempre laborou no meio rural, cujo período deverá abranger desde a prova material apresentada, até tempos antes do requerimento do benefício ou ingresso da

ação.

No presente caso, verifico que a autora juntou cópia da CTPS (fls. 11/12), comprovando vínculo empregatício rural com data de admissão em 11.07.2005, havendo ainda cópia do CNIS (fl. 96), em que consta que o último vínculo, iniciado em 11.07.2005 cessou em 29.01.2006.

No entanto, não há nenhum documento que comprove atividade rural da autora posterior a essa data. Assim, haveria a necessidade de prova testemunhal, conforme prevê a Súmula nº 149 do C. STJ, inquirida em audiência de instrução e julgamento, que pudesse comprovar a permanência da atividade rural da autora até tempos antes da propositura da ação, ou próximo ao período em que foi constatada sua incapacidade para o trabalho, e que a apelante parou de trabalhar em razão de enfermidade incapacitante.

Ocorre que os depoimentos das testemunhas são muito frágeis, sendo que nenhuma delas afirma ter presenciado a autora exercendo atividade de rurícola (199/205).

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo a autora não faz jus à aposentadoria por invalidez, porquanto a incapacidade não é total e permanente, bem como não restou comprovada a qualidade de segurada.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010) (grifo meu)*

**Destaco, contudo, que há benefício assistencial, previsto na Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), que não depende dos mesmos requisitos previstos para a obtenção de benefício previdenciário por incapacidade laborativa.**

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020685-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020685-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : CELSO SEBASTIAO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00064-0 1 Vr CONCHAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Celso Sebastião de Oliveira, em Ação de Conhecimento ajuizada em 28.09.2010, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 05.10.2012, que julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial, em 08.12.2011, incidindo sobre as parcelas vencidas juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 600,00 (fls. 148/148 vº).

Em seu recurso, a autora pugna pela reforma parcial da r. Sentença, para fixar o termo inicial do benefício, a partir da cessação do auxílio-doença, em 09.04.2009 (fl. 29), ou, sucessivamente, a partir da propositura da ação ou, ainda, da citação, bem como a majoração dos honorários advocatícios, fixando-os em R\$ 2.000,00 ou em 20% sobre o valor da condenação (fls. 150/161).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

### **É o relatório. Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Em relação aos requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez, verifico que não foram impugnados pela parte ré, em razões recursais, os quais, portanto, restam incontroversos.

Desta sorte, tendo sido comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença, que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez.

Destaco que o perito judicial (fls. 112/118) afirma que sua incapacidade para o trabalho advém desde o requerimento administrativo (quesito 5.12 - fl. 117). Entretanto, não vislumbro nos autos qualquer requerimento administrativo, entre a alegada cessação do benefício de auxílio-doença (fl. 29), em 09.04.2009, e a propositura da ação, em 28.09.2010.

Em consulta ao CNIS do autor, verifico que este permaneceu trabalhando e recolhendo contribuições previdenciárias, **entre maio de 2005 e julho de 2009, de forma ininterrupta**, ou seja, não deixou de trabalhar em qualquer período, nesses anos mencionados. Portanto, não faz jus a benefício por incapacidade laborativa, a partir de abril de 2009, devido à proibição de cumulação do referido benefício com proventos advindos de relação de trabalho. E, conforme já destacado, não há qualquer requerimento administrativo, posterior ao término de seu vínculo empregatício, até a propositura da ação.

Nesse contexto, merece reforma o termo inicial do benefício, para fixá-lo a partir da citação válida, em 28.04.2011 (fl. 63), data em que o réu foi formalmente constituído em mora, consoante art. 219 do CPC. Reporto-me à jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O acórdão impugnado reconheceu a existência do nexo causal entre a moléstia e a incapacidade laborativa*

informada pelo laudo pericial.

2. É pacífica a jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, de que não se pode condicionar a percepção do auxílio-acidente à plausibilidade de reversão da incapacidade laborativa do segurado, estabelecendo limites não-previstos na legislação previdenciária.

**3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Ressalto que, a vingar a tese do termo inicial coincidir com a realização do laudo pericial, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria citação.

**Cumprido esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Merecem reforma, ainda, os honorários advocatícios, para fixá-los em 10% (dez por cento), sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para determinar a reforma da data de início do benefício de aposentadoria por invalidez, fixando-a a partir da citação, em 28.04.2011 (fl. 63), e para reformar os honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020743-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020743-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ANTONIO MARCOS DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00011-7 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Antonio Marcos dos Santos, em Ação de Conhecimento ajuizada em 25.01.2011, em face do INSS, contra Sentença prolatada em 04.12.2012, que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, pela ausência de comprovação da qualidade

de segurado especial, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 600,00, suspendendo a exigibilidade, em razão dos benefícios da gratuidade judicial concedidos (86/87).

Em seu recurso, a parte autora pede, em preliminar, a nulidade de sentença, em razão de cerceamento de defesa, para que seja realizada audiência de instrução e julgamento, com o escopo de haver oitiva de testemunhas, para que possa comprovar sua qualidade de segurado rural. No mérito, pugna pela reforma total da decisão recorrida (fls. 89/96).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumprido esclarecer, primeiramente, que, nas demandas em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou a implementação de aposentadoria por invalidez, não se torna imperiosa a oitiva de testemunhas, visto que a incapacidade laborativa deverá ser apontada por perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes.

No caso em tela, entretanto, o perito judicial constatou a incapacidade para o labor da parte autora e a improcedência do pedido, em Primeira Instância, deu-se em razão da ausência de comprovação da condição de segurado rural do autor, o que, neste caso, seria eventualmente confirmada por meio de testemunhas.

Observo que o autor possui início de prova material, por meio da cópia de sua CTPS (fls. 20/21), que traz vínculos empregatícios, em estabelecimentos agropecuários, nas funções de trabalhador rural e colhedor, sendo que o último se encerrou em outubro de 2003. Assim, teoricamente, sua condição de segurado teria se exaurido em outubro de 2004.

O perito judicial (fls. 63/69) afirma que o autor apresenta esquizofrenia, concluindo que sua incapacidade laborativa é total, permanente e irreversível, não podendo afirmar a data de início da doença e consequente incapacidade para o labor, visto que há apenas um relatório médico datado de 14.03.2012 (quesito 7 - 68).

Nesse contexto, como a condição de segurado do autor expirou-se, eventualmente, em outubro de 2004, e o início da incapacidade para o trabalho não pôde ser comprovado, há a necessidade de oitiva de testemunhas, com o intuito de que estas auxiliem o juízo, para a verificação do momento em que o autor deixou as lides rurais e se isto se deu em decorrência de sua enfermidade.

Dessa forma, em que pese o d. entendimento do Juiz *a quo*, não vislumbro a possibilidade de adequada verificação da condição de segurado rural do autor, de extrema relevância para o deslinde do presente feito, sem a oitiva de testemunhas.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, ACOLHO a preliminar suscitada e DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para anular a r. Sentença de fls. 86/87, retornando os autos à Vara de origem, para a realização de audiência de instrução e julgamento, com o intuito de serem ouvidas testemunhas, havendo, posteriormente, novo *decisum*. Resta prejudicada a análise do mérito.

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021220-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021220-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : DORALICE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HELTON DA SILVA TABANEZ  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00173-7 2 Vr GARCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas pela parte autora e pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 25.11.2011, por Doralice de Oliveira, contra Sentença prolatada em 22.10.2012, que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data da juntada aos autos do laudo médico-pericial (27.08.2012 - fl. 69), com incidência de consectários legais sobre as eventuais parcelas vencidas e não pagas. Diante da sucumbência recíproca, não houve condenação nos encargos sucumbenciais. Sentença não submetida ao Reexame Necessário (fls. 88/91).

Em seu recurso, a parte autora pugna, inicialmente, pela concessão da tutela antecipada e, no mérito, requer a reforma do termo inicial do benefício para que seja fixado a partir do indeferimento administrativo, em 30.06.2011 (fls.94/98).

Por sua vez, em seu recurso, o INSS pugna, pela reforma da decisão recorrida, alegando que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado, por não haver demonstrado nos autos incapacidade total e temporária. Na manutenção do julgado, requer que sejam descontados do benefício concedido, os valores referentes ao período em que a autora desenvolveu atividade remunerada (fls.103/106).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Inicialmente, encontra-se prejudicada a pretensão de concessão da tutela antecipada, tendo em vista que a implantação do benefício foi determinada a fl. 99 e cumprida pelo Instituto.

Passo à análise da questão de fundo.

Cumprido, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

Nessa esteira, quanto à incapacidade laborativa, o laudo pericial (fls. 69/73) afirma que a autora apresenta como hipótese diagnóstica lombalgia crônica (M54), gonartrose (M17.0), bursite de ombro direito (M75.5), hipotireoidismo (E03.9). Refere que a enfermidade não implica em limitação significativa. Conclui, assim, que sua incapacidade para o trabalho é parcial e temporária até se esgotarem todos os tratamentos existentes. Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que a patologia da autora leva-a à total e temporária incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício de auxílio-doença, mas não da aposentadoria por invalidez.

Portanto, merece ser mantida a r. Sentença que fixou o termo inicial do benefício a partir da data da juntada aos autos do laudo médico pericial em 27.08.2012, porquanto o perito não fixou a data de início da incapacidade da parte autora.

Por outro lado, conforme informações constantes do sistema CNIS, constata-se que a autora exerceu atividade laborativa até 28.02.2013.

Dessa forma, ante a incompatibilidade entre a percepção do auxílio-doença e o labor da segurada, por ocasião da execução da sentença devem ser descontados dos cálculos os períodos em que verteu contribuições, ou seja, de 27.08.2012 a 28.02.2013.

Ademais, considerando que por força da antecipação da tutela o início do pagamento do benefício ocorreu em 26.12.2012, por ocasião da execução do julgado devem ser deduzidos os valores pagos na via administrativa no período de 26.12.2012 a 28.02.2013.

A respeito do tema, cabe conferir o seguinte julgado desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTOR QUE OBTVEU A CONCESSÃO JUDICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DURANTE O TRÂMITE DA AÇÃO DE CONHECIMENTO CONTINUOU TRABALHANDO. NÃO CABIMENTO DE RECEBIMENTO DE PRESTAÇÕES EM ATRASO.*

*- Um dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez é o afastamento da atividade laborativa, sendo vedado o recebimento conjunto de salário com prestação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sob pena de enriquecimento ilícito, mormente porque os benefícios consubstanciam prestação substitutiva de proventos, e não complementação destes.*

*- O agravado trabalhou. Com ou sem mais esforços, foi capaz de manter atividade produtiva normalmente e auferir rendimentos, os quais são incompatíveis de cumulação com parcelas de auxílio-doença, que, conforma já dito, deve substituir a renda daquele que efetivamente não consegue trabalhar. Jamais pode ser utilizado para complementação de renda.*

*- Agravo legal não provido.*

*(TRF3ª Região, AI nº 2012.03.00.008541-8, Rel. Desemb. Federal Vera Jucovsky, De 13/08/2012) (grifei)*

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autarquia e, na forma de seu *caput*, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021460-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021460-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : ANADIR APARECIDA MASSUCO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 1276/4599

ADVOGADO : ELIANA MIYUKI TAKAHASHI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00074-0 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Anadir Aparecida Massuco em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 224 a 227) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do alegado labor rural exercido pela parte autora.

Em razões de Apelação (fls. 231 a 237) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 240 e 241).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em

08.03.1957, segundo atesta sua documentação (fls. 10), completou 55 anos em 2012.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos documentação apta a tanto, conforme alegado.

Suficientemente demonstrado, no caso em tela, o exercício de atividade rural pela autora - se não em apoio à atividade de seu cônjuge, este trabalhador urbano, certamente em conjunto com seus irmãos. Presente, por exemplo, cópias de escritura de doação com reserva de usufruto (fls. 23, 24), constando como donatários a autora e seu irmão Antonio Massuco, entre outros, nome que novamente surge em contrato de comodato (fls. 26 a 28), em parceria com a autora, além de declaração cadastral de produtor (fls. 29, 30, 72), relativas a 1995, 1998 e 2002, e Notas Fiscais do Produtor (fls. 81 a 92), relativas aos anos de 1998 a 2012 e igualmente em nome do irmão da autora "e outros", aí também incluída a autora, conforme registra autoridade tributária (fls. 42).

Acrescento que, provando-se por meios hábeis a atividade rural exercida pela mulher, não há necessidade de buscar-se confirmação por meio de registros laborais de mesma natureza por parte de seu cônjuge. Desse modo, suprido o necessário início de prova, resta a análise dos testemunhos.

A esse respeito:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIO E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.*

(...)

2. A Lei 8.213/91, que regula os Benefícios da Previdência Social, dispõe em seu art. 143 que será devida aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, além de comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, **o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.**

(...)

(STJ, REsp 969473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ªT., j. em 13.12.2007, DJ 07.02.2008)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser fixado na data do requerimento, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

O termo inicial do benefício (DIB) a ser fixado é o da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença.

Os juros moratórios deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Anadir Aparecida Massuco, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Idade, com data de início - DIB do requerimento (fls. 12 - 15.03.2012), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021525-38.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.021525-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : IVJA NEVES RABELO MACHADO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JAURI DOS SANTOS DE MOURA  
ADVOGADO : RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM  
No. ORIG. : 08004422820128120025 1 Vr BANDEIRANTES/MS

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 93/97) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de juros de mora e correção monetária. Tutela antecipada concedida. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a reforma do termo inicial para a data da juntada do laudo pericial em juízo; a observância da prescrição quinquenal; redução dos honorários advocatícios; isenção de custas, bem como sejam os juros de mora e a correção monetária fixados nos moldes do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo conhecimento parcial do Recurso e, na parte conhecida, pelo parcial provimento no que tange à data de início do benefício (fls. 127/129).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.  
(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.
  1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).
  2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
- (...)
4. Recurso parcialmente provido.  
(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial, fls. 79/81, o autor apresenta deficiência cognitiva, decorrente de AVC encefálico, que o incapacita para trabalhar, sendo necessário o acompanhamento de terceiros para realizar plenamente todos os hábitos da vida civil.

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, reconheceu a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

*"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.*

*Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.*

*Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."*

...

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social realizado em dezembro/2012 revela que o autor, de 56 anos de idade, reside sozinho em imóvel cedido por sua ex-companheira. O autor não possui renda. Sobrevive às expensas da ajuda do genro e da Secretaria de Assistência Social.

Destarte, o Autor preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. *In casu*, 05/12/2006 (fl. 23), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.280, de 16.02.2006. **ASSISTÊNCIA SOCIAL. PESSOA HIPOSSUFICIENTE. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. COTA PARTE DE PENSÃO POR MORTE NÃO CARACTERIZA CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO. PROCEDÊNCIA .** *omissis*

*III. Termo inicial fixado a partir do requerimento administrativo (19/03/1998), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006. (AC 00382049420054039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:18/06/2010 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão uma única vez, a partir da citação, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960, de 29.06.2009).

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Não houve condenação em custas.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, no tocante à prescrição quinquenal e aos juros de mora.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022623-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022623-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MAISA APARECIDA GASPARELLI  
ADVOGADO : ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO  
CODINOME : MAISA APARECIDA GASPARELLI TEIXEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VITORINO JOSE ARADO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00021-2 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maísa Aparecida Gasparelli Teixeira em face da r. Sentença (fls. 63/64), em que o Juízo da 1ª Vara Cível da Comarca de Fernandópolis-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido. Entendeu a r. Sentença que inexistia o início de prova documental da condição da autora como trabalhadora rural e que os depoimentos testemunhais não foram hábeis a comprovar a prática de suas atividades campesinas. Condenou ainda a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, observado o art. 12 da Lei nº 1.060/1950.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 86/88, a apelante alega, em suma, que a r. Sentença não considerou a CTPS do marido da autora e genitor da criança, que contém anotações de vínculos rurais, característica que seria extensível à ela e corroborada com a prova testemunhal colhida ensejaria a concessão do benefício pleiteado.

Os autos subiram à esta Egrégia Corte com contrarrazões (fls. 95/106).

**É o relatório.**

## **Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

**I - como empregado:**

**a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;**

[...]

*VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)*

**"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:**

[...]

**III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.**

[...]" (sem grifos no original)

**"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:**

[...]

**VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem grifos no original)**

**"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:**

[...]

**Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (sem grifos no original)**

Pelo que se infere dos autos, a autora exerceria atividade rural para terceiros, na qualidade de diarista e/ou boia fria .

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido

pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23.08.2007, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

Os casos em que a trabalhadora rural atua como diarista/boia fria melhor se amoldam à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17.05.07, página 578:

*Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário - maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios.*

*Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.*

No que pertine à comprovação da atividade rural, cumpre destacar os seguintes documentos anexados aos autos:

- 1) fl. 07: Certidão de Casamento da autora com o genitor da criança, realizado em 23.12.2003, que traz a qualificação profissional do marido da autora como tratorista;
- 2) fl. 08/09: CTPS do genitor da criança, com vínculos rurais anotados, nos interregnos de 01.03.2005 a 01.10.2005 e outro iniciado em 09.12.2011.
- 3) Certidão de Nascimento do filho da autora, ocorrido em 11.02.2010, que não traz a qualificação profissional de seus pais;

Os documentos juntados aos autos não servem como início de prova material exigido para a concessão do benefício. Senão vejamos:

A Certidão de Casamento da autora é documento do ano de 2003, portanto retrata uma realidade de 07 anos antes do nascimento do filho da autora, não sendo contemporâneo aos fatos que se pretende provar. Com relação à Certidão de Nascimento da infante, não há qualificação profissional dos seus pais e por isso, também não comprova o trabalho campesino da apelante. A CTPS e o CNIS do pai da criança não apresenta nenhum vínculo contemporâneo ao nascimento.

Assim, não há nos autos início de prova material suficiente do trabalho rural exercido pela autora, contemporâneo ao parto da criança.

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Nem mesmo a prova testemunhal foi harmônica e esclarecedora com relação ao labor rural da autora (fls. 71/80).

Desta maneira, ainda que a prova testemunhal colhida fosse contundente, não se presta, por si só, para comprovar o labor rural da autora, ante a ausência do início de prova material exigido para a concessão do benefício pleiteado.

*PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRABALHADORA RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. SEGURADA ESPECIAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES.*

1. O direito à percepção do salário - maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.

2. A trabalhadora rural em regime de economia familiar, denominada segurada especial, faz jus ao salário - maternidade mediante o cumprimento da carência correspondente à comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses anteriores ao início do benefício, nos termos da legislação em vigor à época do parto, que ocorreu em 20.11.04. (arts. 11, VII e 25, III c.c. 39, § único, ambos da Lei de Benefícios e art. 93, § 2º, do Decreto nº 3.048/99).

3. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).

4. Não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural.

5. *Apelação não provida.* (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1248673, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, DJU em 10/04/08, página 370)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022696-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022696-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: LUZIA GIORGETI FERREIRA
ADVOGADO	: HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LIZANDRA LEITE BARBOSA
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00084-2 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

**DECISÃO**

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Luzia Giorgeti Ferreira em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 160 a 163) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não apresentar documentação em nome próprio, mas apenas do de seu cônjuge.

Em razões de Apelação (fls. 253 a 262) a parte autora alega, em síntese, que a documentação é apta a constituir início de prova material, havendo direito ao benefício uma vez que corroborado pelos testemunhos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 273 e 274).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 25.02.1943, segundo atesta sua documentação (fls. 18), completou 55 anos em 1998, ano para o qual o período de carência é de 102 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

É ainda oportuno que se mencione entendimento do STJ no sentido de se reconhecer a existência de início de prova material por meio da apresentação de documentos que comprovem o exercício de atividade rural por parte do cônjuge, tornando supérflua a apresentação de documentação em nome próprio:

A propósito:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é **meramente exemplificativo, e não taxativo**, sendo admissíveis, portanto, outros*

*documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.*

*II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido, o que também lhe aproveita, sendo despicienda a documentação em nome próprio, nos termos da jurisprudência desta Corte.*

*III - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.*

*(...)*

*(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1132360/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/11/2010)*

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 21) e de certidões de nascimento de seus filhos (fls. 25, 26), documentos que qualificam seu cônjuge como lavrador em 06.04.1959, 04.09.1965 e 29.08.1969; de registros escolares de seus filhos (fls. 29 a 40), anotada a qualificação de lavrador em relação ao cônjuge da autora para os anos de 1970 e 1979 a 1982, e registrado o endereço rural do domicílio familiar em relação também aos anos de 1979 a 1982, informação também disponível no título de eleitor da autora (fls. 41), alistada em 02.08.1968. Presente, ainda, cópias da CTPS da autora (fls. 20), a qual não contém qualquer registro, e de declaração emitida por sindicato rural (fls. 23 a 24), apto a fazer parte do início de prova material apenas se devidamente homologado por representante do Ministério Público ou pelo próprio INSS.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser fixado na data do requerimento, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença.

Os juros moratórios deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Luzia Giorgeti Ferreira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Idade, com data de início - DIB do requerimento (fls. 12 - 25.05.2010), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022905-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022905-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : LEONTINA MARIA PERON BONI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00007-2 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Leontina Maria Perón Boni em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 92 e 93) que julgou improcedente o pedido em razão da autora haver deixado de exercer atividades rurais anos antes de requerer o benefício em questão.

Em razões de Apelação (fls. 97 a 108) a parte autora alega, em síntese, que a documentação acostada aos autos, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 24.09.1939, segundo atesta sua documentação (fls. 10), completou 55 anos em 1994, ano para o qual o período de carência é de 72 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 11), que qualifica seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 08.09.1959, e da CTPS deste (fls. 12 e 13), a qual registra o exercício de atividade urbana de novembro a dezembro de 1981 e de atividades rurais de 1993 a 2001, quando veio a falecer (fls. 68), mais especificamente em 07.10.2001.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não ocorrem tais hipóteses no caso em tela. Ainda que a autora tenha deixado de exercer atividades rurais após a morte de seu cônjuge, conforme afirma em seu depoimento (fls. 86), também nesse quesito corroborado pelos testemunhos colhidos em oitiva (fls. 88 a 90), tal fato se deu vários anos após o cumprimento do requisito etário, não constituindo óbice para o pleito em questão. Uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural.

De fato, quanto ao período de carência entende o STJ não haver necessidade de exercício de atividade rural até às vésperas do requerimento administrativo ou da utilização da via judiciária, desde que o pleiteante já tenha cumprido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Ora, o fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de retirar do pleiteante este direito, pois a lei não previu qualquer prazo decadencial nesse sentido. Do mesmo modo, não há necessidade de que o cumprimento da carência se dê, todo ele, no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, uma vez que a própria Lei de Benefícios previu a possibilidade de que o exercício de atividades rurais possa se dar de modo descontínuo.

Trago entendimento relativo à questão:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício.*

*II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

*III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ).*

*IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).*

*Recurso especial provido.*

*(STJ, AgRg no REsp 945696/SP, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 14/09/2009)*

Do mesmo modo, o desempenho de atividade urbana por tão curto período pelo cônjuge da autora não infirma o início de prova material.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL ROBORADA POR DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. LABOR RURAL INTERPOLADO COM OCUPAÇÃO DE NATUREZA URBANA. INAPTIDÃO PARA DESNATURAR OS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO AMEALHADOS. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO EXTERIOR. INTERSTÍCIOS DO LABOR RURAL EM TERRITÓRIO NACIONAL SUFICIENTES AO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEFERIDO.*

*-Ao reconhecimento do labor rurícola, exercido antes da Lei nº 8.213/91, suficiente à comprovação da atividade rural, início de prova material, ampliado por prova testemunhal.*

*-Início de prova material do mourejo rurícola, corroborado e ampliado por prova oral.*

*(...)*

*-O INSS é isento de custas, arcando com as demais despesas, eventualmente, existentes.*

*-Apelação autárquica a que se nega provimento. Apelo autoral, parcialmente, provido."*

*(AC 2004.60.05.001463-1, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 19/08/2008, DJF3 24/09/2008)*

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser fixado na data do requerimento, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença.

Os juros moratórios deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Leontina Maria Perón Boni, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Idade, com data de início - DIB do requerimento (fls. 18 - 17.02.2012), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de agosto de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023339-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023339-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA DAS DORES ANTUNES  
ADVOGADO : HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00031-9 2 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria das Dores Antunes, contra Sentença prolatada em 13.02.2013, a qual julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença, ou alternativamente, de aposentadoria por invalidez. Houve condenação da parte autora no pagamento das custas e das despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 141/142).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida, alegando, em síntese, ter demonstrado nos autos fazer jus à concessão do benefício de auxílio-doença, ou de aposentadoria por invalidez (fls. 147/155).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção

do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

No caso, o laudo pericial (fls. 132/134) afirma que a autora apresenta hipertensão arterial e queixas de várias dores, não especificadas, entretanto, não apresenta incapacidade para o trabalho.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023343-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023343-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARCO ANTONIO SILVESTRE DA SILVA  
ADVOGADO : ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00136-6 1 Vr PEDREGULHO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Marco Antonio Silvestre da Silva, em Ação de Conhecimento ajuizada em 05.12.2011, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 20.02.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, bem como condenou a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), suspensa, contudo, sua exigibilidade, face aos benefícios da gratuidade judicial, nos moldes do art. 12 da Lei nº. 1.060/50 (fls. 87/101).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da r. sentença recorrida (fls. 87/101).

Subiram os autos, com contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de

reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar as insurgências deduzidas no apelo.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 51/58) afirma que o autor é portador de transtorno degenerativo de coluna vertebral e tipo osteoatrose com desvio postural. Apresenta dores aos esforços físicos, que não impedem, porém, a realização das atividades laborativas habituais do autor. Trata-se de patologia suscetível de tratamento com uso de medicamentos e fisioterapia, com possibilidades de melhora do quadro clínico apresentado, sem a necessidade de afastamento do trabalho. Conclui que o autor apresenta incapacidade parcial e permanente, podendo exercer sua atividade laboral habitual rural sem riscos à sua vida ou de agravamento da doença.

Cumprasseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as enfermidades do autor não o levam à incapacidade laborativa total.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa total da parte autora, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010).*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010).*

**Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.**

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023519-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023519-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : APARECIDA DONIZETI CUNHA LOCATELLI  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS CICCONE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00022-5 2 Vt MATAO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Aparecida Donizeti Cunha Locatelli em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 72 a 74) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não comprovar o alegado exercício de atividades rurais.

Em razões de Apelação (fls. 80 a 85) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 90).  
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer

possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 17.11.1956, segundo atesta sua documentação (fls. 10), completou 55 anos em 2011, ano para o qual o período de carência é de 180 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 11), que nada registra acerca da ocupação dos nubentes, da CTPS da autora (fls. 12 e 13), a qual registra o exercício de atividades rurais de 1984 a 1990, e a CTPS de seu cônjuge (fls. 14 a 22), que registra seu labor rural de 1981 a 2010.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser fixado na data do requerimento, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença.

Os juros moratórios deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Aparecida Donizeti Cunha Locatelli, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Idade, com data de início - DIB do requerimento (fls. 23 - 27.01.2012), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023616-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023616-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : JAIME TRAVASSOS SARINHO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIO PARRON LOPES  
ADVOGADO : EDUARDO ALVES MADEIRA  
No. ORIG. : 10.00.00220-9 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional de Seguro Social, em Ação de Conhecimento ajuizada em 17.11.2010, contra Sentença prolatada em 21.01.2013, que julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo. As prestações vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir dos respectivos vencimentos até a data do efetivo pagamento. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da condenação, excluídas as

prestações vincendas, com isenção de custas legais (fls. 88/91).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão, sob alegação de que a parte autora não faz jus ao benefício, tendo em vista que o autor possui limitação funcional e não incapacidade laborativa. No caso de manutenção do julgado, requer a reforma do termo inicial do benefício para que seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial, bem como aduz que a r. sentença deve ser submetida à remessa oficial, porquanto trata-se de sentença ilíquida (fls. 95/98).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

A autarquia pugna pela submissão da r. sentença à Remessa Oficial. Assiste-lhe razão, pois, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Dessa forma, conheço da remessa oficial.

Quanto à questão de fundo, cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991 e constato que a condição de segurado foi devidamente mantida, porquanto houve a percepção de auxílio-doença até 16.11.2010 e a presente ação foi ajuizada em 17.11.2010.

Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 61/64) afirma que o autor apresenta espondilodiscoartrose degenerativa com abaulamentos discais difusos de L1-L2-L3-L3-L4 e L4-L5. Relata que o tempo necessário de recuperação do periciando é de aproximadamente um ano. Conclui, assim, que o autor apresenta incapacidade total e temporária para o exercício das atividades laborativas.

Cumprer destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a patologia do autor leva-o à total e temporária incapacidade laborativa, mas que não poderá exercer sua atividade habitual, temporariamente, sendo este um requisito essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Não há, portanto, que se falar em possibilidade de exercer outra atividade laboral, posto que o autor exerce a profissão de operador de frios em frigorífico há mais de 7 anos e, ainda, sua patologia é passível de controle, mediante o devido tratamento, e por isso, no momento, sua incapacidade laborativa é total e temporária.

Correta a r. Sentença, portanto, que considerou a avaliação do perito judicial, profissional habilitado, para conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, desde a data do requerimento administrativo, em 12.11.2010 (fl. 17).

Cumprer asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, solicitar o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Merece ser mantido, portanto, o termo inicial do benefício, desde a data do requerimento administrativo, em 12.11.2010, posto que, à época, a autarquia já era conhecedora da incapacidade laborativa da parte autora, ainda que não a tenha reconhecido.

Cumprer deixar assente, que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Remessa Oficial tida por interposta e à Apelação da autarquia, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023753-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023753-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: REGINA PASCOA DOS SANTOS CARDOSO
ADVOGADO	: FABBIO PULIDO GUADANHIN
CODINOME	: REGINA PASCOA DOS SANTOS
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ILDERICA FERNANDES MAIA
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00038-5 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em Ação de Conhecimento ajuizada em 05.05.2010, por Regina

Pascoa dos Santos Cardoso, contra Sentença prolatada em 24.09.2012, que julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do laudo pericial, em 07.10.2011, sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre a condenação, até a data da sentença (fls. 195/202).

Em seu recurso, a autora pugna pela reforma parcial da decisão, para fixar o termo de início do benefício, a partir do requerimento administrativo, em 19.04.2010, ou, sucessivamente, a partir da citação, bem como para a majoração dos honorários advocatícios, fixando-os em 20% ou 15% sobre o valor da condenação (fls. 209/217).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Ressalto que não houve impugnação, pela autarquia, em razões recursais, referente a quaisquer dos requisitos legais quanto à concessão do benefício, os quais, portanto, restam incontroversos.

Dessa forma, comprovada a incapacidade laborativa total e temporária, pelo perito judicial (fls. 180/184), correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de auxílio-doença.

Em relação ao início das enfermidades da autora e da incapacidade laborativa, o jurisperito afirma que suas patologias têm como características serem doenças que se iniciam de forma insidiosa e, portanto, é impossível identificar a data de início tanto das enfermidades, quanto da incapacidade para o trabalho.

Ressalto, porém, que a vingar a tese determinada na decisão *a quo*, do termo inicial do benefício ocorrer somente na data da realização da perícia médica judicial, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior ao exame pericial.

Dessa forma, merece reforma o termo inicial do benefício concedido, para fixá-lo na data da citação, em 23.07.2010 (fl. 67), momento em que a autarquia foi constituída em mora, consoante o art. 219 do CPC. Corroborando tal entendimento, reporto-me à jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. O acórdão impugnado reconheceu a existência do nexo causal entre a moléstia e a incapacidade laborativa informada pelo laudo pericial.*

*2. É pacífica a jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, de que não se pode condicionar a percepção do auxílio-acidente à plausibilidade de reversão da incapacidade laborativa do segurado, estabelecendo limites não-previstos na legislação previdenciária.*

**3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**

*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

*5. Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)  
(grifei)

**Cumpra esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Quanto aos honorários advocatícios, estes não merecem reforma, visto que foram fixados corretamente em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para determinar a reforma da data de início do benefício de auxílio-doença, fixando-a a partir da citação, em 23.07.2010 (fl. 67), na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023875-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023875-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : CLAUDIANE APARECIDA GUIMARAES  
ADVOGADO : GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00000-8 2 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Claudiane Aparecida Guimarães em face da r. Sentença (fls. 64/65), em que o Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Birigui-SP, nos autos da demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido. Entendeu a r. Sentença que o conjunto probatório que emerge dos autos restou insuficiente para a concessão do benefício, no que tange ao início de prova material, não tendo, a autora, comprovado sua qualidade de trabalhadora rural à época do parto. Condenou, ainda, a autora, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 do valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº. 1.060, de 05 de fevereiro de 1950.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 68/78, a apelante alega, em suma, que há nos autos o início de prova material do trabalho rural da autora, consubstanciado no vínculo rural de seu marido e genitor da criança, que à ela é extensível, corroborado pela prova testemunhal colhida.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

**I - como empregado:**

**a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;**

[...]

**VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;**

**VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:**

**a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:**

**1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;**

**2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;**

**b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e**

**c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.**

**§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)**

**"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:**

[...]

**III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.**

[...]" (sem grifos no original)

**"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:**

[...]

**VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem grifos no original)**

**"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:**

[...]

**Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (sem grifos no original).**

Pelo que se infere dos autos, a autora exerceria atividade rural para terceiros, na qualidade de diarista e/ou boia fria .

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23.08.2007, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

Os casos em que a trabalhadora rural atua como diarista/boia fria melhor se amoldam à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17.05.07, página 578:

*Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário-maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios.*

*Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.*

Na presente hipótese, a autora trouxe aos autos os seguintes documentos:

- 1) fls. 13/14: RG e CPF da autora.
- 2) fl. 15: Certidão de Casamento da autora com o genitor da criança, em que ele é qualificado como lavrador, ocorrido em 22.08.2008.
- 3) fl. 16: Certidão de Nascimento do filho da autora, ocorrido em 23.12.2008.
- 4) fls. 17/18: Cópias da CTPS do companheiro da autora e genitor da criança, demonstrando vários vínculos rurais.

A Certidão de Casamento da Autora e a CTPS de seu marido, pai do infante, são documentos hábeis a consubstanciar início de prova material na espécie, visto que indicam o labor rural de David dos Santos Mello. A CTPS, inclusive, traz anotação de vínculo rural do genitor da criança, contemporâneo ao parto.

Analisarei a possibilidade de extensão da qualidade de rurícola do genitor da infante à autora da presente ação. Senão vejamos:

Nesse ponto, oportuno observar que a qualidade de rurícola do marido/convivente é extensível a sua esposa/companheira, para fins de concessão do auxílio maternidade, independentemente na hipótese se ela trabalha em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/1991), ou se trabalha como diarista/boia fria, amoldando-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Relevante, na hipótese, é a lida rural, considerada em sentido amplo, em razão da peculiaridade das atividades exercidas no meio rural, onde naturalmente os familiares trabalham juntos na roça, seja de sua própria família, seja em fazendas de terceiros.

A respeito do tema, destaco os seguintes precedentes:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE. CONCESSÃO. MATÉRIA PRELIMINAR. EMPREGADA RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTOS.  
[...]*

*6 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.*

**7 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.**

**8 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.**

[...]

Apelação improvida. (sem grifos no original)

(TRF3, Nona Turma, AC 864389, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJF3 em 07.05.2008)  
CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE . CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos.

**3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, comprovado por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.**

**4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e comprovados os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei n.º 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto n.º 3.048/99.**

**5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.**

6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.

7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salário s-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos.

8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei n.º 8.213/91.

9 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 08 deste Tribunal.

10 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei n.º 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

11 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, uma vez que incidirão sobre 8 (oito) salário s-mínimos.

12 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal n.º 9.289/96 e do art. 6º da Lei n.º 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

13 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas razões recursais.

14 - Apelação parcialmente provida. (sem grifos no original)

(TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO - MATERNIDADE . RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes,

*aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte.*

*2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte.*

*3. Recurso desprovido.*

*(TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cúcio, DJF3 em 19/11/10, página 1350)*

Portanto, há nos autos início de prova material do trabalho rural exercido pela autora.

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Quanto ao depoimento testemunhal, confirmou o labor rural da autora como diarista (fl. 60), bem como o fato de ter trabalhado durante sua gestação.

Assim, o conjunto probatório dos autos é suficiente para demonstrar que a autora faz jus ao benefício pleiteado, visto que baseado em início de prova material, corroborado por depoimento testemunhal que comprova o labor rural à época da gestação, indicando, outrossim, cumprimento dos dispositivos aplicáveis à espécie.

Desta maneira, a Autarquia deve conceder o benefício do salário-maternidade à autora, a partir da data do parto, tendo como valor base o salário mínimo vigente à época. O benefício deverá ser pago por um período de 120 dias, como pleiteado na inicial e nos termos da legislação em vigor (artigo 71 da Lei nº 8.213/1991).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da autora.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024258-74.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024258-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : BRUNA GISELE VIEIRA  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE VIEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00108-0 2 Vr TATUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Bruna Gisele Vieira, em Ação de Conhecimento ajuizada em 24.06.2010, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 28.01.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, bem como condenou a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ficando, entretanto, suspensa sua exigibilidade, face aos benefícios da gratuidade judicial, nos moldes do art. 12 da Lei nº. 1.060/50 (fls.113/116)

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da r. sentença recorrida (fls. 121/128).

Subiram os autos, com contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar as insurgências deduzidas no apelo.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 80/84) afirma que os elementos obtidos na perícia indicam que a autora não apresenta patologia do aparelho osteomuscular que determine incapacidade laborativa. Não há sequer incapacidade temporária ou parcial. Afirma é possível que a autora tenha apresentado, anteriormente, tendinite do primeiro compartimento extensor, mas que esta patologia já se encontraria em remissão. O laudo conclui que não há incapacidade laborativa.

Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as enfermidades da autora não a levam à incapacidade laborativa.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não*

*há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

**Cumpra-se asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.**

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026302-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026302-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : CLAUDIO CESAR DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00046-0 2 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Claudio Cesar de Oliveira, em Ação de Conhecimento ajuizada em 08.05.2012, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 19.03.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, cuja exigibilidade fica suspensa, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 81/82).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela nulidade de sentença, sob a alegação de ter havido cerceamento de defesa e requer que o autor seja periciado por médico especialista da área de ortopedia. No mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 85/92).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.  
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento

*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 69/70), realizado em 28.01.2013, afirma que o autor apresenta transtornos de discos lombares com radiculopatia, submetido a microdissectomia lombar L5-S1, em 10 de julho de 2012. Relata que, ao exame físico, o autor não apresenta alterações clínicas significativas e que a mobilidade da coluna está preservada (extensão, flexão, rotação e inclinação), **sem sinais clínicos de compressão radicular** (fl. 69 vº). Assevera, ainda, que **suas queixas são desproporcionais aos achados do exame físico e dos exames complementares apresentados** e não foi encontrada razão objetiva e apreciável de que estejam interferindo no seu cotidiano e em sua condição laborativa (fl. 69 vº). Conclui, assim, que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade para o trabalho e que suas patologias ortopédicas podem ser tratadas, com perspectiva de melhora acentuada ou com remissão total do quadro clínico (fl. 69 vº).

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto que toda a documentação clínica (fls. 15/35), trazida pela parte autora, é datada entre fevereiro de 2011 e abril de 2012, e verifico que, nessa mesma época, o autor foi devidamente amparado pela Previdência Social, quando necessitou de afastamento laborativo, ao receber três benefícios de auxílio-doença: de 16.04.2011 a 20.06.2011 (NB nº 545.793.679-8); de 24.08.2011 a 06.04.2012 (NB nº 547.662.400-3); e de 13.07.2012 a 31.10.2012 (NB nº 552.302.467-4). Posteriormente, na perícia judicial realizada em **28.01.2013**, o jurisperito concluiu que não há incapacidade laborativa no autor e, ainda, que suas queixas são desproporcionais aos achados do exame físico e dos exames complementares apresentados, conforme já destacado.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

**Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.**

A parte autora alega cerceamento de defesa, requerendo a nulidade da sentença, para que seja periciada por médico da especialidade de ortopedia. Não lhe assiste, contudo, razão, visto que, nas demandas em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou a implementação de aposentadoria por invalidez, a perícia não precisa ser, necessariamente, realizada por "**médico especialista**", já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a **especialização** do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.*

*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*

*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.*

*III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*

*IV - Apelo improvido.*

*(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJI Data:05.11.2009 Página: 1211) (grifo meu)*

Além disso, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de

ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Ressalto, por fim, que o fato da perícia médica ter-lhe sido desfavorável, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizada. Nessa esteira, não há que se falar em nulidade da sentença, sob a alegação de ter havido cerceamento de defesa.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026340-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026340-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: MANOEL GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO	: RICARDO DA SILVA SERRA
CODINOME	: MANOEL GONCALVES SILVA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00053-1 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Manoel Gonçalves da Silva em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 14.03.1994), mediante a inclusão das gratificações natalinas no cômputo do cálculo de sua renda mensal inicial. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 23.11.2012, julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC, reconhecendo a decadência do direito de ação. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), mantendo a execução suspensa, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Em sede de Apelação, a parte autora alega que inexistente a decadência ao direito de revisão do ato de concessão do benefício, porquanto tal instituto não pode ser aplicado retroativamente, bem como pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência do pedido (fls. 29/42).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com*

*jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, bem como de dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, no caso, a aplicação do dispositivo em comentário.

De início, no tocante à decadência, releva notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado abaixo transcrito, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.*

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposto, senão vejamos:

(...)

*No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:*

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem*

reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo

anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.

Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em **14.03.1994** (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal, não merecendo reparos a r. Sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, mantendo integralmente a r. Sentença.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026341-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026341-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ARI RASZEJAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SOLANGE GOMES ROSA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00148-6 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Ari Raszejias em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez (DIB 27.05.2003), derivado do auxílio-doença (DIB 06.01.2002),

mediante recalculando o salário de benefício com base na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, excluindo os 20% dos menores salários de contribuição formadores do período básico de cálculo. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 18.03.2013, julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC, reconhecendo a decadência do direito de ação. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, mantendo a execução suspensa, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Em sede de Apelação, a parte autora alega que inexistente a decadência ao direito de revisão do ato de concessão do benefício, porquanto tal instituto não pode ser aplicado retroativamente, bem como pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência do pedido (fls. 97/107).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, no caso, a aplicação do dispositivo em comento.

De início, no tocante à decadência, releva notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado abaixo transcrito, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.*

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar*

do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposto, senão vejamos:

(...)

No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia

sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98. Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. *Apelação improvida.*

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.

Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício foi concedido na vigência da Lei n. 9.528/1997 (06.01.2002) e que a presente ação foi ajuizada somente em **10.12.2012** (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal, não merecendo reparos a r. Sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, mantendo integralmente a r. Sentença.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

2013.03.99.026380-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA EUNICE BUENO DE MACHADO  
ADVOGADO : HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES  
CODINOME : MARIA EUNICE BUENO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUCAS GASPAR MUNHOZ  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00110-9 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Eunice Bueno de Machado em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 02.04.2013 (fls. 103/106), a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu trazer início de prova material suficiente para comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 108/115, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 16. Com efeito, o documento em questão demonstra que a autora nasceu em 23.02.1952, tendo, pois, completado 55 anos de idade em 2007. Por conseguinte, resta a autora comprovar neste feito o exercício de 156 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No que tange à prova material, entendo que a cópia da certidão de casamento da autora, expedida em 1970 (fl. 19), configura o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina. A certidão eleitoral, assim como a declaração prestada junto ao Sindicato Rural, possui força probante a partir de sua expedição, ou seja, 2011 (fls. 18 e 24/26)

As declarações prestadas por proprietários rurais (fls. 21/23 e 27/28) não podem ser consideradas prova material, mas somente como prova testemunhal. Nesse sentido julgados que colaciono a seguir:

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, IX, DO CPC. HIPÓTESE NÃO-CONFIGURADA. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. NÃO-COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR 149/STJ. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE.*

**1. Não colhe prosperar a tese autoral, objetivando seja atribuído caráter documental às declarações oferecidas por testemunhas, apresentadas de forma escrita. Cuidam-se de depoimentos testemunhais que, simplesmente, não foram colhidos em Juízo.**

2. ... "omissis".

3. Ação julgada improcedente.

(AR 2.043/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/12/2009, DJe 01/02/2010)

*..EMEN: AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ERRO DE FATO. DECLARAÇÕES DE PARTICULARES. CERTIDÕES EMITIDAS PELO INCRA. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE. 1. O erro de fato a autorizar a procedência da ação, com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil e orientando-se pela solução pro misero, consiste no reconhecimento da desconsideração de prova constante dos autos. Precedentes. 2. **As declarações assinadas por particulares, na condição de empregador do trabalho rural, equiparam-se a depoimentos reduzidos a termo, não servindo, portanto, de prova documental.** 3. Não havendo nenhuma irregularidade aparente ou tampouco alegação de falsidade, pelo INSS, quanto às certidões que atestam que o cônjuge da autora vivia e produzia em um pequeno módulo rural, tais documentos servem de início suficiente de prova documental, sobretudo porque sobre eles pesa a presunção de veracidade do ato administrativo. 4. A certidão de casamento juntada a título de "documento novo", que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Deve se ter em mente que a condição de rurícola da mulher funciona como extensão da qualidade de segurada especial do marido. Se o marido desempenhava trabalho no meio rural, em regime de economia domiciliar, há a presunção de que a mulher também o fez, em razão das características da atividade - trabalho em família, em prol de sua subsistência. 5. Diante da prova testemunhal favorável e não pairando mais discussões de que há início suficiente de prova material a corroborar o trabalho como rural, a autora se classifica como segurada especial, protegida pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91 6. Ação rescisória julgada procedente. ..EMEN:(AR 200201178200, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:20/11/2009 ..DTPB:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A autora completou 55 anos em 1995, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 78 meses. II - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal. III - A prova material é frágil, eis que a requerente traz apenas documentos comprobatórios de que seus pais foram proprietários de imóvel rural. IV - **As declarações de exercício de atividade rural firmadas por pessoas próximas equivalem à prova testemunhal, com o agravante de não terem passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser consideradas como prova material.** V - Não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora. VI - Os únicos vínculos de trabalho em seu nome são de natureza urbana. VII - A própria requerente afirmou que residia na cidade e exercia atividades urbanas. VIII - Sequer foram ouvidas testemunhas que corroborassem o alegado labor rural da autora. IX - Não resta comprovada a alegada condição de*

*trabalhadora rural. X - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XII - Agravo improvido.(AC 00089535620084036109, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

As testemunhas ouvidas (fls. 95/101) e as declarações prestadas (fls. 21/23 e 27/28) afirmaram conhecer a autora desde 1980. Porém, tais depoimentos não alcançam a prova material trazida que vai até 1970.

Desse modo, não havendo outros documentos que possam fazer a ligação de continuidade do labor rural da autora, não há que ser concedido o benefício, devendo-se observar o disposto na Súmula n.º 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que está assim redigida: "a prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P. Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026416-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026416-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA DAS DORES FERREIRA SILVA  
ADVOGADO : ALEXANDRE CRUZ AFFONSO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00055-0 1 Vr DUARTINA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria das Dores Ferreira Silva em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 25.03.2013 (fls. 86/87), a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu trazer início de prova material suficiente para comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 90/99, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade. Prequestiona a matéria argüida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

**É o relatório.**

**Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja

estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*  
(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 15.

Pode ser aproveitada como início de prova material, a certidão de casamento da parte autora, realizado em 1953 e de óbito de seu esposo em 1977 (fls. 13/14), na qual consta que ele exercia a atividade de lavrador.

A única testemunha ouvida (fl. 61 - gravação audiovisual) afirma conhecer a autora, mas não se recorda desde quando, e que trabalharam por 20 anos na Fazenda Nova Esperança, mas não detalha muito sobre o trabalho exercido pela autora.

Além disso, foram acostados aos autos, à fl. 53, extrato do CNIS dando conta que a autora exerceu atividade urbana no "Posto sem Limite Ltda" entre 1989 e 1991 e 1991 e 1994.

O início de prova material existente a partir de 1953 (certidão de casamento) aproveitava à parte autora em razão da qualificação do seu cônjuge. Porém, a partir do momento em que ela passou a exercer trabalho de natureza urbana, mostrava-se necessária a existência de outro elemento material capaz de alicerçar o labor campesino exercido, após este período.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P. Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026515-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026515-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 1325/4599

APELANTE : ELCELINA COLOMBINI BRONCA  
ADVOGADO : MARLON JOSE BERNARDES PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUCAS GASPAR MUNHOZ  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00109-0 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Elcelina Colombini Bronca em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 18.04.2013 (fls. 142/145) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu trazer início de prova material suficiente para comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 147/153, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade. Requer que os honorários advocatícios sejam fixados em 20% sobre o valor da causa.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo

o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

*(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 14.

No que tange à prova material, entendo que a cópia da certidão de casamento da autora, expedida em 1952, e os títulos de propriedades em nome do seu esposo entre 1988 e 2007 (fls. 15/25), configuram, a princípio, o início de

prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Ocorre que, às fls. 55/60 e 160, acostaram-se aos autos comprovantes de que desde 1988 o esposo da autora possui um comércio de "máquina de benefício de arroz" em sociedade com seu irmão. Além disso, desde 1975 ele recolhe contribuições previdenciárias como empresário (fl. 41), restando afastada a prova material acostada aos autos em seu nome.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 130/140, afirmaram conhecê-la, asseverando que ela trabalhava na lavoura de tomate com o filho e o marido.

Porém, considerando que toda a documentação trazida está em nome do esposo da autora e ser extenso o período em que exerceu atividade incompatível com o alegado labor campesino, tem-se que, na presente hipótese, os documentos apresentados por ela, assim como os depoimentos testemunhais prestados, foram contraditados e ofuscados por outros elementos carreados aos autos, de forma a tornar o conjunto probatório inapto a comprovar o exercício do labor rural exigido para a concessão do benefício.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P. Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026612-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026612-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: REINALDA GASPAR FOGACA
ADVOGADO	: CRISTIANE MARIA MARQUES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00046-2 3 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Reinalda Gaspar Fogaça em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 19.03.2013 (fls. 65/66vº), a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. Entendeu a r. Sentença que, apesar de ter comprovado o requisito etário, a autora não trouxe aos autos um início de prova material razoável para o deferimento do pedido.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 68/71, alega ter comprovado, através de início de prova material e de testemunhas, seu trabalho rural. Sendo que a própria Autarquia concedeu administrativamente o benefício requerido. Pugna pela condenação do INSS nas verbas vencidas e a fixação da verba honorária em 20% sobre o valor da condenação.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

**É o relatório.**

## Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO.

DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO** . CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens** , cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium** , negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA.

CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. **4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não**

**desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela cópia da documentação pessoal da autora acostada à fl. 07. Com efeito, o documento em questão demonstra que ela nasceu em 06.01.1947, tendo, pois, completado 55 anos de idade em 2002. Por conseguinte, resta à autora comprovar neste feito o exercício de 126 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No que tange à prova material, tenho que a certidão de casamento, realizado em 1967 (fl. 08), a CTPS da autora com contratos rurais entre 1983 e 1987 (fls. 09/20), a escritura de compra de propriedade rural pelo esposo da autora em 1993 (fls. 22/25) e as notas fiscais de produtor rural, entre 2001 e 2010 (fls. 26/38), configuram o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas ouvidas (fl. 59 - gravação audiovisual) afirmam conhecer a autora e que ela sempre exerceu atividade rural.

Tendo a própria Autarquia reconhecido o direito da autora, e restando comprovado o tempo de labor campesino, é de ser concedido o benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado da citação, na ausência de comprovação de requerimento administrativo.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E.

Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autora, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026665-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026665-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : DERCILIO MORICONI  
ADVOGADO : LAERTE ORLANDO NAVES PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00132-1 1 Vr BURITAMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Dercílio Moriconi contra Sentença proferida em 04.04.2013, a qual julgou improcedente o pleito de aposentadoria por invalidez. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 54/58).

Apelação da parte autora, alegando, em síntese, ter demonstrado nos autos fazer jus à obtenção da aposentadoria por invalidez ou, ao menos, do auxílio-acidente (fls. 61/64).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Acrescento que, com relação ao auxílio-acidente, assim disciplina o artigo 86 da Lei nº 8.213/91:

*Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fl. 43) identificou que o Autor é portador de *cegueira legal em olho direito*, possuindo visão normal em olho esquerdo. Após exame clínico, o perito ponderou que a deficiência em questão existe desde o ano de 1982, porém não constitui óbice ao exercício de suas atividades habituais. Por conseguinte, o *expert* judicial concluir inexister na hipótese um quadro de incapacidade, ou de redução da capacidade laboral.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora, tampouco de sequela que implique redução da capacidade. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-acidente deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no*

Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).  
III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.  
IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.  
V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.  
(TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026678-52.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.026678-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : FRANCISCA ANARTIDES DA SILVA  
ADVOGADO : WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DANILA ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00208-3 1 Vr MUNDO NOVO/MS

## DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência

pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º (desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 26 é objetivo no sentido de provar a morte do cônjuge da requerente, ocorrida em 08.07.2011.

Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, não há comprovação material de trabalho rural após o ano de 2001 (fls. 21, 30/31). Uma das testemunhas informou que o *de cujus* teria laborado até onze anos antes do óbito e a outra disse que teria sido até ficar doente (fls. 92/93). Não houve, também, comprovação material da doença do falecido.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026949-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026949-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : EDINILSON MAGNOLER  
ADVOGADO : MARCELO IGRECIAS MENDES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00056-5 1 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação de concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por ausência de comprovação da filiação ao Regime Geral da Previdência Social.

Em razões recursais, o autor alegou cerceamento do direito de produção de provas, requerendo a realização de audiência para oitiva de testemunhas e ao final, a concessão de aposentadoria por invalidez. Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, anoto que a matéria atacada em juízo preliminar restou prejudicada em razão da comprovação do preenchimento dos requisitos necessários para concessão do benefício vindicado no bojo dos autos, a exemplo da filiação ao RGPS, não se justificando a oitiva de testemunhas requerida.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, constato a comprovação da filiação à Previdência Social pelo exercício rurícola ao longo da vida laboral, além dos vínculos profissionais entre 01.11.2010 a 04.01.2011, com propositura da ação em 14.03.2011 e início da incapacidade laborativa total e temporária em 17.08.2012, consoante se depreende às fls.

57/58 e 108.

Outrossim, foi constatada a necessidade de pausa para recuperação da saúde psíquica e posterior retorno às atividades profissionais, considerando a jovem idade na qual se encontra o autor, a teor do laudo pericial de fls. 107/108.

Destarte, restaram preenchidos os requisitos para concessão de auxílio doença, não havendo que se falar em julgamento *extra petita*.

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO AUXÍLIO-DOENÇA EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu-o ao segurado, não obstante ter ele requerido aposentadoria por invalidez.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ; 5ª Turma; AGRESP 868911; Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima; DJE 17/11/2008)

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da realização do laudo pericial, quando constatada a incapacidade laborativa (fl. 108).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **PREJUDICO** a preliminar arguída e **dou parcial provimento à apelação do autor** para conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado EDINILSON MAGNOLER, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, a partir da data da realização do laudo pericial, em 17.08.12 (fl. 108) e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

P.I.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA APARECIDA RODRIGUES - prioridade  
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARCOS OLIVEIRA DE MELO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00083-7 1 Vr COLINA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Aparecida Rodrigues contra Sentença proferida em 10.07.2012, a qual julgou improcedente o pleito de aposentadoria por invalidez. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, devendo ser observada a gratuidade processual (fls. 112/114).

Apelação da parte autora, alegando preliminarmente cerceamento de defesa em razão do não deferimento de seu pleito de realização de nova perícia. Requer também a designação de audiência de instrução e julgamento, para oitiva de testemunhas. No mérito, sustenta, em síntese, preencher os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez (fls. 116/131).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 133/137).

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Analiso a seguir a matéria suscitada como preliminar no apelo.

Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu a adequado exame clínico, tendo também analisado os documentos médicos apresentados e respondido aos quesitos formulados. Por conseguinte, não se há que falar em cerceamento de defesa e/ou nulidade da Sentença. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.*

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Ademais, por ser o laudo pericial o documento essencial para se avaliar o quadro clínico atual, nas ações ajuizadas com o objetivo de pleitear auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, revelou-se descabida na hipótese eventual produção de prova testemunhal.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe e examinada a preliminar trazida no apelo, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 82/86) identificou o seguinte quadro clínico: *câncer de mama esquerda*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito ponderou que a autora foi submetida a cirurgia, quadrantectomia, esvaziamento axilar à esquerda e reconstrução da mama, bem como que fez quimioterapia, radioterapia e hormonioterapia. Asseverou o *expert* judicial que a autora não apresenta metástases. Por fim, concluiu pela existência de uma incapacidade parcial e permanente, porém asseverou que a autora tem capacidade laboral para exercer suas atividades habituais atuais.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da aptidão para o labor atual.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora para as atividades que habitualmente desenvolve. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

**III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)**

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Posto isto, REJEITO a Matéria Preliminar e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027006-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027006-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : SONIA HELENA DA CRUZ  
ADVOGADO : CLAUDIO MARCOS SACHETTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00003-2 2 Vr IBITINGA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de Apelação interposta por Sônia Helena da Cruz contra Sentença proferida em 02.08.2012, a qual julgou improcedente o pleito de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não houve condenação em honorários advocatícios (fls. 114/117).

Apelação da parte autora, alegando cerceamento de defesa, por haver necessidade de complementação da perícia realizada no bojo dos autos. Quanto ao mérito, sustenta ter juntado aos autos documentos médicos hábeis a demonstrar sua incapacidade. Entende, em suma, ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção de benefício por incapacidade (fls. 133/138).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.**

## **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Analiso a seguir a matéria suscitada como preliminar no apelo.

Observo que o laudo pericial, embora sintético, atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que a perita judicial procedeu a adequado exame clínico, tendo analisado os documentos médicos apresentados pela Autora, bem como seu histórico clínico. Desta forma, o quadro clínico da Autora restou bem esclarecido, não havendo que se falar em necessidade de complementação do laudo. Por conseguinte, não se caracterizou cerceamento de defesa e/ou nulidade da Sentença.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe e examinada a preliminar trazida no apelo, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 85/87) identificou as seguintes patologias: a) *discreta osteoartrose da coluna cervical*; b) *discretas varizes em membros inferiores*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, a perita concluiu pela inexistência de um quadro de incapacidade laboral.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Posto isto, REJEITO a Matéria Preliminar e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027248-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027248-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LENIRA APARECIDA FERRAZ  
ADVOGADO : JOSE JOAO DEMARCHI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00092-7 2 Vr TIETE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Lenira Aparecida Ferraz contra Sentença proferida em 24.07.2013, a qual julgou improcedente o pleito de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 73/74).

Apelação da parte autora, alegando preliminarmente cerceamento de defesa em razão do indeferimento de seu pleito de designação de nova perícia judicial. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, ter demonstrado nos autos o

preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, ou então do auxílio-doença (fls. 77/83).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Passo à análise do caso concreto.

Preliminarmente, cumpre observar que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu a adequado exame clínico, tendo também analisado os documentos médicos apresentados pela Autora. Desta forma, o quadro clínico restou bem esclarecido. Por conseguinte, não se há que falar em cerceamento de defesa e/ou nulidade da Sentença. Neste ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.**

- *A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

- *In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

- *O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

- *Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

- *Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

O laudo pericial (fls. 54/57) identificou que a Autora sofre de *lombalgia de esforço*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela inexistência de um quadro de incapacidade laboral.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Posto isto, REJEITO a Matéria Preliminar e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027318-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027318-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : MARINA MARIA DE JESUS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 1343/4599

ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HUMBERTO APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00057-9 1 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Marina Maria de Jesus contra Sentença proferida em 29.04.2013, a qual julgou improcedente o pleito de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 97/99).

Apelação da Autora, alegando, em síntese, estar demonstrado nos autos que faz jus ao auxílio-doença, ao menos durante o período compreendido entre 25.01.2012 e 25.04.2012 (fls. 101/105).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 73/81 e 89/91) identificou a patologia *espondilose cervical leve*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito ponderou que as alterações encontradas são incipientes e que teriam causado repercussão nas atividades laborativas exercidas pela Autora apenas no período compreendido entre 25.01.2012 e 25.04.2012.

Neste ponto, cumpre deixar consignado que a Autora recebeu o auxílio-doença durante o período mencionado pelo perito (NB 551.305.667-0; fl. 38).

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000247-54.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000247-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ELIZABETE MORENO DE SOUZA  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Elizabete Moreno de Souza, em Ação de Conhecimento ajuizada em 31.01.2013, em face do INSS, cujo objeto consistia na concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, contra Sentença prolatada em 23.05.2013, que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei (fls. 51/51 vº).

Em seu recurso, a parte autora pede a reforma da decisão recorrida, pois o esgotamento da via administrativa não é pré-requisito para ingressar com a ação (fls. 54/68).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

## **É o relatório. Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: *A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*.

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula nº 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: *O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária*.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula nº 09 desta Egrégia Corte Regional: *Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação*.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também, o simples requerimento administrativo:

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.**

*1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.*

*2. Agravo regimental desprovido.*

*(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)*

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

*I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.*

*II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado' (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos*

Velloso).

III - Agravo regimental improvido.

(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.

1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

(...)

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)

Feitas as devidas considerações, adoto, entretanto, entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação, na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena da administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui, de exigir que haja o exaurimento da via administrativa, mas sim, que haja, ao menos, a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS. Este é, por exemplo, o caso em que o que se requer é a concessão de auxílio-doença, hipótese em que não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade temporária ou permanente para o trabalho.

Ressalvadas, portanto, as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade ou por invalidez a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim, necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Nesse passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA -RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.*

*-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.*

*-Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vindicados.*

*-Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.*

*-Remessa oficial não conhecida.*

*-Agravo retido improvido.*

- *Apelação provida.*

- *Recurso adesivo prejudicado.*

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, julg. 08/03/2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJI Data: 17/03/2010 Página: 563)

**PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

- *Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.*

- *A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.*

- *O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.*

- *Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.*

- *O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.*

- *Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, julg. 04/05/2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI Data: 09/06/2009 Página: 530)

Concluo que, com exceção das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, o prévio ingresso na via administrativa é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Nesse sentido, conforme já mencionado, destaco que exaurimento não se confunde com provocação administrativa, visto que o vocábulo *exaurir* tem a acepção de *esgotar inteiramente*, o que difere de protocolar requerimento administrativo e aguardar prazo razoável para a manifestação do órgão competente, possibilitando a solução do pedido.

No presente caso, verifico que a autora desempenha atividade urbana, como serviços gerais, isto é, não é abrangido pela hipótese excetiva retromencionada, quando se trata de trabalhador rural, havendo, portanto, a necessidade de prévio requerimento administrativo.

Noto que a autora, em suas razões recursais, destaca que já pleiteou, administrativamente, o benefício previdenciário, conforme documentos de fls. 17/18. Entretanto, tais documentos são datados de 13.07.2011 e 16.02.2011, ou seja, **mais de um ano e meio antes da propositura da ação**, que se deu em 31.01.2013, não podendo ser considerado, portanto, pedido administrativo atualizado, visto que houve tempo suficiente para que, eventualmente, a perícia médica da autarquia verificasse a alegada incapacidade laborativa da autora, após a constatação de todos os requisitos legais para a concessão de benefício previdenciário por incapacidade laborativa.

Nessa esteira, e tendo sido o autor intimado **02 (duas) vezes**, quanto aos despachos de fls. 45 e 49, para apresentar o requerimento administrativo, não há como dar-lhe razão.

Diante do benefício da Assistência Judiciária gratuita, desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000266-27.2013.4.03.6138/SP

2013.61.38.000266-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ADELI DOS SANTOS SILVA  
ADVOGADO : ADRIANO ARAUJO DE LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002662720134036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Adeli dos Santos Silva em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por ela em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que pleiteia a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez (DIB 11.09.2000), derivado do auxílio doença (DIB 15.05.1998), nos termos do artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, bem como determinar a aplicação dos reajustes aplicados pelo disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei n. 8.212/91, os quais estabelecem a equivalência entre os reajustes aplicados sobre o limite máximo dos salários de contribuição e da renda mensal, cujos percentuais devem ser de 10,96% no mês de dezembro de 1998, nos termos da Emenda Constitucional n. 20/98 e de 0,91% em dezembro de 2003 e de 27,23% a contar de janeiro de 2004, conforme dispõe a Emenda Constitucional n. 41/2003. Requer, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consecutivos legais. A decisão de primeiro grau, proferida em 04.03.2013 julgou extinto, reconhecendo a decadência do direito de ação. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e, manteve a execução das custas suspensa, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita. Em sede de Apelação, a parte autora alega que inexistente a decadência ao direito de reajuste de seu benefício, reiterando o pedido posto na inicial (fls. 33/36). Com contrarrazões acostadas às fls. 39/43, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

De início, no tocante ao instituto da decadência merece reforma a r. Sentença.

Com efeito, o entendimento de que a contagem do prazo decenal deve ser feita a partir da publicação da Lei n. 9.528/1997, somente se aplica aos benefícios anteriores a tal data quando houver pedido de revisão do **ato de concessão**, sendo que nos pleitos de **reajustes**, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito, o qual, no presente caso, decorre de orientação jurisprudencial.

Posto isso, mantenho a decadência reconhecida no tocante ao pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício, nos termos do artigo 29, §5º, da Lei nº 8.213/91.

Não obstante, afasto tal instituto, em relação à aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, decretado na r. sentença, adentrando ao mérito propriamente dito da ação, quanto ao pedido supra.

Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

As Emendas Constitucionais nºs. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.*

Verifica-se, todavia, que na época da concessão do benefício da parte autora (15.05.1998) o valor teto era de R\$ 1.031,87 e, de acordo com a Carta de Concessão (fl.13), o salário de benefício apurado foi de R\$ 757,29, ou seja, abaixo do teto.

Assim, não houve limitação do salário de benefício ao valor teto, mas simples cálculo aritmético embasado na legislação pertinente, devendo ser julgada totalmente improcedente o pedido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, e §1º do Código de Processo Civil, AFASTO O INSTITUTO DA DECADÊNCIA, no tocante ao pedido de reajuste do benefício da parte autora nos termos das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 e, adentrando ao mérito propriamente dito, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, para julgar improcedente o pedido, deixando de condena-la ao pagamento das verbas sucumbenciais, observada a Lei nº. 1.060/1950.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24473/2013**

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003343-21.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.003343-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
PARTE AUTORA : MARCO AURELIO RABELLO DOS SANTOS  
ADVOGADO : RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

**DECISÃO**

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 21.06.2004, contra ato do gerente Executivo da Agência do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS, em que pleiteia a parte impetrante a implantação do benefício de auxílio-doença a partir da data do requerimento administrativo (19/02/2004).

A r. sentença concedeu parcialmente a segurança requerida tão-somente para reconhecer a qualidade de segurado do impetrante em 17/02/2004, quando o INSS fixou, administrativamente, o início da incapacidade.

Por força da remessa oficial os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou às fls. 233/234, opinando pelo desprovimento da remessa oficial.

**É o relatório.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O objeto do presente "*mandamus*" não mais subsiste, configurando a perda de objeto, eis que consoante consulta aos dados cadastrais do INFBEN - Informações do Benefício, ora juntada, o benefício de auxílio-doença nº 505251454-5 com DER de 19/02/2004 e DIB de 17/02/2004 foi transformado para outra espécie, aposentadoria por invalidez em 19/11/2010, exsurto a superveniente carência da ação mandamental, e por consequência, a extinção do feito sem resolução do mérito.

Nesse sentido, a orientação jurisprudencial:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CANCELAMENTO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SUPERVENIENTE PERDA DO OBJETO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. Através de consulta ao sistema PLENUS verifica-se que a autarquia ré já concedeu a aposentadoria por invalidez à demandante, com DIB em 08/02/2008, através da via administrativa. Logo, não mais subsiste matéria a ser discutida acerca do pedido autoral, pois a pretensão de ver restabelecido o auxílio-doença - benefício temporário - não mais subsiste ante a concessão de aposentadoria por invalidez - benefício por incapacidade de natureza permanente, portanto, mais vantajoso. Assim, resta evidenciada a superveniente perda do objeto da ação e a conseqüente ausência de interesse processual da parte autora no julgamento do mérito. 2. Processo extinto sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em face da perda do objeto da ação, ficando prejudicada a apelação.*

(TRF1ª-Região, AMS 200533000238980, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 200533000238980, 3ª Turma Suplementar, Relator Juíza Federal Adverci Rates Mendes de Abreu, julgado em 23/11/2011, e-DJF 1 20/04/2012, p. 751)

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO ADMINISTRATIVA NA CONCLUSÃO DE REQUERIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL. SUPERVENIENTE PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. 1. Foi noticiado pela autarquia ré, em petição datada de março de 2001, que já procedeu à conclusão do processo administrativo no qual o impetrante requereu o benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, tendo sido, inclusive, deferida a concessão do benefício vindicado (fls. 42/52). 2. Prejudicada a remessa oficial por superveniente perda do objeto. 3. Processo extinto, sem julgamento do mérito.*

(TRF1ª-Região, REO 200038000410370, REO - REMESSA EX OFFICIO - 200038000410370, 3ª Turma Suplementar, Relator Juíza Federal Adverci Rates Mendes de Abreu, julgado em 10/08/2011, e-DJF 1 14/09/2011, p. 135)

Ante o exposto, julgo extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil e julgo prejudicada a remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020297-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020297-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : PEDRO RIBEIRO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALINE REIS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANTE BORGES BONFIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00116-2 2 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Pedro Ribeiro em Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria por invalidez (DIB 26.11.2003), considerando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, cujas diferenças apuradas devem ser acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 25.03.2013, reconheceu a ocorrência da decadência e julgou extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, condenando o vencido a pagar honorários advocatícios, observado o artigo 12 da Lei n. 1.060/1950 (fls. 52/52v.). Em sede de Apelação, a parte autora alega que não há se falar em decadência, pois requer a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria por invalidez, concedida em 26.11.2003, devendo ser considerado o período do auxílio-doença (13.09.2000 a 26.11.2003) como se fosse salário de contribuição, nos termos do artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/1991 (fls. 54/60).

Os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Cuida-se de pedido de revisão mediante a consideração dos 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição no cálculo do benefício, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/1991.

A r. sentença esclareceu que, como a aposentadoria por invalidez decorre de mera conversão de auxílio-doença, a análise do pedido posto na inicial deve recair sobre o benefício originário. Contudo, diante do transcurso de lapso superior a dez anos entre sua concessão (13.09.2000) e o ajuizamento da presente ação (15.05.2012 - fl. 02), restou configurada a decadência.

Não obstante, o apelo trata de matéria diversa da constante nos autos, pois sustenta que a revisão pretendida deve ser feita na aposentadoria por invalidez, concedida em 26.11.2003, considerando-se o período em que o segurado recebeu o auxílio-doença como salário de contribuição, nos termos do artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/1991, não havendo se falar em decadência.

Ocorre que esse tema não foi objeto da inicial, tampouco abordado na decisão recorrida e, nitidamente, trata-se de pedidos diversos, restando patente a inovação do pleito em sede de Apelação.

Incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação do *decisum* que pretende ver reformado, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo com a sentença prolatada, a teor do disposto nos artigos 514, II, e 515, *caput*, ambos do diploma processual civil.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença.

Nesse sentido, veja-se o entendimento de nossos Tribunais:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. 1. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. 2.*

**FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.** (STF, AI-AgR 812277AI-AgR, relatora Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, j. em 09.11.2010, unânime).

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE DOIS AGRAVOS REGIMENTAIS. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. NÃO CONHECIMENTO DO SEGUNDO AGRAVO. RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL DISSOCIADAS DA QUESTÃO DIRIMIDA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Diante do princípio da unirrecorribilidade recursal e da ocorrência da preclusão consumativa, não deve ser conhecido o segundo Agravo Regimental interposto pela segurada. 2. **Incongruentes os temas tratados no acórdão recorrido e no Recurso Especial, não se conhece deste.** 3. Agravo Regimental desprovido. (STJ, AGA 201001014251, relator Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 5ª Turma, j. em 16.12.2010, DJE 14.02.2011, unânime).**

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA - RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO HOSTILIZADA - NÃO CONHECIMENTO. I - A parte agravante não expôs as razões pelas quais entende que a decisão monocrática deva ser reformada, limitando-se a tecer considerações sobre o mérito da ação, sequer analisado diante da irregularidade na representação. II - A apresentação de razões dissociadas impede o conhecimento do recurso, por ausência de regularidade formal. Precedentes da Corte. III - Agravo não conhecido.**

(TRF/3ª Região, MS 324478 (2010.03.00.025725-7/SP), relatora Des. Fed. Cecília Marcondes, Órgão Especial, j. em 26.01.2011, DJF3 01.02.2011, p. 08).

Por oportuno, cite-se nota do artigo 514 do CPC, Nelson Nery Júnior, 10ª edição, pg. 855:

*Fundamentação deficiente. Não preenche o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal a apelação cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu, não podendo ser conhecida (JTJ 165/155).*

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação por estar dissociada da sentença, nos termos explicitados.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 1851/2013**

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0312542-91.2005.4.03.6301/SP

2005.63.01.312542-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VANDERLEI CORREA  
ADVOGADO : MARIA TEREZA DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>  
: SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo **INSS**, em Ação de Conhecimento ajuizada por **Vanderlei Correa**, em 03.06.2005, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o enquadramento de atividades insalubres exercidas nos interregnos de 07.08.1963 a 07.06.1965, 10.02.1984 a 10.02.1991, 01.07.1991 a 12.02.1992, 14.05.1992 a 31.08.1993, 01.09.1993 a 26.01.1995 e 08.08.1995 a 19.09.1997) e a sua conversão de tempo especial em comum, somados aos demais períodos comuns incontroversos.

A r. Sentença (fls. 214/224), prolatada em 19.06.2007, julgou procedente em parte o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas pelo autor nos períodos descritos e convertê-los para comum e condenar o réu a conceder-lhe aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com coeficiente de cálculo de 76% e DIB em 04.08.1999 (requerimento administrativo). O INSS deverá pagar as diferenças atrasadas, respeitada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros moratórios de 12% ao ano, corrigidas monetariamente. Honorários advocatícios a serem pagos pela autarquia-ré fixadas em R\$ 10.000,00. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em seu recurso (fls. 232/242), o INSS pugna, em síntese, pela reforma integral da Sentença, julgando improcedente o pedido. Se mantida a procedência do pedido, requer a redução dos honorários advocatícios para valor correspondente a 5% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Subiram os autos com as contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso*

*manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". O procedimento é extensível à remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.*

## DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".*

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979 têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL . RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista*

*o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*

*(...)*

*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*

*(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

*Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)*

## DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que período de 07.08.1963 a 07.06.1965 foi laborado em condições agressivas, na função de aprendiz, fazendo reposição de rolos e de peças, dos teares, assim como limpeza e lubrificação das máquinas, exposto, de forma habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, com intensidade que variava entre 95 e 98 dB, situação prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, no código 1.1.6 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/1979 (laudo técnico às fls. 32/34).

O autor trabalhou em atividade penosa no interregno de 10.02.1984 a 10.02.1991, de modo habitual e permanente, na função de motorista de caminhão no transportes de cargas, prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 2.4.4 e no anexo II do Decreto n.º 83.080/79 - Transporte Urbano e Rodoviário. Também devem ser reconhecidos como tempo especial os períodos de 01.07.1991 a 12.02.1992, 14.05.1992 a 31.08.1993, 01.09.1993 a 26.01.1995 e de 08.08.1995 a 19.09.1997, nos quais o autor exerceu a função de motorista de ônibus, previsto nos mesmos códigos dos Decretos mencionados.

## DO CASO CONCRETO

Somando-se os períodos de trabalho comum, reconhecidos pelo INSS, aos interregnos computados como especiais, perfaz a parte autora 31 anos, 10 meses e 21 dias de tempo de serviço até 15 de dezembro de 1998. No caso em apreço, o autor possui direito adquirido às regras anteriores à edição da Emenda Constitucional n.º 20/1998, não entrando, portanto, na mencionada regra de transição, **nos termos da planilha que ora determino a juntada.**

Assim, nos termos do art. 52 da Lei n.º 8.213/1991, a Aposentadoria por Tempo de Serviço, na forma proporcional, antes da Emenda Constitucional n.º 20, de 16 de dezembro de 1998, **como é o caso dos autos**, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino.

Desta forma, comprovados mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Proporcional.

No presente caso, ressalte-se que é vedado o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional n.º 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, uma vez que o autor, nascido em 04.07.1949, não preencheria o requisito etário quando do requerimento administrativo, em 04.08.1999.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo 04.08.1999 (fl. 16), observada a prescrição quinquenal, vez que entre o início da concessão do benefício até a propositura da ação decorreram mais de cinco anos.

## CONSECTÁRIOS

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a Súmula n.º 111 do E. STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas n.º 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução n.º 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Remessa Oficial e à Apelação do INSS para reformar a sentença quanto aos honorários advocatícios e explicitar a fixação da correção monetária e juros de mora, na forma da fundamentação acima.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB em 04.08.1999, valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma

disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014987-51.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.014987-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SONIA MORTARI DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : NIVALDO DE AGUIAR E SILVA  
No. ORIG. : 03.00.00186-3 1 Vr GUAIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional de Seguro Social - INSS e recurso adesivo da parte autora em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, desde a data do indeferimento administrativo (31/07/2003 - fls. 80), acrescido de juros de mora e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor da condenação, com termo final na data do trânsito em julgado da sentença ou do acórdão. Condenou, ainda, a Autarquia ao pagamento de honorários periciais no valor de R\$ 250,00. Não houve condenação em custas. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a parte autora alega, preliminarmente, julgamento *extra petita*, vez que a r. sentença concedeu benefício diverso do requerido. No mérito, em síntese, pede a reforma da sentença, ao argumento de não estarem presentes os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença.

A parte autora, por sua vez, em recurso adesivo pede a reforma da sentença, a fim de ser concedida a aposentadoria por invalidez, em razão da incapacidade parcial, definitiva e progressiva, bem assim considerando suas características pessoais.

Intimadas, as partes apresentaram as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que não houve remessa oficial, entretanto, nos termos da Lei nº. 9.469/97, impõe-se o reexame necessário em processos com decisão final contrária ao INSS, salvo em caso de condenação, ou direito controvertido, em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. De igual sorte, é de rigor o reexame em casos de sentença ilíquida, nos termos da Súmula 490 do E. STJ.

No que tocante à preliminar de julgamento *extra petita*, em que pese o pedido inicial seja a concessão de aposentadoria por invalidez, incide a fungibilidade das ações previdenciárias, tendo em vista o princípio *iura novit curia*, por se tratar de um mesmo suporte fático e de benefícios de mesma natureza. Desse modo, não se pode exigir que o segurado tenha conhecimento da extensão de sua incapacidade, a qual é mensurada tecnicamente,

razão pela qual deve ser concedido o benefício mais adequado, em face da relevância social que envolve o assunto, não havendo que se falar em julgamento *ultra* ou *extra petita*.

Passo, então, à análise do mérito.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.*

*§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.*

*Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".*

Assim, faz *jus* ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez. É certo, ainda, que nos termos do artigo art. 62 da Lei de benefício, o benefício deve perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou quando não-recuperável, for aposentado por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

***- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.***

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

*III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.*

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 140 e 147 o perito judicial atestou de forma concludente que a pericianda, portadora de tenopatia inflamatória bilateral de ombros, encontra-se parcialmente incapacitada para o exercício de suas atividades habituais (empregada doméstica). Segundo relata, em que pese tratar-se de moléstia progressiva, a incapacidade permanente somente poderá ser aferida após esgotarem-se as possibilidades de tratamentos médicos e fisioterápicos, inclusive cirúrgicos, agregando-se apoio psicológico, com possibilidade de reabilitação ao exercício de atividade diversa.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para qualquer trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

No entanto, as moléstias apresentadas pela parte autora autorizam a concessão do benefício de auxílio-doença.

Não pode ser descartada a necessidade de submissão a procedimento de reabilitação, da parte autora que, nascida em 1964, ainda possui condições de se recuperar para retorno a alguma atividade laboral. Dessa forma, saliento

que deve ser observado o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91 que prevê a manutenção do benefício de auxílio-doença enquanto não houver reabilitação do segurado, *in verbis*:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."

Essa é a orientação jurisprudencial predominante nesta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. PERÍCIAS MÉDICAS PERÍODICAS.*

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.

- **Possibilidade de reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.**

- O termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, deve ser fixado na data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.

- Não é lícito ao juiz estabelecer requisitos não previstos no art. 101 da Lei de Benefícios ou fixar procedimentos para realização de perícias médicas a cargo do INSS.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3ª-Região, AC 00181941920114039999, 8ª Turma, Relatora Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, julgado em 15/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 26/10/2012)."

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. AGRAVO DESPROVIDO*

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

**2. No benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.**

**3. Comprovada a incapacidade parcial e temporária para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença.**

4. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3-Região, AC 00045992520074036108, 7ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 17/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 21/09/2012)"

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. JUROS DE MORA. AGRAVOS DESPROVIDOS.*

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

**2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.**

**3. Comprovada a incapacidade parcial e temporária para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença.**

4. Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e §

1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

5. Agravos legais a que se nega provimento.

(TRF3-Região, AC 00031269720094039999, 7ª Turma, Rel. Des. Federal FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 12/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 27/11/2012)"

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- Laudo médico pericial atestou que a autora é portadora de doença degenerativa dos joelhos, sem condições de exercer sua atividade como doméstica. **Cabível a concessão do auxílio-doença, até que seja submetida a procedimento de reabilitação, conforme destacado.**

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF3-Região, AI 00155916020124030000, 8ª Turma, Rel. Des. Federal THEREZINHA CAZERTA, julgado em 15/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 26/10/2012)"

Desse modo, preenchidos os requisitos, impõe-se o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado a partir da data da comunicação de cessação administrativa do benefício nº 530.529.735-0 (31/07/2003 - fls. 80).

### **Dos consectários**

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

### **Da conclusão**

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar, nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.  
Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018270-48.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.018270-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : VOLMIR ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : ANA CRISTINA CROTI BOER  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00094-3 2 Vt MONTE ALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Volmir Antônio da Silva em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Irresignada, a parte autora, em síntese, pede a reforma da sentença, ao argumento de estarem presentes os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Pede a reforma integral da sentença. Intimada, a autarquia apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:  
*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.*

*§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.*

*Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".*

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez. É certo, ainda, que nos termos do artigo art. 62 da Lei de benefício, o benefício deve perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou quando não-recuperável, for aposentado por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

***- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.***

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a*

*análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

*III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei n.º 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.*

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

A qualidade de segurada e o período de carência encontram-se comprovados, a teor da CTPS de fls. 10/15, da comunicação de resultado de exame médico de fls. 16 e procedimento administrativo de fls. 25/52.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 108/111 o perito judicial atestou de forma concludente que a parte pericianda é portadora de doença neurológica, a epilepsia, com complicações psiquiátricas de pequena monta (F06 pelo CID 10) e perdas momentâneas da consciência e convulsões generalizadas. Conclui, assim, pela existência de incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Por oportuno, importa salientar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não se acha adstrito ao laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa. No caso dos autos, o conjunto probatório é dissonante com a conclusão exarada no laudo pericial.

Isso porque, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade permanente e parcial, as condições pessoais da parte demandante, aliadas ao tipo de trabalho que exerce (tratorista), cuja exigência de esforços físicos se mostra inafastável, e à presumível pouca instrução, permitem seguramente concluir pela incapacidade total, pois não é razoável supor que uma pessoa nessas condições possa se reabilitar profissionalmente e se integrar ao competitivo mercado de trabalho.

Desse modo, preenchidos os requisitos, impõe-se a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

#### **Dos consectários**

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo - 02/07/2004 (fls. 17).

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

#### **Da conclusão**

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para

que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047806-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.047806-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ANGELO DA MOTTA  
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00115-6 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo autor, Ângelo da Motta, em Ação de Conhecimento ajuizada em 01.10.2007 em face do INSS, que tem por objeto condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade rural exercida no interregno de 26.05.1961 a 30.06.1989.

A r. Sentença, prolatada em 13.11.2008, julgou improcedente o pedido, condenado o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios de R\$ 830,00 (oitocentos e trinta reais), observada a sua condição de beneficiário da Justiça Gratuita (fls. 64/73).

Em seu recurso, o autor, em síntese, pleiteia a procedência do pedido na integralidade (fls. 75/93).

Subiram os autos com contrarrazões (fls. 95/108).

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

#### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis*

*últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## **DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL**

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.*

*Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).*

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rústica desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).*

## **DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS**

**Da atividade rural:** O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos datados de 1970, 1971, 1974 e 1988 (fls. 19/23), que atestam a atividade rústica do autor, sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 60/62), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Paralelamente, não constam documentos em nome do autor dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rúricola no período anterior a 1970, restando isolada a prova testemunhal.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural no período de **31.10.1970** (data do documento mais remoto trazido pelo autor - fl. 19) a **30.06.1989** (conforme requerido na exordial), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

## **DO CASO CONCRETO**

No caso em apreço, reconhecido o exercício de trabalho rural por **18 anos, 08 meses e 01 dia**, somados aos períodos registrados em CTPS (fls. 33/34) e aos vínculos constantes do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), perfaz a parte autora **35 anos** de tempo de serviço, na data da propositura da ação (01.10.2007 - fl. 02), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 35 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a citação, em 01.11.2007 (fl. 41vº).

Cumprido deixar assente que o benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, ocorrida em 01.11.2007 (fl. 41vº), vez que, na ausência de requerimento administrativo, a citação é a ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.

## **CONSECTÁRIOS**

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do autor, para reconhecer o trabalho rural exercido no interregno de 31.10.1970 a 30.06.1989, conceder a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral, a partir da citação, na forma da fundamentação explanada.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação

da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - **DIB - em 01.11.2007** e valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0060768-62.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.060768-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ARLINDO JOSE BATISTA
ADVOGADO	: JOAQUIM ARTUR FRANCISCO SABINO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG.	: 06.00.00032-9 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial (03/09/2008 - fls. 89verso), acrescido de juros de mora e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em R\$ 500,00, atualizáveis até o efetivo pagamento. Os honorários periciais foram fixados no valor máximo da tabela constante da Resolução nº 541/2007 (fls. 95). Não houve condenação em custas, apenas em despesas processuais porventura existentes. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença por entender que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício de aposentadoria e/ou auxílio doença. Aduz, ainda, que não há prova do trabalho rural, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal. Subsidiariamente requer a isenção do pagamento das custas processuais, a redução dos honorários advocatícios e periciais e a fixação do termo inicial do benefício a partir da data do laudo médico.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta*

condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.

§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".

§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.

§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.

Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez. É certo, ainda, que nos termos do artigo art. 62 da Lei de benefício, o benefício deve perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a

subsistência, ou quando não-recuperável, for aposentado por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

**- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

*III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.*

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

Assim, faz-se necessária a produção de provas aptas a demonstrar a continuidade do alegado labor rural pelo período legalmente exigido.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

***2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).***

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita a sua vinculação ao tempo de carência.

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ, segundo o qual, "*é legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal.* (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)".

No caso dos autos, há início de prova documental, consubstanciada na certidão de casamento, celebrado em 20/09/1980, em que consta a qualificação de lavrador, com domicílio rural (fls. 09) e sua CTPS, com anotação de contrato de trabalho, na qualidade de rurícola, dos períodos de 01/09 a 13/12/1997 e 01/12/2003 a 09/01/2004 (fls. 11/14).

A prova testemunhal (fls. 71) veio a corroborar a tese da parte autora, na medida em que a testemunha afirma de forma categórica que a conhece há 30 anos e que sempre trabalhou na lavoura, como diarista, capinando roça, café e apanhando laranja, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Verifica-se que, malgrado a consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora juntada, aponte a existência de vínculos urbanos no período compreendido entre 04 a 06/1987 e 01/12/2003 a 09/01/2004, tal fato não infirma o adrede mencionado, eis que, como já ressaltado, o trabalho rural desenvolvido nos anos imediatamente anteriores ao preenchimento do requisito etário mostra-se suficiente. Ademais, em se tratando de prestação do serviço urbano que se reduz a um pequeno período, não desnatura a atividade predominantemente rural, exercida pelo autor durante toda sua vida profissional.

A servir de paradigma a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o trabalho urbano, por curtos períodos, não é suficiente para descaracterizar, por si só, a condição de trabalhador rural, *verbis* :

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.***

***1. A Lei 8.213/91 dispõe em seu art. 143 que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.***

***2. Além disso, se a aposentadoria rural por idade seria concedida independentemente do pagamento de contribuições, com maior razão deve-se garantir também a concessão do benefício ao segurado que recolheu contribuições previdenciárias para a Seguridade Social como trabalhador urbano em pequenos períodos, sem, no entanto, cumprir a carência para a concessão da aposentadoria urbana, uma vez que essa situação não acarreta qualquer prejuízo ao equilíbrio atuarial do sistema previdenciário e, pelo contrário, até o favorece.***

***3. Agravo Regimental do INSS desprovido". (AgRg no REsp 1.309.591/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 29/6/2012)***

Por outro lado, no que toca à incapacidade, o laudo médico pericial, acostado às fls. 90/94, afirmou ser a parte autora portadora de lombalgia, com dores que se prolongam para os membros inferiores, agravadas há 1 ano, fazendo com que tenha esforço físico maior para o desempenho de suas atividades, e otite crônica bilateral. Conclui, assim pela existência de incapacidade definitiva e parcial.

Por oportuno, importa salientar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não se acha adstrito ao laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa. No caso dos autos, o conjunto probatório é dissonante com a conclusão exarada no laudo pericial.

Isso porque, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial e permanente, as condições pessoais da parte demandante, a idade (nascido em 1950), aliadas ao tipo de trabalho que exerce (trabalhador rural), cuja exigência de esforços físicos se mostra inafastável, e à presumível pouca instrução, permitem seguramente concluir pela incapacidade total, pois não é razoável supor que uma pessoa nessas condições possa se reabilitar profissionalmente e se integrar ao competitivo mercado de trabalho.

Desse modo, preenchidos os requisitos, impõe-se a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

#### **Dos consectários**

No que toca ao termo inicial do benefício, ante a ausência de recurso da parte autora, fica mantida a data da juntada do laudo pericial (03/09/2008 - fls. 89v.).

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC

e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Quanto aos honorários periciais, ficam mantidos no valor máximo da tabela constante da Resolução nº 541/2007 (fls. 95).

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

### **Da conclusão**

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para reduzir a verba honorária e explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002417-62.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002417-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : DIRCE SILVA NOGUEIRA  
ADVOGADO : ALEXANDRE INTRIERI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00126-6 3 Vr ITAPETININGA/SP

### **DECISÃO**

Trata-se de apelações do INSS e da autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar a favor da autora o benefício de auxílio-doença, por 01 ano, a partir do indeferimento administrativo. Diante da sucumbência recíproca, deixou de condenar no pagamento de honorários advocatícios.

O INSS, em seu recurso de apelação, insurge-se quanto à data de início do benefício, aduzindo que deverá ser da data da juntada do laudo pericial e requer seja determinada a submissão da parte autora a exames médicos periódicos a cargo da autarquia.

A autora, por sua vez, pugna pela concessão da aposentadoria por invalidez, considerando a idade (mais de 65 anos), a pouca idade e o histórico de trabalhos braçais e pesados, além dos honorários advocatícios, nos termos da petição inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram comprovadas, considerando os vários vínculos da autora como empregada doméstica e o recebimento do auxílio-doença administrativamente.

Conforme o laudo médico pericial às fls. 106/109, a autora apresenta *hipertensão arterial severa e lombalgia com radiculopatia*. Concluiu pela incapacidade total e temporária para qualquer trabalho e incapacidade parcial e permanente para aqueles com necessidade de esforço físico, mesmo que moderado.

Considerando tratar-se de autora que conta atualmente com 70 anos de idade, com pouca instrução e que desde 1997 recolhe contribuições como empregada doméstica, sem registro de outras atividades, resta inviabilizada a possibilidade de reabilitação em atividades que não necessitem de esforço físico.

Dessa forma, encontram-se presentes os requisitos autorizadores da concessão da aposentadoria por invalidez.

A data de início do benefício será fixado em 01.07.2010, considerando que a autora permaneceu trabalhando até junho de 2010, sendo incompatível a fixação a partir do laudo pericial anterior ao afastamento.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do

IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*

*2- Agravo que se nega provimento."*

*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Quanto a fixação do termo final, cabe ao INSS a efetivação de programa permanente de concessão e manutenção de benefício, sendo-lhe devido submeter os beneficiários de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e pensionista inválido a perícia s médicas periódicas, a fim de aferir a efetiva perda ou eventual recuperação da capacidade laborativa, na forma do artigo 101 da Lei 8.213/91.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar a data de início do benefício em 01.07.2010 (data posterior ao afastamento do trabalho) e DOU PROVIMENTO ao apelo da autora, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez e fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Consectários legais na forma acima especificada.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada DIRCE SILGA NOGUEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 01.07.2010 (data posterior ao afastamento do trabalho), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal Convocado

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HELIO DE SOUZA  
ADVOGADO : MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00059629120094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido para conceder o benefício assistencial de prestação continuada, bem como para condenar o INSS ao pagamento das prestações vencidas, acrescidas de juros e correção monetária. Houve condenação em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS alega, em síntese, que não se encontram presentes os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial pretendido. No ponto, assevera que a renda familiar extrapola o limite legal previsto no art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/1993. Subsidiariamente, requer a modificação do julgado relativamente à fixação dos juros moratórios. Por fim, suscita o prequestionamento da matéria.

Com contrarrazões subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação do INSS.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que não houve remessa oficial, entretanto, nos termos da Lei nº. 9.469/97, impõe-se o reexame necessário em processos com decisão final contrária ao INSS, salvo em caso de condenação, ou direito controvertido, em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. De igual sorte, é de rigor o reexame em casos de sentença ilíquida, nos termos da Súmula 490 do E. STJ.

Com efeito, o benefício de Prestação Continuada da Assistência Social está lastreado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, cuja regulamentação se deu pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS nº 8.742/1993, nos artigos 20 a 21-A.

Referido benefício tem por finalidade precípua garantir aos idosos e às pessoas com deficiência condições mínimas a uma vida digna, desde que comprovem não possuir meios de prover sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. É o que dispõe o artigo 20, *caput*, da LOAS, segundo o qual o benefício de prestação continuada consiste na garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 anos ou mais que estejam em condição de miserabilidade.

No mesmo sentido, preceitua o artigo 34, *caput*, do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003) ser assegurado ao idoso a partir de 65 anos completos, o benefício mensal de um salário-mínimo vigente, nos termos da LOAS.

Afigura-se deficiente, para efeitos de concessão deste benefício, nos termos do art. 20, § 2º, da 8.742/93, a pessoa que tem impedimentos de longo prazo (refere-se ao impedimento que produza efeitos pelo prazo no mínimo de dois anos, por força do § 10º, do mesmo dispositivo) de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Conforme previsão expressa do parágrafo 6º do artigo 20 da Lei Orgânica, a constatação da deficiência dependerá de uma avaliação médica realizada por médicos peritos, a qual será consubstanciada no competente Laudo Pericial.

Cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: **esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.**

Os preceitos acima citados, no que concerne ao conceito de deficiente, encontram-se em consonância com a Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, ratificada pelo Decreto-legislativo 186/2008 e promulgada pelo Decreto Presidencial 6.949/09, internalizada com status constitucional, conforme art. 5º, § 3º, da CF/88. É o que se observa do art. 16, do Decreto 6.214/07, *verbis*:

*Art. 16. A concessão do benefício à pessoa com deficiência ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento, com base nos princípios da Classificação Internacional de Funcionalidades, Incapacidade e Saúde - CIF, estabelecida pela Resolução da Organização Mundial da Saúde no 54.21, aprovada pela 54ª Assembleia Mundial da Saúde, em 22 de maio de 2001. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 1º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento será realizada por meio de avaliação social e avaliação médica. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 2º A avaliação social considerará os fatores ambientais, sociais e pessoais, a avaliação médica considerará as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo, e ambas considerarão a limitação do desempenho de atividades e a restrição da participação social, segundo suas especificidades. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*(...).*

*§ 5º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento tem por objetivo: (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*I - comprovar a existência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial; e (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*II - aferir o grau de restrição para a participação plena e efetiva da pessoa com deficiência na sociedade, decorrente da interação dos impedimentos a que se refere o inciso I com barreiras diversas. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 6º O benefício poderá ser concedido nos casos em que não seja possível prever a duração dos impedimentos a que se refere o inciso I do § 5º, mas exista a possibilidade de que se estendam por longo prazo. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 7º Na hipótese prevista no § 6º, os beneficiários deverão ser prioritariamente submetidos a novas avaliações social e médica, a cada dois anos. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011).*

No que tange à capacidade econômica, para fazer jus ao benefício a lei impõe ao requerente a comprovação de possuir renda mensal familiar per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo (artigo 20, parágrafo 3º, da LOAS). O conceito de família é delineado pelo parágrafo 1º do mesmo diploma legal, com redação pela Lei nº 12.435/2011, o qual considera o grupo composto pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

É certo que, na ADIN nº 1.232-1, o Supremo Tribunal Federal entendeu por bem reconhecer a constitucionalidade do referido regramento. Não obstante, a aferição da miserabilidade para os fins de concessão do benefício assistencial pode ser feita de outras formas igualmente aptas e idôneas, consoante iterativamente vem sendo afirmado na jurisprudência.

Com o julgamento da Reclamação nº 4374/PE, rel. Min. Gilmar Mendes, 18.4.2013. (Rcl-4374), a questão ganha contornos finais. No bojo da referida Reclamação, o Plenário do E. STF consignou que o critério preconizado no aludido art. 20, § 3º não mais se afinava com o ordenamento vigente, ante as mudanças econômico-sociais, ora experimentadas. Na oportunidade, declarou a inconstitucionalidade superveniente do dispositivo referenciado, e, bem assim, do parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) que previa a impossibilidade do cômputo da renda familiar do benefício assistencial já concedido a outro membro da família.

É dizer, ao afastar as referidas regras positivadas, a Suprema Corte chancela o entendimento supracitado, no sentido de que o julgador deve se valer de critérios que efetivamente emprestem a mais ampla eficácia ao art. 201, V, da CF/88, que por sua vez dá concretude ao princípio da dignidade da pessoa humana, ao garantir o mínimo existencial, inclusive sob o prisma da isonomia.

Bem sintetiza a questão, a r. decisão proferida pelo Ilustre Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI. Vejamos:

*"Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto de acórdão que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial. No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se violação ao art. 203, V, da mesma Carta. A pretensão recursal não merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 567.985-RG/MT e o RE 580.963-RG/PR, redator para o acórdão o Min. Gilmar Mendes, declarou a inconstitucionalidade incidenter tantum do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93. Por oportuno, destaco trecho do referido julgado, veiculado no informativo 702 do STF: "O Plenário, por maioria, negou provimento a recursos extraordinários julgados em conjunto - interpostos pelo INSS - em que se discutia o critério de cálculo utilizado com o intuito de aferir-se a renda mensal familiar per capita para fins de concessão de benefício assistencial a idoso e a pessoa com deficiência, previsto no art. 203, V, da CF (...). Prevaleceu o voto do Min. Gilmar Mendes, relator do RE 580963/PR. **Ressaltou haver esvaziamento da decisão tomada na ADI 1232/DF - na qual assentada a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 -***

**especialmente por verificar que inúmeras reclamações ajuizadas teriam sido indeferidas a partir de condições específicas, a demonstrar a adoção de outros parâmetros para a definição de miserabilidade. Aduziu que o juiz, diante do caso concreto, poderia fazer a análise da situação".** Isso posto, nego seguimento ao recurso (CPC, art. 557, caput). Publique-se. Brasília, 21 de maio de 2013. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator - (ARE 748867, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 21/05/2013, publicado em DJe-099 DIVULG 24/05/2013 PUBLIC 27/05/2013)

Dessarte, afaste-se, de logo, recorrente argumento da Autarquia no sentido de que o pronunciamento por órgão fracionário afronta à cláusula da reserva do plenário, vez que incide, na espécie, a regra estatuída no art. 581, parágrafo único, do CPC. Tampouco afronta o efeito vinculante inerente ao controle concentrado de constitucionalidade positivado no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99, em face do julgamento que atesta a inconstitucionalidade superveniente do famigerado requisito objetivo. Note-se que o fato de a manifestação daquela Corte ter sido exarada no bojo da Reclamação anunciada, em controle incidental, portanto, não desnatura, o adrede afirmado.

Ainda, quanto o requisito de aferição da miserabilidade, outro não é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer, a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto.*

***3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09).***

*4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.*

*5. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 197.737/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)*

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. COMPROVAÇÃO DA DEFICIÊNCIA E DA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

***1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de provar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando demonstrada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.***

*2. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.557/MG, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).*

*3. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que o agravado, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da hipossuficiência econômica.*

*4. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.*

*5. Agravo Regimental não provido." (grifo nosso)*

*(AgRg no AREsp 216.454/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 10/10/2012).*

É de se observar, outrossim, que não incide, na hipótese, o disposto no art. 195, § 5º, da Constituição Federal, o qual alberga o princípio da contrapartida, em relação ao benefício de assistência social previsto no inciso V do art.

203 da Constituição Federal. Isso porque a regra limitativa da criação de novos benefícios tem como destinatário o legislador ordinário, sendo inaplicável aos benefícios criados diretamente pela Constituição. Desse modo, argumento que ver no requisito legal objetivo meio de concreção do aludido princípio não merece guarida, nesta seara.

Nesse sentido, a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal:

*"Inexigibilidade (...) da observância do art. 195, § 5º, da CF, quando o benefício é criado diretamente pela Constituição." (RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 3-3-2008, Segunda Turma, DJ de 4-9-1998.) No mesmo sentido: AI 792.329-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 17-8-2010, Primeira Turma, DJE de 3-9-2010. Vide: RE 151.106-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28-9-1993, Primeira Turma, DJ de 26-11-1993. (A Constituição e o Supremo: <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/constituicao.asp> [30/10/2012 15:35:54]). (grifo nosso)*

Ainda, a comprovação do requisito da carência de recursos à subsistência está sujeita à avaliação realizada pelos assistentes sociais, a qual restará documentada no competente Laudo Social.

Desse modo, em suma, além do requisito da miserabilidade (hipossuficiência econômica), a ser verificado pelo Laudo Social, o requerente deverá comprovar nos autos, alternativamente, possuir 65 anos de idade no mínimo (requisito objetivo), ou ser portador de deficiência (requisito subjetivo), cuja aferição se dará pelo Laudo Pericial.

#### **Do caso concreto.**

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 66 anos de idade na data do ajuizamento da ação, requereu benefício assistencial por ser idosa. Presente o requisito etário, nos termos do artigo 20, caput, da LOAS.

Por seu turno, o laudo social de fls. 58/66 realizado em setembro de 2009 dá a conhecer que a parte autora reside com a esposa, aposentada com rendimentos de um salário mínimo, em imóvel próprio, em razoável estado de conservação, composto de uma sala, uma cozinha, dois quartos, dois banheiros e área externa, garnecido de mesas e cadeiras, dois armários, uma geladeira, um fogão, uma cama de casal, dois criados-mudos, dois guarda-roupas, uma cômoda, duas máquinas de costura, uma máquina de lavar roupas e um tanquinho. Relatou despesas com água, energia elétrica, alimentação, telefone e gás no montante de R\$ 300,72. Consignou que a renda familiar provém da aposentadoria da esposa do autor.

Ressalte-se que os dados extraídos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS/INFBEN, a serem juntados, demonstram que a esposa do autor percebe o valor de um salário mínimo, oriundo de aposentadoria por invalidez.

Destarte, restou evidenciado o estado hipossuficiente.

Observe-se, ainda que não se invoque o parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), visto que decretada sua inconstitucionalidade pelo E. STF, ainda assim, é possível atestar a miserabilidade da requerente, *in casu*.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser considerado a partir da data do requerimento administrativo (fl. 48). Precedentes do E. STJ. "(...) 4. A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez. 5. Agravo Regimental não provido. (EDcl no REsp 1349703/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 10/05/2013).

#### **Dos consectários legais.**

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09), contados da citação. Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, apenas para explicitar os consectários legais. Juntem-se os demonstrativos da pesquisa efetuada no CNIS/INFBEN.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016797-92.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016797-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : SEBASTIAO GOULART PEREIRA  
ADVOGADO : CAMILA ALVES BRITO BARBOSA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00167979220094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e de Apelações interpostas por **Sebastião Goulart Pereira** e pelo **INSS**, em Ação de Conhecimento ajuizada em 11/12/2009, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o enquadramento de atividades insalubres exercidas nos interregnos de 15.10.1974 a 21.12.1978, 12.02.1979 a 17.02.1983, 1º.06.1983 a 30.06.1992 e 1º.02.1993 a 06.09.1994, e sua conversão de tempo especial em comum, somados aos demais períodos de atividade comum.

A r. Sentença (fls. 105/108), prolatada em 19.03.2013, julgou procedente em parte o pedido, para condenar o réu a considerar os períodos de 13.02.1979 a 17.02.1983, de 1º.06.1983 a 30.06.1992 e de 1º.02.1993 a 06.09.1994 como laborados em atividades insalubres e para determinar que o INSS refaça o cálculo do tempo de serviço do autor relativo ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição. Condenou o Instituto ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a sentença. Sentença submetida ao duplo grau obrigatório.

Às fls. 110/121, o autor interpôs apelação, na qual se insurge contra o não reconhecimento do período de 15.10.1974 a 21.12.1978. Requer o deferimento da tutela antecipada com a imediata implantação da aposentadoria.

Em seu recurso (fls. 123/133), o INSS sustenta a inexistência de trabalho exercido em condições especiais pelo autor e pugna, em síntese, pela reforma da Sentença, julgando improcedente o pedido.

Subiram os autos com as contrarrazões.

**É o relatório.  
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". O procedimento é extensível à remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

#### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

#### DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".*

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979 têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da

norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL . RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*

*(...)*

*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*

*(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

*Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)*

## DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: os períodos de 12.02.1979 a 17.02.1983 e de 01.06.1983 a 30.06.1992 devem ser considerados como exercidos em atividades de caráter especial em razão da categoria profissional na qual estava inserido o autor, exercendo as funções de fresador e fresador ferramenteiro, respectivamente, enquadradas nos códigos 2.5.2 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e 2.5.1 do anexo ao Decreto 83.080/79

Quanto ao interregno de 15.10.1974 a 21.12.1978, o autor não fez prova do caráter especial do labor exercido. O

único documento trazido aos autos quanto ao intervalo é a cópia do contrato anotado em CTPS que se encontra ilegível, de modo que não é possível saber com segurança em qual função o autor teria trabalhado.

O período de 01.02.1993 a 06.09.1994, no qual o autor exerceu o cargo de Chefe de Usinagem, não pode ser considerado especial, uma vez que tal função, por si só, não caracteriza a insalubridade da atividade, nos termos da legislação aplicável. Por outro lado, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP acostado à fl. 61/62, não pode ser acolhido quanto ao agente agressivo ruído, pois além de não ser conclusivo quanto à intensidade medida (de 78 a 96 dB), não apresenta responsável pelos registros ambientais para os períodos nele discriminados.

## DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, o autor possui direito adquirido às regras anteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998. Somando-se os períodos de trabalho comum, constantes da CTPS e das informações obtidas junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão (em anexo), aos interregnos computados como especiais, perfaz a parte autora 32 anos, 2 meses e 1 dia de tempo de serviço até a data do pedido administrativo, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Assim, nos termos do artigo 52 da Lei nº 8.213/1991, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, antes da Emenda Constitucional nº 20, de 16 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino.

Desta forma, comprovados mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por tempo de Serviço Proporcional.

No presente caso, ressalte-se que é possível o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, uma vez que o autor, nascido em 05.11.1954, preencheria o requisito etário quando do requerimento administrativo, em 10.03.2008.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (10.03.2008).

## CONSECTÁRIOS

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Os honorários advocatícios incidem à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar a Sentença quanto aos juros de mora e correção monetária e dou provimento parcial à apelação do INSS para deixar de enquadrar como especial o período de 1.2.1993 a 6.09.1994. Quanto à apelação

do autor, dou-lhe provimento parcial para conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, na forma da fundamentação.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB em 10.03.2008, valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001516-84.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.001516-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : IZOLINA DA SILVA ULIAN  
ADVOGADO : ALINE DORTA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015168420104036111 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada. Não houve condenação ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega, em síntese, que se encontram presentes os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial pretendido. No ponto, assevera que a renda familiar é composta unicamente pela aposentadoria do esposo, no valor de um salário mínimo. Requer, assim, seja reformada a sentença para julgar procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou às fls. 106/107, opinando pelo não provimento da apelação da autora.

#### **É o relatório.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de Prestação Continuada da Assistência Social está lastreado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, cuja regulamentação se deu pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS nº 8.742/1993,

nos artigos 20 a 21-A.

Referido benefício tem por finalidade precípua garantir aos idosos e às pessoas com deficiência condições mínimas a uma vida digna, desde que comprovem não possuir meios de prover sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. É o que dispõe o artigo 20, *caput*, da LOAS, segundo o qual o benefício de prestação continuada consiste na garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 anos ou mais que estejam em condição de miserabilidade.

No mesmo sentido, preceitua o artigo 34, *caput*, do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003) ser assegurado ao idoso a partir de 65 anos completos, o benefício mensal de um salário-mínimo vigente, nos termos da LOAS.

Afigura-se deficiente, para efeitos de concessão deste benefício, nos termos do art. 20, § 2º, da 8.742/93, a pessoa que tem impedimentos de longo prazo (refere-se ao impedimento que produza efeitos pelo prazo no mínimo de dois anos, por força do § 10º, do mesmo dispositivo) de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Conforme previsão expressa do parágrafo 6º do artigo 20 da Lei Orgânica, a constatação da deficiência dependerá de uma avaliação médica realizada por médicos peritos, a qual será consubstanciada no competente Laudo Pericial.

Cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Os preceitos acima citados, no que concerne ao conceito de deficiente, encontram-se em consonância com a Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, ratificada pelo Decreto-legislativo 186/2008 e promulgada pelo Decreto Presidencial 6.949/09, internalizada com *status* constitucional, conforme art. 5º, § 3º, da CF/88. É o que se observa do art. 16, do Decreto 6.214/07, *verbis*:

*Art. 16. A concessão do benefício à pessoa com deficiência ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento, com base nos princípios da Classificação Internacional de Funcionalidades, Incapacidade e Saúde - CIF, estabelecida pela Resolução da Organização Mundial da Saúde no 54.21, aprovada pela 54ª Assembleia Mundial da Saúde, em 22 de maio de 2001. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 1º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento será realizada por meio de avaliação social e avaliação médica. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 2º A avaliação social considerará os fatores ambientais, sociais e pessoais, a avaliação médica considerará as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo, e ambas considerarão a limitação do desempenho de atividades e a restrição da participação social, segundo suas especificidades. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*(...)*

*§ 5º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento tem por objetivo: (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*I - comprovar a existência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial; e (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*II - aferir o grau de restrição para a participação plena e efetiva da pessoa com deficiência na sociedade, decorrente da interação dos impedimentos a que se refere o inciso I com barreiras diversas. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 6º O benefício poderá ser concedido nos casos em que não seja possível prever a duração dos impedimentos a que se refere o inciso I do § 5º, mas exista a possibilidade de que se estendam por longo prazo. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 7º Na hipótese prevista no § 6º, os beneficiários deverão ser prioritariamente submetidos a novas avaliações social e médica, a cada dois anos. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011).*

No que tange à capacidade econômica, para fazer jus ao benefício a lei impõe ao requerente a comprovação de possuir renda mensal familiar *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo (artigo 20, parágrafo 3º, da LOAS). O conceito de família é delineado pelo parágrafo 1º do mesmo diploma legal, com redação pela Lei nº 12.435/2011, o qual considera o grupo composto pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

É certo que, na ADIN nº 1.232-1, o Supremo Tribunal Federal entendeu por bem reconhecer a constitucionalidade do referido regramento. Não obstante, a aferição da miserabilidade para os fins de concessão do benefício assistencial pode ser feita de outras formas igualmente aptas e idôneas, consoante iterativamente vem sendo afirmado na jurisprudência.

Com o julgamento da Reclamação nº 4374/PE, rel. Min. Gilmar Mendes, 18.4.2013. (Rcl-4374), a questão ganha contornos finais. No bojo da referida Reclamação, o Plenário do E. STF consignou que o critério preconizado no aludido art. 20, § 3º não mais se afinava com o ordenamento vigente, ante as mudanças econômico-sociais, ora

experimentadas. Na oportunidade, declarou a inconstitucionalidade superveniente do dispositivo referenciado, e, bem assim, do parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) que previa a impossibilidade do cômputo da renda familiar do benefício assistencial já concedido a outro membro da família.

É dizer, ao afastar as referidas regras positivadas, a Suprema Corte chancela o entendimento supracitado, no sentido de que o julgador deve se valer de critérios que efetivamente emprestem a mais ampla eficácia ao art. 201, V, da CF/88, que por sua vez dá concretude ao princípio da dignidade da pessoa humana, ao garantir o mínimo existencial, inclusive sob o prisma da isonomia.

Bem sintetiza a questão, a r. decisão proferida pelo Ilustre Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI.

Vejamos:

*"Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto de acórdão que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial. No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se violação ao art. 203, V, da mesma Carta. A pretensão recursal não merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 567.985-RG/MT e o RE 580.963-RG/PR, redator para o acórdão o Min. Gilmar Mendes, declarou a inconstitucionalidade incidenter tantum do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93. Por oportuno, destaco trecho do referido julgado, veiculado no informativo 702 do STF: "O Plenário, por maioria, negou provimento a recursos extraordinários julgados em conjunto - interpostos pelo INSS - em que se discutia o critério de cálculo utilizado com o intuito de aferir-se a renda mensal familiar per capita para fins de concessão de benefício assistencial a idoso e a pessoa com deficiência, previsto no art. 203, V, da CF (...) Prevaleceu o voto do Min. Gilmar Mendes, relator do RE 580963/PR. Ressaltou haver esvaziamento da decisão tomada na ADI 1232/DF - na qual assentada a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 -, especialmente por verificar que inúmeras reclamações ajuizadas teriam sido indeferidas a partir de condições específicas, a demonstrar a adoção de outros parâmetros para a definição de miserabilidade. Aduziu que o juiz, diante do caso concreto, poderia fazer a análise da situação". Isso posto, nego seguimento ao recurso (CPC, art. 557, caput). Publique-se. Brasília, 21 de maio de 2013. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator -(ARE 748867, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 21/05/2013, publicado em DJe-099 DIVULG 24/05/2013 PUBLIC 27/05/2013)*

Dessarte, afaste-se, de logo, recorrente argumento da Autarquia no sentido de que o pronunciamento por órgão fracionário afronta à cláusula da reserva do plenário, vez que incide, na espécie, a regra estatuída no art. 581, parágrafo único, do CPC. Tampouco afronta o efeito vinculante inerente ao controle concentrado de constitucionalidade positivado no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99, em face do julgamento que atesta a inconstitucionalidade superveniente do famigerado requisito objetivo. Note-se que o fato de a manifestação daquela Corte ter sido exarada no bojo da Reclamação anunciada, em controle incidental, portanto, não desnatura, o adrede afirmado.

Ainda, quanto o requisito de aferição da miserabilidade, outro não é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer, a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto.*

*3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09).*

*4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.*

*5. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 197.737/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)*

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. COMPROVAÇÃO DA DEFICIÊNCIA E DA HIPOSSUFICIÊNCIA*

*ECONÔMICA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

**1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de provar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando demonstrada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

2. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.557/MG, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

3. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que o agravado, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da hipossuficiência econômica.

4. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido." (grifo nosso)

(AgRg no AREsp 216.454/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 10/10/2012).

É de se observar, outrossim, que não incide, na hipótese, o disposto no art. 195, § 5º, da Constituição Federal, o qual alberga o princípio da contrapartida, em relação ao benefício de assistência social previsto no inciso V do art. 203 da Constituição Federal. Isso porque a regra limitativa da criação de novos benefícios tem como destinatário o legislador ordinário, sendo inaplicável aos benefícios criados diretamente pela Constituição. Desse modo, argumento que ver no requisito legal objetivo meio de concreção do aludido princípio não merece guarida, nesta seara.

Nesse sentido, a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal:

*"Inexigibilidade (...) da observância do art. 195, § 5º, da CF, quando o benefício é criado diretamente pela Constituição." (RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 3-3-2008, Segunda Turma, DJ de 4-9-1998.) No mesmo sentido: AI 792.329-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 17-8-2010, Primeira Turma, DJE de 3-9-2010. Vide: RE 151.106-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28-9-1993, Primeira Turma, DJ de 26-11-1993. (A Constituição e o Supremo: <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/constituicao.asp> [30/10/2012 15:35:54]). (grifo nosso)*

Ainda, a comprovação do requisito da carência de recursos à subsistência está sujeita à avaliação realizada pelos assistentes sociais, a qual restará documentada no competente Laudo Social.

Desse modo, em suma, além do requisito da miserabilidade (hipossuficiência econômica), a ser verificado pelo Laudo Social, o requerente deverá comprovar nos autos, alternativamente, possuir 65 anos de idade no mínimo (requisito objetivo), ou ser portador de deficiência (requisito subjetivo), cuja aferição se dará pelo Laudo Pericial.

#### **Do caso concreto.**

No caso dos autos, a parte autora contava com 65 anos de idade na data do ajuizamento da ação, pelo que restou preenchido o requisito etário, nos termos do artigo 20, *caput*, da LOAS.

O estudo social de fls. 67/76 dá a conhecer que a parte autora não tem condições de prover a própria subsistência, pois é pessoa idosa e sofre de hipertensão arterial, problemas ortopédicos e depressão.

Consoante se recolhe da visita domiciliar realizada em 02 de maio de 2011, a autora reside com o cônjuge e uma neta em moradia própria, simples, contendo 3 quartos, sala, cozinha, copa, banheiro, área de serviço e garagem, em bom estado de conservação.

A fonte de renda provém da aposentadoria do cônjuge da autora, no valor de um salário mínimo.

Anote-se que, relativamente aos membros da família e aos valores que consubstanciam a renda familiar para fins de concessão do benefício requerido, não se considera a neta da autora, que constitui núcleo familiar próprio.

Veja-se que à época do ajuizamento da ação vigia o artigo 20, parágrafo 1º, da Lei nº 8.742/91, o qual remetia o conceito de família ao conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei no 8.213/1991. Assim, somente poderiam ser incluídos no grupo familiar da autora os netos menores tutelados, se fosse o caso.

Considerando-se que o cônjuge da requerente possui 80 anos e sofre de problemas circulatórios, ortopédicos, depressão e hipertensão e que tanto ele como a autora possuem despesas com a aquisição de medicamentos, verifico que está presente a situação de miserabilidade no presente caso.

Observe-se, ainda que não se invoque o parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), visto que decretada sua inconstitucionalidade pelo E. STF, ainda assim, é possível atestar a miserabilidade da requerente, *in casu*.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a partir da data do requerimento administrativo (fls. 14), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil.

Precedentes do E. STJ. "(...) 4. A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez. 5. Agravo Regimental não provido. (EDcl no REsp 1349703/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 10/05/2013)

### **Dos consectários legais.**

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios, contados da citação, conforme o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação da autora**, nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011555-19.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.011555-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARILDA BARBOSA MENDES CESARIO  
ADVOGADO : CARLOS PEREIRA PAULA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEA EMILE M JORGE DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00115551920104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por **Marilda Barbosa Mendes Cesário**, nos autos da Ação de Conhecimento ajuizada em 10.12.2010, em face do **INSS**, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o enquadramento de atividades insalubre exercida no interregno de 08.06.1989 a 12.11.2009, e a sua conversão de tempo especial em comum, somados aos demais períodos comuns incontroversos.

A r. Sentença (fls. 90/98v), prolatada em 26.04.2011, julgou improcedente o pedido. O autor foi condenado ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00, observada a condição de

beneficiária da justiça gratuita da autora.

Em seu recurso (fls. 102/121), a parte autora reafirma as alegações postas na inicial e requer a procedência do pedido.

Subiram os autos com as contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". O procedimento é extensível à remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

#### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as

180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".*

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979 têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL . RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*

*(...)*

*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*

*(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

*Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.*

*Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)*

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: De acordo com o conjunto probatório, apura-se que a segurada efetivamente laborou em condições consideradas insalubres, exposta ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos cargos de auxiliar de operador de produção e posteriormente como operadora de máquinas, nos períodos de 06.06.1989 a 31.12.1989 e 01.01.1990 a 06.11.2009, com intensidade de 90 dB, situações previstas no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, no código 1.1.6 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/1979 (PPP às fls. 47 e verso).

## DO CASO CONCRETO

Somando-se os períodos de trabalho comum, reconhecidos pelo INSS e, portanto, incontroversos, aos interregnos computados como especiais, perfaz a parte autora 31 anos, 5 meses e 12 dias de tempo de serviço, conforme planilha, cuja juntada determino.

Desta forma, comprovados mais de 30 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/1999.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (12.11.2009).

## CONSECTÁRIOS

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Os honorários advocatícios incidem à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à Apelação da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo e convertendo os períodos acima discriminados de especiais para comuns e condenando a autarquia a conceder a aposentadoria integral por tempo de contribuição, com pagamento das diferenças acrescidas de correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, tudo na forma explicitada na fundamentação.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB em 12.11.2009, valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004664-45.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004664-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ALICE PEREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : LIDIA BONIFACIO PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVÓ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00066-2 3 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando eximida do pagamento de honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, em razão de ter sido comprovada a união estável com o segurado falecido.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).*

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 11/01/2009, conforme demonstrado pelo documento acostado à fl. 19. Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, constata-se que autora mantinha união estável com o segurado falecido, conforme documentos acostados às fls. 22/36, bem como pela Certidão de Óbito na qual consta a autora como declarante do falecimento (fl. 19), portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, verifica-se que o segurado falecido era beneficiário de aposentadoria especial (fl. 51).

Desta forma, restou comprovado que o segurado falecido ostentava a qualidade de segurado, quando da ocorrência de seu óbito (11/01/2009).

Vale ressaltar, que o fato da autora estar recebendo a aposentadoria por idade (fl. 50), não impede a concessão do benefício de pensão por morte, pois nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91, não é vedada a acumulação da pensão por morte com aposentadoria.

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte, sendo que o termo inicial deverá ser a partir da data da citação (fl. 42), ante a ausência de requerimento administrativo.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte, na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do CPC, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da autora Alice Pereira de Oliveira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte com data de início - DIB a partir da data da citação e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025433-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025433-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : NAIR DE CASTRO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FÁBIO JOSÉ CAMARGO DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ERNESTO ANSELMO VIEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00102-2 1 Vr CABREUVA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa, ficando eximida do pagamento, em razão da concessão da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, a fim de que seja reconhecida sua dependência econômica em relação à filha falecida.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão da pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).*

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O falecimento da segurada deu-se em 22/09/2003, conforme certidão de óbito de fls. 12.

Constata-se que o último vínculo empregatício da "de cujus" cessou em 10/03/2003 (CTPS-fl. 17), comprovando, portanto, que ostentava a qualidade de segurado, enquadrando-se na hipótese do art. 15, II da Lei 8.213/91.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, constata-se que a autora é mãe do segurado falecido (fl.13), portanto, a dependência econômica não é presumida, razão pela qual deve ser comprovada.

Segundo se depreende dos documentos colacionados aos autos às fls. 24/25, 27/28 e 30, a autora era dependente da segurada falecida.

Verifico que a falecida era solteira, sempre viveu com a mãe e não deixou filhos.

Cabe ressaltar que a dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda, conforme Súmula 229, do ex-TFR:

*"A mãe do segurado tem direito a pensão previdenciária em caso de morte do filho se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva".*

Assim, o fato da autora receber benefício de aposentadoria por invalidez (anexo), por si só, não afasta a sua dependência econômica em relação a filha falecida, uma vez que o valor percebido é de um salário mínimo.

Neste sentido:

**"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COM RELAÇÃO AO FILHO COMPROVADA.**

*I- Comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao único filho que, além de ser solteiro e não ter filhos, morava com os pais, circunstâncias que permitem presumir que empregava os seus rendimentos no seu sustento e de sua mãe.*

*II - A dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229.*

*III - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º do CPC, é de ser antecipada a tutela, de ofício, para permitir a imediata implantação do benefício*

*. IV - Agravo provido. Tutela antecipada." (TRF-9ª Turma, Apelação Cível n. 00118743620044036106-AC, publicação: e-DJF3 DATA:21/09/2011, Relator: DES. FEDERAL DALDICE SANTANA).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo (fl. 32), reformando a r. sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da

legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do CPC, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da autora Nair de Castro da Silva, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte com data de início - DIB a partir da data do requerimento administrativo (fl.32) e renda mensal inicial-RMI a ser calculada pelo INSS.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028944-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028944-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : SALVATINA SANTALUCCI GOES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE OTAVIO DE ALMEIDA BARROS JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA LUIZA BERALDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00138-3 2 Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada. Houve condenação ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios nos termos dos artigos 11 e 12 da Lei n. 1.060/50.

Em suas razões recursais, a parte autora alega, em síntese, que se encontram presentes os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial pretendido. No ponto, assevera que não obtém qualquer tipo de renda, sendo incapaz de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela família. Requer, assim, seja reformada a sentença para julgar procedente o pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou às fls. 69/70, opinando pela conversão do julgamento em diligência para elaboração do laudo social.

Após a diligência, o Ministério Público Federal manifestou-se novamente, às fls. 138/144 opinando pelo não provimento da apelação da autora.

#### É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de Prestação Continuada da Assistência Social está lastreado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, cuja regulamentação se deu pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS nº 8.742/1993,

nos artigos 20 a 21-A.

Referido benefício tem por finalidade precípua garantir aos idosos e às pessoas com deficiência condições mínimas a uma vida digna, desde que comprovem não possuir meios de prover sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. É o que dispõe o artigo 20, *caput*, da LOAS, segundo o qual o benefício de prestação continuada consiste na garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 anos ou mais que estejam em condição de miserabilidade.

No mesmo sentido, preceitua o artigo 34, *caput*, do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003) ser assegurado ao idoso a partir de 65 anos completos, o benefício mensal de um salário-mínimo vigente, nos termos da LOAS.

Afigura-se deficiente, para efeitos de concessão deste benefício, nos termos do art. 20, § 2º, da 8.742/93, a pessoa que tem impedimentos de longo prazo (refere-se ao impedimento que produza efeitos pelo prazo no mínimo de dois anos, por força do § 10º, do mesmo dispositivo) de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Conforme previsão expressa do parágrafo 6º do artigo 20 da Lei Orgânica, a constatação da deficiência dependerá de uma avaliação médica realizada por médicos peritos, a qual será consubstanciada no competente Laudo Pericial.

Cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Os preceitos acima citados, no que concerne ao conceito de deficiente, encontram-se em consonância com a Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, ratificada pelo Decreto-legislativo 186/2008 e promulgada pelo Decreto Presidencial 6.949/09, internalizada com *status* constitucional, conforme art. 5º, § 3º, da CF/88. É o que se observa do art. 16, do Decreto 6.214/07, *verbis*:

*Art. 16. A concessão do benefício à pessoa com deficiência ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento, com base nos princípios da Classificação Internacional de Funcionalidades, Incapacidade e Saúde - CIF, estabelecida pela Resolução da Organização Mundial da Saúde no 54.21, aprovada pela 54ª Assembleia Mundial da Saúde, em 22 de maio de 2001. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 1º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento será realizada por meio de avaliação social e avaliação médica. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 2º A avaliação social considerará os fatores ambientais, sociais e pessoais, a avaliação médica considerará as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo, e ambas considerarão a limitação do desempenho de atividades e a restrição da participação social, segundo suas especificidades. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*(...)*

*§ 5º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento tem por objetivo: (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*I - comprovar a existência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial; e (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*II - aferir o grau de restrição para a participação plena e efetiva da pessoa com deficiência na sociedade, decorrente da interação dos impedimentos a que se refere o inciso I com barreiras diversas. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 6º O benefício poderá ser concedido nos casos em que não seja possível prever a duração dos impedimentos a que se refere o inciso I do § 5º, mas exista a possibilidade de que se estendam por longo prazo. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 7º Na hipótese prevista no § 6º, os beneficiários deverão ser prioritariamente submetidos a novas avaliações social e médica, a cada dois anos. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011).*

No que tange à capacidade econômica, para fazer jus ao benefício a lei impõe ao requerente a comprovação de possuir renda mensal familiar *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo (artigo 20, parágrafo 3º, da LOAS). O conceito de família é delineado pelo parágrafo 1º do mesmo diploma legal, com redação pela Lei nº 12.435/2011, o qual considera o grupo composto pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

É certo que, na ADIN nº 1.232-1, o Supremo Tribunal Federal entendeu por bem reconhecer a constitucionalidade do referido regramento. Não obstante, a aferição da miserabilidade para os fins de concessão do benefício assistencial pode ser feita de outras formas igualmente aptas e idôneas, consoante iterativamente vem sendo afirmado na jurisprudência.

Com o julgamento da Reclamação n.º 4374/PE, rel. Min. Gilmar Mendes, 18.4.2013. (Rcl-4374), a questão ganha contornos finais. No bojo da referida Reclamação, o Plenário do E. STF consignou que o critério preconizado no aludido art. 20, § 3º não mais se afinava com o ordenamento vigente, ante as mudanças econômico-sociais, ora

experimentadas. Na oportunidade, declarou a inconstitucionalidade superveniente do dispositivo referenciado, e, bem assim, do parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) que previa a impossibilidade do cômputo da renda familiar do benefício assistencial já concedido a outro membro da família.

É dizer, ao afastar as referidas regras positivadas, a Suprema Corte chancela o entendimento supracitado, no sentido de que o julgador deve se valer de critérios que efetivamente emprestem a mais ampla eficácia ao art. 201, V, da CF/88, que por sua vez dá concretude ao princípio da dignidade da pessoa humana, ao garantir o mínimo existencial, inclusive sob o prisma da isonomia.

Bem sintetiza a questão, a r. decisão proferida pelo Ilustre Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI.

Vejamos:

*"Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto de acórdão que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial. No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se violação ao art. 203, V, da mesma Carta. A pretensão recursal não merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 567.985-RG/MT e o RE 580.963-RG/PR, redator para o acórdão o Min. Gilmar Mendes, declarou a inconstitucionalidade incidenter tantum do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93. Por oportuno, destaco trecho do referido julgado, veiculado no informativo 702 do STF: "O Plenário, por maioria, negou provimento a recursos extraordinários julgados em conjunto - interpostos pelo INSS - em que se discutia o critério de cálculo utilizado com o intuito de aferir-se a renda mensal familiar per capita para fins de concessão de benefício assistencial a idoso e a pessoa com deficiência, previsto no art. 203, V, da CF (...) Prevaleceu o voto do Min. Gilmar Mendes, relator do RE 580963/PR. Ressaltou haver esvaziamento da decisão tomada na ADI 1232/DF - na qual assentada a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 -, especialmente por verificar que inúmeras reclamações ajuizadas teriam sido indeferidas a partir de condições específicas, a demonstrar a adoção de outros parâmetros para a definição de miserabilidade. Aduziu que o juiz, diante do caso concreto, poderia fazer a análise da situação". Isso posto, nego seguimento ao recurso (CPC, art. 557, caput). Publique-se. Brasília, 21 de maio de 2013. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator -(ARE 748867, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 21/05/2013, publicado em DJe-099 DIVULG 24/05/2013 PUBLIC 27/05/2013)*

Dessarte, afaste-se, de logo, recorrente argumento da Autarquia no sentido de que o pronunciamento por órgão fracionário afronta à cláusula da reserva do plenário, vez que incide, na espécie, a regra estatuída no art. 581, parágrafo único, do CPC. Tampouco afronta o efeito vinculante inerente ao controle concentrado de constitucionalidade positivado no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99, em face do julgamento que atesta a inconstitucionalidade superveniente do famigerado requisito objetivo. Note-se que o fato de a manifestação daquela Corte ter sido exarada no bojo da Reclamação anunciada, em controle incidental, portanto, não desnatura, o adrede afirmado.

Ainda, quanto o requisito de aferição da miserabilidade, outro não é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer, a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto.*

*3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09).*

*4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.*

*5. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 197.737/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)*

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. COMPROVAÇÃO DA DEFICIÊNCIA E DA HIPOSSUFICIÊNCIA*

*ECONÔMICA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

**1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de provar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando demonstrada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

2. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.557/MG, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

3. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que o agravado, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da hipossuficiência econômica.

4. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido." (grifo nosso)

(AgRg no AREsp 216.454/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 10/10/2012).

É de se observar, outrossim, que não incide, na hipótese, o disposto no art. 195, § 5º, da Constituição Federal, o qual alberga o princípio da contrapartida, em relação ao benefício de assistência social previsto no inciso V do art. 203 da Constituição Federal. Isso porque a regra limitativa da criação de novos benefícios tem como destinatário o legislador ordinário, sendo inaplicável aos benefícios criados diretamente pela Constituição. Desse modo, argumento que ver no requisito legal objetivo meio de concreção do aludido princípio não merece guarida, nesta seara.

Nesse sentido, a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal:

*"Inexigibilidade (...) da observância do art. 195, § 5º, da CF, quando o benefício é criado diretamente pela Constituição." (RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 3-3-2008, Segunda Turma, DJ de 4-9-1998.) No mesmo sentido: AI 792.329-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 17-8-2010, Primeira Turma, DJE de 3-9-2010. Vide: RE 151.106-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28-9-1993, Primeira Turma, DJ de 26-11-1993. (A Constituição e o Supremo: <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/constituicao.asp> [30/10/2012 15:35:54]). (grifo nosso)*

Ainda, a comprovação do requisito da carência de recursos à subsistência está sujeita à avaliação realizada pelos assistentes sociais, a qual restará documentada no competente Laudo Social.

Desse modo, em suma, além do requisito da miserabilidade (hipossuficiência econômica), a ser verificado pelo Laudo Social, o requerente deverá comprovar nos autos, alternativamente, possuir 65 anos de idade no mínimo (requisito objetivo), ou ser portador de deficiência (requisito subjetivo), cuja aferição se dará pelo Laudo Pericial.

#### **Do caso concreto.**

No caso dos autos, a parte autora contava com 65 anos de idade na data do ajuizamento da ação, pelo que restou preenchido o requisito etário, nos termos do artigo 20, *caput*, da LOAS.

O estudo social de fls. 79/82 dá a conhecer que a parte autora não tem condições de prover a própria subsistência, pois é pessoa idosa, sem qualificação profissional e sofre de hipertensão e problemas cardíacos.

Consoante se recolhe da visita domiciliar realizada em 25 de janeiro de 2012, a autora reside com o cônjuge, em moradia própria, simples, contendo 6 cômodos, com deteriorações na pintura, exalando odor de bolor. A mobília é simples e antiga.

Residem ainda, na casa da autora, um filho separado e uma filha solteira que sofre de problemas psiquiátricos, sendo pessoa de difícil relacionamento, que faz uso constante de medicação.

A única fonte de renda provém da aposentadoria do cônjuge, no valor de um salário mínimo (fls. 109).

Anote-se que, relativamente aos membros da família e aos valores que consubstanciam a renda familiar para fins de concessão do benefício requerido, não se considera o filho da autora, que constitui núcleo familiar próprio, não obstante resida sob o mesmo teto. Isso se dá porque o conceito de família trazido pela Lei n. 12.435/2011, inclui filhos solteiros e menores tutelados, mas não filhos viúvos ou separados que já tenham iniciado outro grupo familiar, ainda que este grupo tenha sido desfêito. Nesse sentido, o filho da autora, que é pedreiro, paga pensão alimentícia para a prole que vive com a ex-esposa dele, o que enfatiza o fato de que ele deixou de pertencer ao núcleo dos pais.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a partir da data do requerimento administrativo (fls. 13), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil. Precedentes do E. STJ. "(...) 4. A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez. 5. Agravo Regimental não provido. (EDcl no REsp 1349703/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 10/05/2013)

#### **Dos consectários legais.**

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios, contados da citação, conforme o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação da autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048607-15.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048607-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : VALMIR BALBINO RIBEIRO  
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00130-5 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação, condenando o réu a restabelecer o benefício de auxílio doença, desde a data do indeferimento administrativo (08.08.2008), com pagamento das prestações em atraso devidamente corrigidas e com incidência de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sem custas processuais. Honorários periciais fixados em R\$ 200,00. Houve concessão de tutela antecipada.

Contra a decisão de 1º grau que indeferiu a antecipação da tutela, a parte autora interpôs agravo de instrumento, convertido em retido, nesta E.Corte, contudo, não reiterado nas razões de apelação.

Apela a parte autora, aduzindo ter comprovado o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria

por invalidez, bem como a majoração da verba honorária, razões pela quais, requer a reforma da decisão.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, deixo de conhecer do agravo retido, tendo em vista ausência de reiteração nas razões de apelação, a teor do disposto no art. 523, §1º, do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo pericial de fls. 130/135 foi conclusivo quanto a incapacidade total e temporária do requerente, que apresenta quadro de hipertensão arterial sistêmica, artrose severa cervical e lesão degenerativa de disco Intervertebral dorso-lombar.

Analisando o CNIS da parte autora e que vinha recebendo auxílio-doença até 08.07.2008, verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, em que pese o laudo pericial ter concluído pela incapacidade parcial e temporária para o trabalho, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, por contar a parte autora com idade que induziria à incapacidade social e impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho após processo de reabilitação, previsto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Fixo a aposentadoria por invalidez, a partir da data do indeferimento administrativo do auxílio-doença (08.07.2008), tendo em vista que o laudo médico pericial aponta que a incapacidade do requerente já existia desde 2003.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo retido e **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para reformar a r.sentença, concedendo a aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS, desde a data do indeferimento administrativo do auxílio-doença (08.07.2008), além dos consectários supramencionados, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o INSS acerca do teor desta decisão.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007630-32.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.007630-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOAO BATISTA ALVES ROCHA  
ADVOGADO : PATRICIA BALLERA VENDRAMINI e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00076303220114036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por JOÃO BATISTA ALVES DA ROCHA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial.

A r. Sentença, prolatada às fls. 109/113, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer apenas parte dos períodos postulados na exordial, deixando de conceder a aposentadoria por tempo de serviço. Tendo cada parte decaído em igual de sua pretensão, os honorários advocatícios foram distribuídos de forma recíproca e proporcional, cada um arcando com os de seu respectivo patrono, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Apela o autor às fls. 116/127, sustentando, em suma, que comprovou devidamente todos os períodos de labor especial postulados na exordial, fazendo jus à concessão do benefício.

Em suas razões (fls. 130/136v), o INSS aduz que o autor não comprovou devidamente os períodos postulados, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões do autor (fls. 140/152).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Preliminarmente, conheço da remessa oficial tida por interposta, em razão da sentença não se enquadrar na exceção prevista no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido é o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. REEXAME NECESSÁRIO. INTELIGÊNCIA DO § 2º DO ART. 475 DO CPC, COM A REDAÇÃO DA LEI 10.352/01. 1. Nos termos do art. 475, § 2º, do CPC, a sentença não está sujeita a reexame necessário quando "a condenação, ou o direito o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos". Considera-se "valor certo", para esse efeito, o que decorre de uma sentença líquida, tal como prevê o art. 459 e seu parágrafo, combinado com o art. 286 do CPC. 2. Os pressupostos normativos para a dispensa do reexame têm natureza estritamente econômica e são aferidos, não pelos elementos da demanda (petição inicial ou valor da causa), e sim pelos que decorrem da sentença que a julga. 3. A norma do art. 475, § 2º, é incompatível com sentenças sobre relações litigiosas sem natureza econômica, com sentenças declaratórias e com sentenças constitutivas ou desconstitutivas insuscetíveis de produzir condenação de valor certo ou de definir o valor certo do objeto litigioso. 4. No caso, a ação tem por objeto a averbação de tempo de serviço de atividade rural para fins de aposentadoria, sendo que a sentença não contém "condenação" e nem define o valor do objeto litigioso. 5. Embargos de divergência providos. (Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 600.596/RS, Corte Especial, STF, Ministro Relator Teori Albino Zavascki, unânime, DJe 23.11.2009)

#### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de

24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

#### DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprе salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

#### DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade especial:** Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, em níveis superiores aos previstos na legislação, qual seja no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, no período de 01.01.2004 a 06.11.2006, de acordo com o PPP de fl. 47.

Não é possível reconhecer como especiais, no entanto, os períodos de 01.06.1982 a 25.10.1982, 28.04.1983 a 03.04.1987 e de 06.03.1997 a 31.12.2003, eis que a parte autora não trouxe aos autos os laudos periciais que poderiam comprovar a sua exposição ao agente agressivo ruído nestes interregnos, sendo insuficientes os formulários de fls. 42/46.

#### DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, conforme a planilha anexa, a parte Autora possuía 32 anos, 09 meses e 03 dias de tempo de serviço quando do requerimento administrativo (30.04.2010), pelo que se pode apurar da documentação juntada aos autos, tempo este insuficiente para a concessão do benefício pretendido.

Assim, diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte Autora não faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço/Contribuição.

Dada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos, observado os benefícios da justiça gratuita.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS e NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação do autor, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão do tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

2011.61.39.000285-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA HELENA GARCIA FERREIRA  
ADVOGADO : VALTER RODRIGUES DE LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002859820114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO  
Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando a requerente nas despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, suspende-se o pagamento, tendo em vista que a autora é beneficiária da Justiça Gratuita. Irresignada, apela a autora, sustentando a qualidade de segurado do falecido. Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora o benefício da pensão morte, em decorrência do falecimento de seu esposo José Miguel Ferreira, ocorrido em 02.07.2006, conforme faz prova através da certidão do óbito acostada à fl.17.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"*

E, o art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

§ 4ª A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qual o final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

No que tange a qualidade de segurado, esta foi demonstrada por meio de cópia da CTPS, juntada às fls. 78/80 e do CNIS anexado às fls. 38 que comprova que o falecido manteve vínculo empregatício com a empresa Aral Locadora de Veículos SC Ltda, de 02/05 a 02 de julho de 2006, ou seja, até a data de seu falecimento, fato este comprovado pelos recibos de pagamentos de salários, referentes aos meses correspondes, devidamente assinados pelo de *cujus* (fls. 81/82).

Assim, ainda que os recolhimentos das contribuições tenham ocorrido *pos mortem*, conforme se vê às fls. 84/87, não se pode afastar a qualidade de segurado, considerando que se trata de segurado empregado, cujas contribuições previdenciárias devem ser cobradas do empregador que é o responsável tributário pelos descontos e recolhimentos, não sendo admissível transferir o ônus ao empregado.

A propósito trago à colação o seguinte julgado.

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. RECOLHIMENTOS REALIZADOS APÓS O FALECIMENTO. REQUISITOS PRESENTES PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.**

*I - A condição de dependentes dos autores em relação ao "de cujus" restou evidenciada, tanto a condição de companheira e de filhos, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que a mesma é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.*

*II - Considerando que a última contribuição para a Previdência Social ocorreu em dezembro de 1996, consoante extrato de consulta de recolhimentos do CNIS de fls. 191/194, vislumbra-se que manteve a qualidade de segurado até a data do seu falecimento ocorrido em 27.10.1995. **Ressalto que, embora haja o desconhecimento nos autos de quem efetuava os recolhimentos previdenciários a favor de José Luiz de Oliveira, durante 14 meses após o seu falecimento, o certo é que as contribuições efetivamente ingressaram nos cofres da Previdência Social, restando inegável que o "de cujus", até a data do óbito, mantinha a qualidade de segurado.***

*III - O termo inicial do benefício em relação aos filhos do cujus deve ser fixado em 27.10.1995, data do óbito (fl. 14), visto que em se tratando de beneficiários menores, não se aplica o prazo prescricional previsto no art. 74 da Lei 8.213/91, conforme expressa ressalva no parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91 (na redação dada pela Lei 9.528/97), sendo devido o benefício vindicado até atingirem a idade de 21 (vinte e um) anos, nos termos do art. 77 da Lei nº 8.213/91. Entretanto, em relação a co-autora Genil de Matos o termo inicial do benefício deve ser fixado em na data da citação (27.07.2004; fl. 97/vº). *IV - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.**

*V - Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1, do Código Tributário Nacional.*

*VI - A verba honorária deve ser fixada em 15% do valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.*

*VII - As autarquias são isentas das custas processuais e emolumentos.*

*VIII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do art. 461 do CPC.*

*IX - Apelação dos autores provida. (grifo nosso)*

*(00010802920044036114-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1156914*

*Rel.JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ-TRF3-DÉCIMA TURMA -DJU DATA:05/03/2008 PÁG 731 )*

Ademais, caberia ao INSS comprovar a inexistência do vínculo empregatício retratado na CTPS, o que não logrou fazê-lo, conforme se denota dos autos.

Portanto, no que tange a condição de segurado do falecido esta é incontroversa.

Verifico que para comprovação da dependência a autora trouxe a certidão de casamento realizado em 23/12/1967 (fl.16).

Outrossim, a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

*"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

.....  
*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".*

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da requerente ao benefício de pensão por morte pleiteada.

O termo inicial do benefício deverá ser fixado a partir da data do requerimento, nos termos do art. 74, inc.I da Lei 8.213/91.

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%) ao mês, conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do mesmo modo, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA, para conceder o benefício da pensão por morte, conforme fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, da autora Maria Helena Garcia Ferreira, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado, com fixação da DIB a partir da data do óbito em 02.07.2006.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002033-68.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.002033-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ARNALDO PAULINO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE MORAIS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00020336820114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Arnaldo Paulino em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 46 e 47) que julgou improcedente o pedido, uma vez que o autor não teria demonstrando o cumprimento da carência.

Em razões de Apelação (fls. 54 a 58) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.  
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do

período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 20.10.1949, segundo atesta sua documentação (fls. 13), completou 60 anos em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor carregou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 14) e de nascimento de seus filhos (fls. 19, 20), documentos que o qualificam como lavrador às datas de 05.05.1973, 16.04.1974 e 22.08.1977, de autorização para impressão de Nota Fiscal do Produtor (fls. 15), de 31.05.1979, de nota de crédito rural (fls. 16), de 1982, e de sua CTPS (fls. 23 a 27), a qual possui registros de vínculos rurais exercidos em 1987 e 1992.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carregada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar, hipóteses que não se apresentaram no presente caso.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) a ser fixado é o da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Arnaldo Paulino, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 31 - 25.05.2011), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005079-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005079-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: ETELVINO RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00114-1 1 Vr NOVA GRANADA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Etelvino Rodrigues de Oliveira em face da sentença que julgou improcedente o pedido para conceder o benefício assistencial de prestação continuada.

Em suas razões recursais, a parte autora alega, em síntese, que se encontram presentes os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial pretendido. No ponto, assevera que a renda familiar não extrapola o requisito legal objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/1993, bem assim que se encontra incapacitada para o labor e para a vida independente. Requer, assim, seja reformada a sentença para julgar procedente o pedido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou às fls. 110/115, opinando pelo desprovimento da apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença monocrática.

#### **É o relatório.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de Prestação Continuada da Assistência Social está lastreado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, cuja regulamentação se deu pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS nº 8.742/1993, nos artigos 20 a 21-A.

Referido benefício tem por finalidade precípua garantir aos idosos e às pessoas com deficiência condições mínimas a uma vida digna, desde que comprovem não possuir meios de prover sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. É o que dispõe o artigo 20, *caput*, da LOAS, segundo o qual o benefício de prestação continuada consiste na garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 anos ou mais que estejam em condição de miserabilidade.

No mesmo sentido, preceitua o artigo 34, *caput*, do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003) ser assegurado ao idoso a partir de 65 anos completos, o benefício mensal de um salário-mínimo vigente, nos termos da LOAS.

Afigura-se deficiente, para efeitos de concessão deste benefício, nos termos do art. 20, § 2º, da 8.742/93, a pessoa que tem impedimentos de longo prazo (refere-se ao impedimento que produza efeitos pelo prazo no mínimo de dois anos, por força do § 10º, do mesmo dispositivo) de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Conforme previsão expressa do parágrafo 6º do artigo 20 da Lei Orgânica, a constatação da deficiência dependerá de uma avaliação médica realizada por médicos peritos, a qual será consubstanciada no competente Laudo Pericial.

Cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Os preceitos acima citados, no que concerne ao conceito de deficiente, encontram-se em consonância com a Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, ratificada pelo Decreto-legislativo 186/2008 e promulgada pelo Decreto Presidencial 6.949/09, internalizada com status constitucional, conforme art. 5º, § 3º, da CF/88. É o que se observa do art. 16, do Decreto 6.214/07, *verbis*:

*Art. 16. A concessão do benefício à pessoa com deficiência ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento, com base nos princípios da Classificação Internacional de Funcionalidades, Incapacidade e Saúde - CIF, estabelecida pela Resolução da Organização Mundial da Saúde no 54.21, aprovada pela 54ª Assembleia Mundial da Saúde, em 22 de maio de 2001. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 1º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento será realizada por meio de avaliação social e avaliação médica. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 2º A avaliação social considerará os fatores ambientais, sociais e pessoais, a avaliação médica considerará as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo, e ambas considerarão a limitação do desempenho de atividades e a restrição da participação social, segundo suas especificidades. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*(...).*

*§ 5º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento tem por objetivo: (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*I - comprovar a existência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial; e (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*II - aferir o grau de restrição para a participação plena e efetiva da pessoa com deficiência na sociedade, decorrente da interação dos impedimentos a que se refere o inciso I com barreiras diversas. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 6º O benefício poderá ser concedido nos casos em que não seja possível prever a duração dos impedimentos a que se refere o inciso I do § 5º, mas exista a possibilidade de que se estendam por longo prazo. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 7º Na hipótese prevista no § 6º, os beneficiários deverão ser prioritariamente submetidos a novas avaliações social e médica, a cada dois anos. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011).*

No que tange à capacidade econômica, para fazer jus ao benefício a lei impõe ao requerente a comprovação de possuir renda mensal familiar per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo (artigo 20, parágrafo 3º, da LOAS). O conceito de família é delineado pelo parágrafo 1º do mesmo diploma legal, com redação pela Lei nº 12.435/2011, o qual considera o grupo composto pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores

tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

É certo que, na ADIN nº 1.232-1, o Supremo Tribunal Federal entendeu por bem reconhecer a constitucionalidade do referido regramento. Não obstante, a aferição da miserabilidade para os fins de concessão do benefício assistencial pode ser feita de outras formas igualmente aptas e idôneas, consoante iterativamente vem sendo afirmado na jurisprudência.

Com o julgamento da Reclamação nº 4374/PE, rel. Min. Gilmar Mendes, 18.4.2013. (Rel-4374), a questão ganha contornos finais. No bojo da referida Reclamação, o Plenário do E. STF consignou que o critério preconizado no aludido art. 20, § 3º não mais se afinava com o ordenamento vigente, ante as mudanças econômico-sociais, ora experimentadas. Na oportunidade, declarou a inconstitucionalidade superveniente do dispositivo referenciado, e, bem assim, do parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) que previa a impossibilidade do cômputo da renda familiar do benefício assistencial já concedido a outro membro da família.

É dizer, ao afastar as referidas regras positivadas, a Suprema Corte chancela o entendimento supracitado, no sentido de que o julgador deve se valer de critérios que efetivamente emprestem a mais ampla eficácia ao art. 201, V, da CF/88, que por sua vez dá concretude ao princípio da dignidade da pessoa humana, ao garantir o mínimo existencial, inclusive sob o prisma da isonomia.

Bem sintetiza a questão, a r. decisão proferida pelo Ilustre Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI.

Vejamos:

*"Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto de acórdão que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial. No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se violação ao art. 203, V, da mesma Carta. A pretensão recursal não merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 567.985-RG/MT e o RE 580.963-RG/PR, redator para o acórdão o Min. Gilmar Mendes, declarou a inconstitucionalidade incidenter tantum do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93. Por oportuno, destaco trecho do referido julgado, veiculado no informativo 702 do STF: "O Plenário, por maioria, negou provimento a recursos extraordinários julgados em conjunto - interpostos pelo INSS - em que se discutia o critério de cálculo utilizado com o intuito de aferir-se a renda mensal familiar per capita para fins de concessão de benefício assistencial a idoso e a pessoa com deficiência, previsto no art. 203, V, da CF (...). Prevaleceu o voto do Min. Gilmar Mendes, relator do RE 580963/PR. **Ressaltou haver esvaziamento da decisão tomada na ADI 1232/DF - na qual assentada a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 -, especialmente por verificar que inúmeras reclamações ajuizadas teriam sido indeferidas a partir de condições específicas, a demonstrar a adoção de outros parâmetros para a definição de miserabilidade. Aduziu que o juiz, diante do caso concreto, poderia fazer a análise da situação".** Isso posto, nego seguimento ao recurso (CPC, art. 557, caput). Publique-se. Brasília, 21 de maio de 2013. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator -(ARE 748867, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 21/05/2013, publicado em DJe-099 DIVULG 24/05/2013 PUBLIC 27/05/2013)*

Dessarte, afaste-se, de logo, recorrente argumento da Autarquia no sentido de que o pronunciamento por órgão fracionário afronta à cláusula da reserva do plenário, vez que incide, na espécie, a regra estatuída no art. 581, parágrafo único, do CPC. Tampouco afronta o efeito vinculante inerente ao controle concentrado de constitucionalidade positivado no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99, em face do julgamento que atesta a inconstitucionalidade superveniente do famigerado requisito objetivo. Note-se que o fato de a manifestação daquela Corte ter sido exarada no bojo da Reclamação anunciada, em controle incidental, portanto, não desnatura, o adrede afirmado.

Ainda, quanto o requisito de aferição da miserabilidade, outro não é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer, a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto.*

*3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a*

**miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09).**

4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 197.737/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. COMPROVAÇÃO DA DEFICIÊNCIA E DA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

**1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de provar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando demonstrada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

2. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.557/MG, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

3. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que o agravado, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da hipossuficiência econômica.

4. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido." (grifo nosso)

(AgRg no AREsp 216.454/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 10/10/2012).

É de se observar, outrossim, que não incide, na hipótese, o disposto no art. 195, § 5º, da Constituição Federal, o qual alberga o princípio da contrapartida, em relação ao benefício de assistência social previsto no inciso V do art. 203 da Constituição Federal. Isso porque a regra limitativa da criação de novos benefícios tem como destinatário o legislador ordinário, sendo inaplicável aos benefícios criados diretamente pela Constituição. Desse modo, argumento que ver no requisito legal objetivo meio de concreção do aludido princípio não merece guarida, nesta seara.

Nesse sentido, a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal:

*"Inexigibilidade (...) da observância do art. 195, § 5º, da CF, quando o benefício é criado diretamente pela Constituição." (RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 3-3-2008, Segunda Turma, DJ de 4-9-1998.) No mesmo sentido: AI 792.329-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 17-8-2010, Primeira Turma, DJE de 3-9-2010. Vide: RE 151.106-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28-9-1993, Primeira Turma, DJ de 26-11-1993. (A Constituição e o Supremo: <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/constituicao.asp> [30/10/2012 15:35:54]). (grifo nosso)*

Ainda, a comprovação do requisito da carência de recursos à subsistência está sujeita à avaliação realizada pelos assistentes sociais, a qual restará documentada no competente Laudo Social.

Desse modo, em suma, além do requisito da miserabilidade (hipossuficiência econômica), a ser verificado pelo Laudo Social, o requerente deverá comprovar nos autos, alternativamente, possuir 65 anos de idade no mínimo (requisito objetivo), ou ser portador de deficiência (requisito subjetivo), cuja aferição se dará pelo Laudo Pericial.

### **Do caso concreto.**

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 31 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 09), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

A incapacidade laboral do autor é incontroversa, tendo sido reconhecida administrativamente e dado ensejo ao recebimento, por longos anos, do benefício assistencial, o qual foi cessado unicamente por força da renda *per capita*. Assim, o INSS em nenhum momento impugnou tal requisito no âmbito administrativo ou judicial (fls. 23/24).

Por seu turno, o estudo social de fls. 67/72 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para as necessidades básicas. Consoante se recolhe da visita domiciliar realizada em 05/01/2011, o autor reside com sua genitora, sua irmã e três sobrinhos, em imóvel alugado, composto por cinco cômodos, em alvenaria, com piso de ladrilhos,

coberta com telha de cerâmica e com forro PVC. A fonte de renda provinha da pensão por morte percebida pela genitora do autor, no valor de um salário mínimo; uma pensão por morte e a remuneração como empregada doméstica percebida pela irmã, ambos no valor de um salário mínimo; a remuneração da sobrinha Aldinéia, no valor de R\$ 638,00; a remuneração do sobrinho Aldair, no valor de R\$ 700,00; e a renda de R\$ 100,00 recebida pela sobrinha Gislaíne a cada dois meses. Os gastos mensais com alimentação, água, luz, aluguel, telefone e gás totalizavam R\$ 1.651,36.

Anote-se que, relativamente aos membros da família e aos valores que consubstanciam a renda familiar para fins de concessão do benefício requerido, não se consideram a irmã e os sobrinhos da parte autora, não obstante residam sob o mesmo teto. Veja-se que à época do ajuizamento da ação vigia o artigo 20, parágrafo 1º, da Lei nº 8.742/91, o qual remetia o conceito de família ao conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei no 8.213/1991. Desse modo, considerando a composição do núcleo familiar, (autor e sua genitora), é possível concluir pela situação de miserabilidade, no caso.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser mantido a partir da data da citação, momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil. Precedentes do E. STJ. "(...) 4. A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez. 5. Agravo Regimental não provido. (EDcl no REsp 1349703/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 10/05/2013).

#### **Dos consectários legais.**

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios a partir de 29/6/2009 incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta r. decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011790-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011790-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre

APELANTE : DIRCE APARECIDA HERRERA PAIVA  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00031-5 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada. Houve condenação ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios nos termos dos artigos 11 e 12 da Lei n. 1.060/50.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que se encontram presentes os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial pretendido. No ponto, assevera que não obtém qualquer tipo de renda, sendo incapaz de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela família. Requer, assim, seja reformada a sentença para julgar procedente o pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou às fls. 175/179, opinando pelo não provimento da apelação da autora.

### **É o relatório.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, observo que não houve o alegado cerceamento de defesa vez que para a concessão do benefício assistencial ao idoso não é requisito a incapacidade total ou parcial para os atos da vida independente e para o trabalho. Assim, a realização de laudo pericial, no caso, apenas complementou a demonstração das despesas da autora. Ademais, o fato de o perito ser credenciado pelo INSS, por si só, não desqualifica a análise, a menos que houvesse parcialidade nas afirmações elaboradas no laudo.

Com efeito, o benefício de Prestação Continuada da Assistência Social está lastreado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, cuja regulamentação se deu pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS nº 8.742/1993, nos artigos 20 a 21-A.

Referido benefício tem por finalidade precípua garantir aos idosos e às pessoas com deficiência condições mínimas a uma vida digna, desde que comprovem não possuir meios de prover sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. É o que dispõe o artigo 20, *caput*, da LOAS, segundo o qual o benefício de prestação continuada consiste na garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 anos ou mais que estejam em condição de miserabilidade.

No mesmo sentido, preceitua o artigo 34, *caput*, do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003) ser assegurado ao idoso a partir de 65 anos completos, o benefício mensal de um salário-mínimo vigente, nos termos da LOAS.

Afigura-se deficiente, para efeitos de concessão deste benefício, nos termos do art. 20, § 2º, da 8.742/93, a pessoa que tem impedimentos de longo prazo (refere-se ao impedimento que produza efeitos pelo prazo no mínimo de dois anos, por força do § 10º, do mesmo dispositivo) de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Conforme previsão expressa do parágrafo 6º do artigo 20 da Lei Orgânica, a constatação da deficiência dependerá de uma avaliação médica realizada por médicos peritos, a qual será consubstanciada no competente Laudo Pericial.

Cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Os preceitos acima citados, no que concerne ao conceito de deficiente, encontram-se em consonância com a Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, ratificada pelo Decreto-legislativo 186/2008 e promulgada pelo Decreto Presidencial 6.949/09, internalizada com *status* constitucional, conforme art. 5º, § 3º, da CF/88. É o que se observa do art. 16, do Decreto 6.214/07, *verbis*:

*Art. 16. A concessão do benefício à pessoa com deficiência ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento, com base nos princípios da Classificação Internacional de Funcionalidades, Incapacidade e Saúde - CIF, estabelecida pela Resolução da Organização Mundial da Saúde no 54.21, aprovada pela 54ª Assembleia Mundial da Saúde, em 22 de maio de 2001. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 1º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento será realizada por meio de avaliação social e avaliação médica. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 2º A avaliação social considerará os fatores ambientais, sociais e pessoais, a avaliação médica considerará as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo, e ambas considerarão a limitação do desempenho de atividades e a restrição da participação social, segundo suas especificidades. (Redação dada pelo Decreto nº*

7.617, de 2011)

(...).

§ 5º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento tem por objetivo: (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

I - comprovar a existência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial; e (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

II - aferir o grau de restrição para a participação plena e efetiva da pessoa com deficiência na sociedade, decorrente da interação dos impedimentos a que se refere o inciso I com barreiras diversas. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

§ 6º O benefício poderá ser concedido nos casos em que não seja possível prever a duração dos impedimentos a que se refere o inciso I do § 5º, mas exista a possibilidade de que se estendam por longo prazo. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

§ 7º Na hipótese prevista no § 6º, os beneficiários deverão ser prioritariamente submetidos a novas avaliações social e médica, a cada dois anos. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011).

No que tange à capacidade econômica, para fazer jus ao benefício a lei impõe ao requerente a comprovação de possuir renda mensal familiar *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo (artigo 20, parágrafo 3º, da LOAS). O conceito de família é delineado pelo parágrafo 1º do mesmo diploma legal, com redação pela Lei nº 12.435/2011, o qual considera o grupo composto pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

É certo que, na ADIN nº 1.232-1, o Supremo Tribunal Federal entendeu por bem reconhecer a constitucionalidade do referido regramento. Não obstante, a aferição da miserabilidade para os fins de concessão do benefício assistencial pode ser feita de outras formas igualmente aptas e idôneas, consoante iterativamente vem sendo afirmado na jurisprudência.

Com o julgamento da Reclamação n.º 4374/PE, rel. Min. Gilmar Mendes, 18.4.2013. (Rcl-4374), a questão ganha contornos finais. No bojo da referida Reclamação, o Plenário do E. STF consignou que o critério preconizado no aludido art. 20, § 3º não mais se afinava com o ordenamento vigente, ante as mudanças econômico-sociais, ora experimentadas. Na oportunidade, declarou a inconstitucionalidade superveniente do dispositivo referenciado, e, bem assim, do parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) que previa a impossibilidade do cômputo da renda familiar do benefício assistencial já concedido a outro membro da família.

É dizer, ao afastar as referidas regras positivadas, a Suprema Corte chancela o entendimento supracitado, no sentido de que o julgador deve se valer de critérios que efetivamente emprestem a mais ampla eficácia ao art. 201, V, da CF/88, que por sua vez dá concretude ao princípio da dignidade da pessoa humana, ao garantir o mínimo existencial, inclusive sob o prisma da isonomia.

Bem sintetiza a questão, a r. decisão proferida pelo Ilustre Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI.

Vejamos:

*"Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto de acórdão que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial. No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se violação ao art. 203, V, da mesma Carta. A pretensão recursal não merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 567.985-RG/MT e o RE 580.963-RG/PR, redator para o acórdão o Min. Gilmar Mendes, declarou a inconstitucionalidade incidenter tantum do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93. Por oportuno, destaco trecho do referido julgado, veiculado no informativo 702 do STF: "O Plenário, por maioria, negou provimento a recursos extraordinários julgados em conjunto - interpostos pelo INSS - em que se discutia o critério de cálculo utilizado com o intuito de aferir-se a renda mensal familiar per capita para fins de concessão de benefício assistencial a idoso e a pessoa com deficiência, previsto no art. 203, V, da CF (...). Prevaleceu o voto do Min. Gilmar Mendes, relator do RE 580963/PR. Ressaltou haver esvaziamento da decisão tomada na ADI 1232/DF - na qual assentada a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 -, especialmente por verificar que inúmeras reclamações ajuizadas teriam sido indeferidas a partir de condições específicas, a demonstrar a adoção de outros parâmetros para a definição de miserabilidade. Aduziu que o juiz, diante do caso concreto, poderia fazer a análise da situação". Isso posto, nego seguimento ao recurso (CPC, art. 557, caput). Publique-se. Brasília, 21 de maio de 2013. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator -(ARE 748867, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 21/05/2013, publicado em DJe-099 DIVULG 24/05/2013 PUBLIC 27/05/2013)*

Dessarte, afaste-se, de logo, recorrente argumento da Autarquia no sentido de que o pronunciamento por órgão fracionário afronta à cláusula da reserva do plenário, vez que incide, na espécie, a regra estatuída no art. 581, parágrafo único, do CPC. Tampouco afronta o efeito vinculante inerente ao controle concentrado de constitucionalidade positivado no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99, em face do julgamento que atesta a inconstitucionalidade superveniente do famigerado requisito objetivo. Note-se que o fato de a manifestação daquela Corte ter sido exarada no bojo da Reclamação anunciada, em controle incidental, portanto, não desnatura, o adrede afirmado.

Ainda, quanto o requisito de aferição da miserabilidade, outro não é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. *Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer, a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto.*

3. ***"A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09).***

4. *Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.*

5. *Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 197.737/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)*

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. COMPROVAÇÃO DA DEFICIÊNCIA E DA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

1. ***A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de provar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando demonstrada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.***

2. *Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.557/MG, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).*

3. *Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que o agravado, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da hipossuficiência econômica.*

4. *A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.*

5. *Agravo Regimental não provido." (grifo nosso)*

*(AgRg no AREsp 216.454/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 10/10/2012).*

É de se observar, outrossim, que não incide, na hipótese, o disposto no art. 195, § 5º, da Constituição Federal, o qual alberga o princípio da contrapartida, em relação ao benefício de assistência social previsto no inciso V do art. 203 da Constituição Federal. Isso porque a regra limitativa da criação de novos benefícios tem como destinatário o legislador ordinário, sendo inaplicável aos benefícios criados diretamente pela Constituição. Desse modo, argumento que ver no requisito legal objetivo meio de concreção do aludido princípio não merece guarida, nesta seara.

Nesse sentido, a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal:

*"Inexigibilidade (...) da observância do art. 195, § 5º, da CF, quando o benefício é criado diretamente pela Constituição." (RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 3-3-2008, Segunda Turma, DJ de 4-9-1998.) No mesmo sentido: AI 792.329-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 17-8-2010, Primeira Turma, DJE de 3-9-2010. Vide: RE 151.106-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28-9-1993, Primeira Turma, DJ de 26-11-1993. (A Constituição e o Supremo: <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/constituicao.asp> [30/10/2012 15:35:54]). (grifo nosso)*

Ainda, a comprovação do requisito da carência de recursos à subsistência está sujeita à avaliação realizada pelos assistentes sociais, a qual restará documentada no competente Laudo Social.

Desse modo, em suma, além do requisito da miserabilidade (hipossuficiência econômica), a ser verificado pelo Laudo Social, o requerente deverá comprovar nos autos, alternativamente, possuir 65 anos de idade no mínimo (requisito objetivo), ou ser portador de deficiência (requisito subjetivo), cuja aferição se dará pelo Laudo Pericial.

### **Do caso concreto.**

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 64 anos de idade na data do ajuizamento da ação, requereu o benefício por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 90/114, foi constatada a incapacidade total e permanente da autora para o trabalho. Em resposta aos quesitos formulados, o perito concluiu que a autora é portadora de diabetes, problemas na coluna e no coração que a incapacitam total e definitivamente para atividades laborativas. Por seu turno, o estudo social de fls. 129/130 dá a conhecer que a parte autora reside com dois filhos solteiros, maiores de 21 anos e com o marido. Insta salientar que o conceito de família indicado pela Lei n. 8.742/1993 combinado com o art. 16 da Lei n. 8.213/91, não inclui filhos maiores de 21 anos. Desse modo, relativamente aos membros da família e aos valores que consubstanciam a renda familiar para fins de concessão do benefício requerido, não se consideram os filhos da autora, não obstante residam sob o mesmo teto.

Consoante se recolhe da visita domiciliar realizada em março de 2011, o núcleo familiar composto pela autora e pelo cônjuge, reside em moradia própria, composta por 4 cômodos e guarnecida por móveis antigos. No local foi encontrado um automóvel fusca.

A fonte de renda do núcleo familiar da autora provém dos bicos realizados pelo cônjuge, no valor de R\$ 300,00 reais, da contribuição de R\$ 50,00 da filha que reside na casa e de auxílios prestados pelos filhos casados da autora.

Considerando-se que o cônjuge da requerente possui 63 anos e é trabalhador autônomo, sem renda fixa e que a autora além de não possuir qualificação profissional faz uso constante de medicamentos para diabetes, problemas de coluna e coração, verifico que está presente a situação de miserabilidade no presente caso.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento administrativo (fls. 34). Precedentes do E. STJ. "(...) 4. A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez. 5. Agravo Regimental não provido. (EDcl no REsp 1349703/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 10/05/2013)

### **Dos consectários legais.**

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios, contados da citação, conforme o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação da autora**, nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018391-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018391-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : SEBASTIAO JOSE PEREIRA  
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00074-9 1 Vr SOCORRO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Sebastião Jose Pereira, em Ação de Conhecimento ajuizada em 23.09.2008, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 16.01.2011, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por invalidez, e condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando, entretanto, dispensada, do pagamento, por beneficiar-se da assistência judiciária gratuita (fls. 213/216).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da sentença recorrida (fls. 223/247).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

O trabalhador rural está dispensado do cumprimento da carência, mas deve comprovar o exercício de atividade

rural:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.*

*A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido. (REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezini)*

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário.*

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 4/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS. (AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

No que tange à prova material, tenho que os documentos trazidos às fls. 24/33, nos quais constam vínculos empregatícios do autor, na condição de trabalhador rural, configuram o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Ademais, foi colhido o depoimento das testemunhas arroladas (fls. 204/210), sendo apurado que o autor sempre laborou na condição de rurícola.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL CONSTANTE NOS AUTOS.*

*A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, existente nos autos início razoável de prova documental, é de se reconhecer como comprovada a atividade rurícola para fins de concessão de benefício previdenciário, corroborada pelos depoimentos testemunhais. Agravo regimental desprovido. (AGREsp PR. 332.476, Min. Vicente Leal)*

A prova testemunhal, assim, corroborada pela documentação trazida como início de prova material, basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 150/157) afirma que o autor apresenta Neurocisticercose e Lombalgia, não havendo possibilidade de reversão da doença (quesito 5, fl. 154). Apresenta-se o autor incapacitado para o trabalho que habitualmente exerce (quesito 2, fl. 153), não podendo exercer atividades a céu aberto, dirigindo ou operando máquinas, ou exposto ao sol por longo período. Embora o laudo afirme, considerando os fatores idade, grau de instrução e profissão, haver incapacidade para a atividade habitual, sem possibilidades de recuperação, entende que não há incapacidade para todo e qualquer tipo de trabalho, podendo o autor ser reabilitado para exercer atividades mais leves, tais como trabalhos manuais, zeladoria ou trabalho caseiro (quesito 8, Fl. 155). Conclui, desse modo, haver incapacidade laborativa parcial e permanente.

Ressalto, entretanto, que as atividades rurais desenvolvidas pelo autor, ao longo de, praticamente, toda sua vida laborativa, denotam esforços físicos, sendo incompatíveis com o quadro clínico descrito pelo perito judicial, levando-se em conta, ainda, tratar-se de doença incurável, que irá se agravar com o tempo.

Dessa forma, em que pese o d. diagnóstico, constante do laudo pericial, que atribuiu incapacidade laborativa apenas de forma parcial, no presente caso, as circunstâncias que envolvem a parte autora devem ser consideradas, para se chegar a uma conclusão final acerca de sua enfermidade e, conseqüentemente, de sua capacidade laborativa ou não.

Destaco que suas atividades habituais rurais, que lhe exigem esforços físicos, sua instrução parca e idade adiantada (55 anos), denotam que não se pode esperar que, mediante tais condições, logre desvencilhar-se dos males que lhe acometem, a fim de que possa ter capacidade cognitiva e ânimo físico, para aprender outra profissão que não lhe exija tantos esforços físicos, uma vez que não poderá exercer atividades laborativas que sobrecarreguem seu estado físico, sendo que sua inserção no mercado de trabalho é de todo improvável.

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando situações semelhantes sob o mesmo enfoque apontado acima:

*Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.*

*Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. "O que constitui a incapacidade não é a incapacidade, considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional". (Ilídio das Neves. **Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva**. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquemático**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E prossegue o entendimento:

*A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que **a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado.** (Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquemático**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.*

(...)

*O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a*

*configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a aposentadoria por invalidez.*  
(AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)

Sendo assim, as condições clínicas e sociais do autor permitem concluir que seria difícil, e até injusto, exigir sua reinserção no mercado de trabalho, em outra atividade mais leve, que não demande esforços físicos e exposição ao sol, sobrecarregando o estado físico do autor, sendo forçoso reconhecer, portanto, que sua incapacidade é total e permanente.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está incapacitado de forma total e permanente.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício há de coincidir com a citação, em 27.10.2008 (fl. 97), data em que o réu foi formalmente constituído em mora, consoante o art. 219 do CPC. Reporto-me à jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

- 1. O acórdão impugnado reconheceu a existência do nexo causal entre a moléstia e a incapacidade laborativa informada pelo laudo pericial.*
- 2. É pacífica a jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, de que não se pode condicionar a percepção do auxílio-acidente à plausibilidade de reversão da incapacidade laborativa do segurado, estabelecendo limites não-previstos na legislação previdenciária.*
- 3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
- 4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
- 5. Agravo regimental improvido.*  
(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)  
(grifei)

Destaco que os valores eventualmente pagos à parte autora, após a data da citação, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. **A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

E, ainda, a atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e nº 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para condenar a autarquia a conceder-lhe a aposentadoria por invalidez, a partir da citação, em 27/10/2008, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado SEBASTIÃO JOSE PEREIRA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB, em 27/10/2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nosterms da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028865-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028865-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GERSON JANUARIO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NELY TULIANO BARBOZA  
ADVOGADO : RONALDO ARDENGHE  
No. ORIG. : 10.00.00084-1 2 Vr OLIMPIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez à autora, a partir de 26/05/2010 (ajuizamento da ação). Determinou a incidência de correção monetária sobre as prestações em atraso, desde cada vencimento, além de juros de mora, desde a citação. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre as prestações vencidas até a data da publicação da sentença. Sem custas, por isenção legal.

O INSS alega que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, ante

a falta de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o extrato de CNIS de fls. 39/41 comprova a qualidade de segurada da autora e o cumprimento do período de carência, fatos não impugnados nesta esfera recursal.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 61/62 constatou que o autor apresenta sequelas definitivas de grave fratura do punho esquerdo, com perda grande de atividade do punho esquerdo e mão esquerda. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

Em que pese o laudo médico ter constatado a incapacidade apenas parcial do autor, cumpre ressaltar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não está adstrito ao laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Considerando que a autora sempre exerceu atividades rurais, é de se concluir que sua moléstia a incapacita de forma total para o exercício de suas atividades laborativas habituais.

Além disso, é de se destacar que é firme o entendimento no C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial só tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho, como na hipótese.

Portanto, considerando a incapacidade da autora, sua idade e seu baixo grau de instrução, há que se considerar que dificilmente ela poderá exercer atividade laborativa que lhe garanta a sua subsistência.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, o faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

Fica mantido o termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação, vez que não impugnado nas razões recursais.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo integralmente a r. sentença vergastada.

Consectários legais Na forma acima especificada.

Independentemente do trânsito em julgado e ante a natureza alimentar do benefício, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **NELY TULIANO BARBOZA**, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 26/05/2010 e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, parágrafo 4º da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038378-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038378-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : MATHEUS FERNANDO DOS SANTOS ABELINI incapaz  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
REPRESENTANTE : REGINA MARCIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00046-6 2 Vr MOCOCA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Matheus Fernando dos Santos Abellini, representado por sua mãe, em face da sentença que julgou improcedente o pedido para conceder o benefício assistencial de prestação continuada.

Em suas razões recursais, a parte autora alega, em síntese, que se encontram presentes os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial pretendido. No ponto, assevera que a renda familiar não extrapola o requisito legal objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/1993, bem assim que se encontra incapacitada para o labor e para a vida independente. Requer, assim, seja reformada a sentença para julgar procedente o pedido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou às fls. 148/150, opinando pelo desprovimento da apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença monocrática.

### **É o relatório.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de Prestação Continuada da Assistência Social está lastreado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, cuja regulamentação se deu pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS n.º 8.742/1993, nos artigos 20 a 21-A.

Referido benefício tem por finalidade precípua garantir aos idosos e às pessoas com deficiência condições mínimas a uma vida digna, desde que comprovem não possuir meios de prover sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. É o que dispõe o artigo 20, *caput*, da LOAS, segundo o qual o benefício de prestação continuada consiste na garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 anos ou mais que estejam em condição de miserabilidade.

No mesmo sentido, preceitua o artigo 34, *caput*, do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003) ser assegurado ao idoso a partir de 65 anos completos, o benefício mensal de um salário-mínimo vigente, nos termos da LOAS.

Afigura-se deficiente, para efeitos de concessão deste benefício, nos termos do art. 20, § 2º, da 8.742/93, a pessoa que tem impedimentos de longo prazo (refere-se ao impedimento que produza efeitos pelo prazo no mínimo de dois anos, por força do § 10º, do mesmo dispositivo) de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei n.º 12.470, de 2011).

Conforme previsão expressa do parágrafo 6º do artigo 20 da Lei Orgânica, a constatação da deficiência dependerá de uma avaliação médica realizada por médicos peritos, a qual será consubstanciada no competente Laudo Pericial.

Cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Os preceitos acima citados, no que concerne ao conceito de deficiente, encontram-se em consonância com a Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, ratificada pelo Decreto-legislativo 186/2008 e promulgada pelo Decreto Presidencial 6.949/09, internalizada com status constitucional, conforme art. 5º, § 3º, da CF/88. É o que se observa do art. 16, do Decreto 6.214/07, *verbis*:

*Art. 16. A concessão do benefício à pessoa com deficiência ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento, com base nos princípios da Classificação Internacional de Funcionalidades, Incapacidade e Saúde - CIF, estabelecida pela Resolução da Organização Mundial da Saúde no 54.21, aprovada pela 54ª Assembleia Mundial da Saúde, em 22 de maio de 2001. (Redação dada pelo Decreto n.º 7.617, de 2011)*

*§ 1º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento será realizada por meio de avaliação social e avaliação médica. (Redação dada pelo Decreto n.º 7.617, de 2011)*

*§ 2º A avaliação social considerará os fatores ambientais, sociais e pessoais, a avaliação médica considerará as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo, e ambas considerarão a limitação do desempenho de atividades e a restrição da participação social, segundo suas especificidades. (Redação dada pelo Decreto n.º 7.617, de 2011)*

*(...)*

*§ 5º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento tem por objetivo: (Incluído pelo Decreto n.º 7.617, de 2011)*

*I - comprovar a existência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial; e (Incluído pelo Decreto n.º 7.617, de 2011)*

*II - aferir o grau de restrição para a participação plena e efetiva da pessoa com deficiência na sociedade,*

*decorrente da interação dos impedimentos a que se refere o inciso I com barreiras diversas. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 6º O benefício poderá ser concedido nos casos em que não seja possível prever a duração dos impedimentos a que se refere o inciso I do § 5º, mas exista a possibilidade de que se estendam por longo prazo. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)*

*§ 7º Na hipótese prevista no § 6º, os beneficiários deverão ser prioritariamente submetidos a novas avaliações social e médica, a cada dois anos. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011).*

No que tange à capacidade econômica, para fazer jus ao benefício a lei impõe ao requerente a comprovação de possuir renda mensal familiar per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo (artigo 20, parágrafo 3º, da LOAS). O conceito de família é delineado pelo parágrafo 1º do mesmo diploma legal, com redação pela Lei nº 12.435/2011, o qual considera o grupo composto pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

É certo que, na ADIN nº 1.232-1, o Supremo Tribunal Federal entendeu por bem reconhecer a constitucionalidade do referido regramento. Não obstante, a aferição da miserabilidade para os fins de concessão do benefício assistencial pode ser feita de outras formas igualmente aptas e idôneas, consoante iterativamente vem sendo afirmado na jurisprudência.

Com o julgamento da Reclamação n.º 4374/PE, rel. Min. Gilmar Mendes, 18.4.2013. (Rcl-4374), a questão ganha contornos finais. No bojo da referida Reclamação, o Plenário do E. STF consignou que o critério preconizado no aludido art. 20, § 3º não mais se afinava com o ordenamento vigente, ante as mudanças econômico-sociais, ora experimentadas. Na oportunidade, declarou a inconstitucionalidade superveniente do dispositivo referenciado, e, bem assim, do parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) que previa a impossibilidade do cômputo da renda familiar do benefício assistencial já concedido a outro membro da família.

É dizer, ao afastar as referidas regras positivadas, a Suprema Corte chancela o entendimento supracitado, no sentido de que o julgador deve se valer de critérios que efetivamente emprestem a mais ampla eficácia ao art. 201, V, da CF/88, que por sua vez dá concretude ao princípio da dignidade da pessoa humana, ao garantir o mínimo existencial, inclusive sob o prisma da isonomia.

Bem sintetiza a questão, a r. decisão proferida pelo Ilustre Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI. Vejamos:

*"Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto de acórdão que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial. No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se violação ao art. 203, V, da mesma Carta. A pretensão recursal não merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 567.985-RG/MT e o RE 580.963-RG/PR, redator para o acórdão o Min. Gilmar Mendes, declarou a inconstitucionalidade incidenter tantum do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93. Por oportuno, destaco trecho do referido julgado, veiculado no informativo 702 do STF: "O Plenário, por maioria, negou provimento a recursos extraordinários julgados em conjunto - interpostos pelo INSS - em que se discutia o critério de cálculo utilizado com o intuito de aferir-se a renda mensal familiar per capita para fins de concessão de benefício assistencial a idoso e a pessoa com deficiência, previsto no art. 203, V, da CF (...). Prevaleceu o voto do Min. Gilmar Mendes, relator do RE 580963/PR. **Ressaltou haver esvaziamento da decisão tomada na ADI 1232/DF - na qual assentada a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 -, especialmente por verificar que inúmeras reclamações ajuizadas teriam sido indeferidas a partir de condições específicas, a demonstrar a adoção de outros parâmetros para a definição de miserabilidade. Aduziu que o juiz, diante do caso concreto, poderia fazer a análise da situação".** Isso posto, nego seguimento ao recurso (CPC, art. 557, caput). Publique-se. Brasília, 21 de maio de 2013. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator -(ARE 748867, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 21/05/2013, publicado em DJe-099 DIVULG 24/05/2013 PUBLIC 27/05/2013)*

Dessarte, afaste-se, de logo, recorrente argumento da Autarquia no sentido de que o pronunciamento por órgão fracionário afronta à cláusula da reserva do plenário, vez que incide, na espécie, a regra estatuída no art. 581, parágrafo único, do CPC. Tampouco afronta o efeito vinculante inerente ao controle concentrado de constitucionalidade positivado no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99, em face do julgamento que atesta a inconstitucionalidade superveniente do famigerado requisito objetivo. Note-se que o fato de a manifestação daquela Corte ter sido exarada no bojo da Reclamação anunciada, em controle incidental, portanto, não desnatura, o adrede afirmado.

Ainda, quanto o requisito de aferição da miserabilidade, outro não é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL*

DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer, a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto.

3. **"A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo"** (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09).

4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 197.737/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. COMPROVAÇÃO DA DEFICIÊNCIA E DA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. **A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de provar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando demonstrada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

2. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.557/MG, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

3. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que o agravado, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da hipossuficiência econômica.

4. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido." (grifo nosso)

(AgRg no AREsp 216.454/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 10/10/2012).

É de se observar, outrossim, que não incide, na hipótese, o disposto no art. 195, § 5º, da Constituição Federal, o qual alberga o princípio da contrapartida, em relação ao benefício de assistência social previsto no inciso V do art. 203 da Constituição Federal. Isso porque a regra limitativa da criação de novos benefícios tem como destinatário o legislador ordinário, sendo inaplicável aos benefícios criados diretamente pela Constituição. Desse modo, argumento que ver no requisito legal objetivo meio de concreção do aludido princípio não merece guarida, nesta seara.

Nesse sentido, a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal:

*"Inexigibilidade (...) da observância do art. 195, § 5º, da CF, quando o benefício é criado diretamente pela Constituição." (RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 3-3-2008, Segunda Turma, DJ de 4-9-1998.) No mesmo sentido: AI 792.329-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 17-8-2010, Primeira Turma, DJE de 3-9-2010. Vide: RE 151.106-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28-9-1993, Primeira Turma, DJ de 26-11-1993. (A Constituição e o Supremo: <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/constituicao.asp> [30/10/2012 15:35:54]). (grifo nosso)*

Ainda, a comprovação do requisito da carência de recursos à subsistência está sujeita à avaliação realizada pelos assistentes sociais, a qual restará documentada no competente Laudo Social.

Desse modo, em suma, além do requisito da miserabilidade (hipossuficiência econômica), a ser verificado pelo Laudo Social, o requerente deverá comprovar nos autos, alternativamente, possuir 65 anos de idade no mínimo (requisito objetivo), ou ser portador de deficiência (requisito subjetivo), cuja aferição se dará pelo Laudo Pericial.

### **Do caso concreto.**

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 05 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 11), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

O laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 106/110 dá conta de que o autor é portador de sequelas motoras leves e dislalia devido à paralisia cerebral. Conclui que o periciando não apresenta critérios técnicos (médicos periciais) de incapacidade para suas atividades habituais e apresenta aptidão para os atos da vida diária. Por seu turno, o estudo social de fls. 79/80 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para as necessidades básicas. Consoante se recolhe da visita domiciliar realizada em 24/03/2010, o autor reside com sua genitora e um irmão menor, em imóvel próprio de fundos (herança dos avós maternos falecidos), composta por quatro cômodos, móveis modestos e antigos. A fonte de renda provinha da remuneração percebida pela genitora, no valor de R\$ 552,30 e da pensão alimentícia no valor de R\$ 210,00, normalmente paga com atraso. As despesas mensais somavam o valor de R\$ 445,43, sem contar alimentação, material escolar, transporte e roupas.

Em que pese a conclusão do laudo médico pericial, observo que o histórico clínico e anamnese laboral descreve que o autor apresenta doença permanente, provocada por má oxigenação cerebral (resposta aos quesitos do INSS n°s 3 e 5 - fls. 108), frequenta escola para portadores de necessidades especiais (APAE), apresenta dificuldade motora do lado direito, começou a andar com dois anos e meio e a falar com quatro anos de idade, necessitando de avaliação médica periódica.

Desse modo, à vista das limitações aludidas, resta presente a deficiência prevista no artigo 20, § 2º, da 8.742/93.

À evidência que uma criança em tal condição ensejará mais cuidado no seio familiar do que um indivíduo que não seja portador dessa debilidade, o que também acarretará menos tempo para a geração de renda. Tais fatos, aliados ao estado familiar hipossuficiente, que ora se afigura, consubstancia o direito à percepção do benefício. Confira-se o seguinte julgado da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais: *INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PARA MENOR PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ARTS. 1º, INC. III, ART. 7º, XXXIII, E ART. 203, INCS. II E IV. LEI Nº 8.742/93, ART. 20. SÚMULA TNU Nº 29. PROIBIÇÃO DO TRABALHO DO MENOR. ASSISTENCIA SOCIAL AOS MENORES DEFICIENTES E CARENTES. UNIFORMIZAÇÃO DO CONTEXTO SOB O QUAL DEVE SE DAR A ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA QUE O MENOR DEFICIENTE FAÇA JUS AO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. Configurada a divergência entre o acórdão da Turma Recursal de Pernambuco que, acolhendo os fundamentos da sentença, decidiu ser desaconselhável deferir benefício assistencial ao menor deficiente, mas com chance de ainda se inserir no mercado de trabalho futuramente, e o acórdão da Turma Recursal do Paraná (processo nº 2006.70.95.010009-6), no sentido de que "tratando-se de menor de dezesseis anos, basta que se verifique a deficiência e a impossibilidade do núcleo familiar prover a subsistência do menor deficiente, para que se tenham por atendidos os requisitos legais à concessão do benefício assistencial".

2. A Constituição Federal Brasileira funda nosso Estado Democrático de Direito pautado na dignidade da pessoa humana (art. 1º, inc. III), prevendo o amparo às crianças e aos adolescentes carentes e o benefício assistencial de salário-mínimo aos idosos e deficientes dentre os norteios e mecanismos voltados à materialização da função estatal de promover a Assistência Social (art. 203, incs. II e V).

3. Materializando o comando constitucional, veio a Lei nº 8.742/93 implantar o benefício assistencial de prestação continuada aos idosos e deficientes conforme os parâmetros postos em seu art. 20, cujo § 2º estabelece que "para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho"; conceituação esta que se interpreta à luz da Súmula nº 29 da TNU, no sentido de que "para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei n. 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

4. Todavia, como já se ponderou, "embora esteja subjacente ao enunciado desta súmula o entendimento de que a incapacidade meramente parcial não impede a concessão de benefício assistencial se as condições pessoais forem desfavoráveis, a referida súmula não tem amplitude suficiente para abranger a situação de menores de idade, que apresenta uma série de particularidades não enfrentadas no precedente que lhe deu origem (...)" (TNU - PEDILEF nº 2006.83.02.503373-8 - rel. Juíza Federal JACQUELINE MICHELS BILHALVA - DJ de 22/09/2009).

5. Ressaltando-se, ainda, que o art. 203, inc. V, e o art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93 não limitam a concessão do benefício assistencial somente aos maiores de idade. De fato, menção alguma fazem à maioridade, mas apenas à deficiência, à avançada idade e à incapacidade para se sustentar, como requisitos para a concessão do benefício.

6. Visando pois à uniformização do contexto em que se deve dar a valoração da prova em ações desta espécie, cumpre ter em vista que a deficiência do menor de idade, que permite a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, pode ser de relevo tal a provocar significativas limitações pessoais, tais como quanto à sua

*integração social e desempenho de atividades compatíveis com sua idade, ou ainda implicar ônus econômicos excepcionais à sua família.*

*7. Sobre as afetações nas possibilidades de o menor desempenhar atividades ou ter integração social compatíveis com sua idade, como fundamento para a concessão do benefício assistencial, há inclusive previsão expressa no art. 4º, inc. III e § 2º, do Decreto nº 6.214/2007 - Regulamento do Benefício de Prestação Continuada.*

*8. Mas o benefício será igualmente devido na situação em que a deficiência do menor gere significativo impacto econômico no seu grupo familiar, o que pode ocorrer basicamente por duas formas, quais sejam, pela exigência de dispêndios incompatíveis com a condição social da família, como com remédios ou tratamentos médicos, ou pela afetação na sua capacidade de angariar renda, como quando limita ou impossibilita algum de seus membros produtivos de trabalhar pelos cuidados necessários à deficiência do menor.*

*9. De tal sorte que tais considerações a respeito do menor - quanto ao desempenho de atividades compatíveis com sua idade, a prejuízos para sua integração social, a excepcionais dispêndios médicos ou à limitação da renda de sua família -- devem ser avaliadas pelo Juiz em cada caso concreto de forma alternativa, e não cumulativa, de forma a assegurar a maior amplitude de acesso do menor deficiente e carente ao benefício assistencial que há de lhe assegurar uma vida mais condigna.*

*10. Esta a orientação que melhor se coaduna com a necessidade de se assegurar a integração e a maior operatividade das regras de proibição do trabalho do menor (CF/88, art. 7º, inc. XXXIII) e da Assistência Social que privilegia o amparo às crianças e adolescentes carentes e a garantia de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência (CF/88, art. 203, incs. II e V), ajustando-se, ainda, ao conceito de incapacidade para a vida independente previsto no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, mantendo coerência com o que já prevê a Súmula nº 29 desta Turma Nacional de Uniformização.*

***11. À luz de tais considerações, firma-se a compreensão de que ao menor de dezesseis anos, ao qual o trabalho é proibido pela Constituição, salvo o que se veja na condição de aprendiz a partir dos quatorze anos, bastam a confirmação da sua deficiência, que implique limitação ao desempenho de atividades ou restrição na participação social, compatíveis com sua idade, ou impacto na economia do grupo familiar do menor, seja por exigir a dedicação de um dos membros do grupo para seus cuidados, prejudicando a capacidade daquele familiar de gerar renda, seja por terem que dispor de recursos maiores que os normais para sua idade, em razão de remédios ou tratamentos; confirmando-se ainda a miserabilidade de sua família, para que faça jus à percepção do benefício assistencial previsto no art. 203, inc. V, da Constituição e no art. 20 da Lei nº 8.742/93.***

*12. Incidente de uniformização conhecido e parcialmente provido, restituindo-se o processo à Turma Recursal de origem para novo julgamento, com base em nova avaliação do conjunto probatório atenta, todavia, à premissa neste estabelecida. (INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA-PROCESSO Nº 2007.83.03.50.1412-5-RELATOR: JUIZ FEDERAL MANOEL ROLIM CAMPBELL PENNA-grifei)*

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento administrativo - 26/03/2009 (fls. 14).

### **Dos consectários legais.**

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, a partir de 29/6/2009 incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta r. decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para

que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003087-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003087-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA ROSA DOS SANTOS  
ADVOGADO : RODRIGO FERRO FUZATTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO SILVIO AVILA PEDROTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00021-1 1 Vr DRACENA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da autora em ação previdenciária, em face de sentença que julgou parcialmente procedente seu pedido para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-acidente, a partir da cessação do auxílio-doença (fls. 59). Determinou o pagamento das prestações em atraso de uma só vez, em valores corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora legais, a partir de cada vencimento, observando-se o artigo 1º-F da Lei 9.494/97. Também condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre a condenação, excluídas as prestações vincendas.

Em suas razões recursais, a autora alega fazer jus à aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença porque seu quadro de saúde a impede de exercer atividades rurais. Acrescenta que a sentença é *extra petita*, vez que não foi aduzido pedido de auxílio-acidente.

O INSS alega a preliminar de falta de interesse de agir, por ausência de requerimento administrativo de auxílio-acidente. Acrescenta que a autora não comprovou ter sofrido acidente que resultou na redução de sua capacidade laboral.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, ressalto que o auxílio-acidente, a aposentadoria por invalidez e o auxílio-doença possuem natureza previdenciária, cuja essência é a mesma, qual seja, a perda ou redução da capacidade para o exercício de atividades laborativas habituais. Portanto, não há que se falar em julgamento *extra petita*, vez que perfeitamente aplicável ao caso o Princípio da fungibilidade das ações previdenciárias, não havendo qualquer ofensa ao contraditório e ampla defesa.

Ademais, já está pacificado o entendimento jurisprudencial acerca da flexibilidade dos pedidos constantes da petição inicial em se tratando de matéria previdenciária, sendo possível o reconhecimento do direito a outro

benefício, diverso do pretendido, desde que preenchidos os seus requisitos.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO AUXÍLIO-DOENÇA EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu-o ao segurado, não obstante ter ele requerido aposentadoria por invalidez.*

*2. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no REsp 868911/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 17.11.2008).*

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. JUROS DE MORA. RECURSO PROVIDO.*

*1. Cuidando-se de matéria previdenciária, o pleito contido na peça inaugural deve ser analisado com certa flexibilidade. In casu, postulada na inicial a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, incensurável a decisão judicial que reconhece o preenchimento dos requisitos e concede ao autor o benefício assistencial de prestação continuada.*

*(...)*

*3. Recurso especial provido.*

*(STJ, REsp 847587/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 01.12.2008).*

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.*

*- Em tema de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, é lícito ao juiz, de ofício, enquadrar a hipótese fática no dispositivo legal pertinente à concessão do benefício cabível, em face da relevância da questão social que envolve o assunto.*

*- Não ocorre julgamento extra petita na hipótese em que o órgão colegiado a quo, em sede de apelação, mantém sentença concessiva do benefício da aposentadoria por invalidez, ainda que a pretensão deduzida em juízo vincule-se à concessão de auxílio-acidente, ao reconhecer a incapacidade definitiva da segurada para o desempenho de suas funções.*

*- Recurso especial não conhecido. (STJ, REsp 412676/RS, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, DJ 19.12.2004, p. 484).*

Impende acrescentar que é desnecessário o prévio requerimento ou esgotamento das vias administrativas para o ajuizamento de ação previdenciária - de acordo com a Súmula nº 09, desta Corte Regional.

Outrossim, o direito de ação é uma garantia prevista constitucionalmente, pelo que a autora não está obrigada a se utilizar da via administrativa, em razão de apresentar nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito à percepção do benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação, conforme insculpido no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.

Afasto, portanto, a preliminar suscitada pela autarquia.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Já o auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da mesma Lei, é devido ao segurado, como indenização, quando, *"após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia"*.

*In casu*, a qualidade de segurada da autora e o cumprimento da carência restaram devidamente comprovados, considerando que ela recebeu auxílio-doença até 16/11/2010 (fls. 58) e ajuizou a presente ação em 21/02/2011 (fls. 01), quando não expirado o período de graça.

Com relação à capacidade laboral da autora, o laudo pericial de fls. (fls. 215/218) constatou que ela é portadora de osteoartrose, espondiloartrose, dextroescoliose, tendinite nos membros superiores, fibromialgia, depressão, hipertensão arterial, concluindo pela incapacidade parcial e permanente.

O perito esclareceu tratar-se de doenças crônico-degenerativas e progressivas (item 2 - fls. 77).

Verifica-se, portanto, que não é cabível auxílio-acidente, vez que a autora não apresenta seqüela de lesão resultante de acidente de qualquer natureza que tenha lhe causado a redução da capacidade laboral.

Também não há como conceder aposentadoria por invalidez à autora vez que não foi constatada, pela perícia médica realizada, incapacidade total e permanente para o trabalho.

Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, não há como negar tratar-se de prova técnica, realizada por profissional capacitado e equidistante das partes. Ademais, foram respondidos satisfatoriamente todos os quesitos formulados, tendo então concluído pela existência de incapacidade laborativa apenas parcial.

Considerando que a autora tem apenas 48 anos de idade e que não foi constatada sua incapacidade total e permanente, verifico que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção de aposentadoria por invalidez, que, como dito, exige a total incapacidade laborativa do segurado, o que não é o caso dos autos.

Entretanto, estão presentes os requisitos legais necessários à concessão de auxílio-doença, que deve ser mantido enquanto perdurar a incapacidade para o trabalho.

Conforme preceituam os artigos 69 a 71 da Lei 8.212/91, cabe ao INSS a efetivação de programa permanente de concessão e manutenção de benefício, sendo-lhe devido submeter os beneficiários de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e pensionista inválido a perícias médicas periódicas, a fim de aferir a efetiva perda ou eventual recuperação da capacidade laborativa, na forma do artigo 101 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício fica mantido na data de cessação do auxílio-doença, vez que o perito afirmou que a autora apresenta incapacidade *"há cerca de 02 (dois) anos"* (item h - fl. 79).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação da autora para conceder auxílio-doença, a partir do dia imediato ao da cessação do benefício (DIB em 17/11/2010 - fl. 58), nos termos da fundamentação.

Consectários legais na forma acima especificada.

Diante da natureza alimentar do benefício, determino, com fundamento no art. 461 do CPC, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA ROSA DOS SANTOS para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 17/11/2010, independentemente do trânsito em julgado.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 09 de agosto de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005187-86.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005187-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JOSE BENEDITO MONTEIRO  
ADVOGADO : LUCIANA BORGES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00156-5 1 Vr CACAPAVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações das partes em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para, confirmando a antecipação de tutela anteriormente deferida, condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença ao autor. Determinou o pagamento das parcelas em atraso em valores corrigidos monetariamente desde cada vencimento, além de juros de mora legais, a partir da citação, observando-se o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97. Também condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00. Sem custas, em razão da isenção legal.

O autor alega que sua incapacidade é total e permanente, fazendo, portanto, jus à aposentadoria por invalidez. Também requer a incidência de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês sobre os atrasados e, ainda, a majoração dos honorários advocatícios.

O INSS suscita a preliminar de prescrição. No mérito, alega que o autor não possui os requisitos para a concessão de benefício previdenciário, ante a ausência de incapacidade laboral. Insurge-se, também, contra a antecipação dos efeitos da tutela, requerendo a suspensão da decisão.

Com contrarrazões do autor, subiram os autos a este Tribunal.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, anoto que, conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, *in casu*, urgência da prestação jurisdicional ante a constatação da fragilidade física na qual se encontrava o autor, impossibilitado de exercer atividades laborais à época, sendo de rigor a manutenção do julgado neste mister.

Quanto à alegação de prescrição, verifico não ser o caso, considerando o indeferimento do pedido de concessão de benefício na via administrativa em 08/08/2009 (fl. 21) e o ajuizamento da presente demanda em 27/10/2009 (fl. 01).

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado do autor e o cumprimento da carência restaram comprovados, conforme informações constantes do extrato do CNIS de fls. 75/76, e não foram objeto de impugnação nesta sede recursal.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo médico pericial acostado às fls. 30/32 atestou que o autor apresenta quadro de diabetes e problemas da coluna, esclarecendo que *"o paciente não tem condições de laborar na sua atividade habitual"*.

Em que pese o laudo médico ter constatado a incapacidade apenas para a atividade habitual do autor, que é pedreiro, cumpre ressaltar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não está adstrito ao laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Além disso, é de se destacar que é firme o entendimento no C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial só tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho, como na hipótese.

Portanto, considerando a incapacidade do autor, sua idade avançada (65 anos de idade) e seu baixo grau de instrução, há que se considerar que dificilmente o autor poderá exercer outra atividade laborativa que lhe garanta a sua subsistência.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, o faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

O termo inicial da aposentadoria por invalidez fica mantido em 01/01/2010 (fl. 56), vez que não impugnado nesta sede recursal.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, parágrafo 4º da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para conceder aposentadoria por invalidez, a partir de 01/01/2010 e para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Consectários legais na forma acima especificada.

Diante do caráter alimentar do benefício, determino, com fundamento no art. 461 do CPC, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JOSÉ BENEDITO MONTEIRO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 01/01/2010, independentemente do trânsito em julgado.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013913-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013913-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCIANO PAULO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SUELY APARECIDA BATISTA VALADE  
No. ORIG. : 12.00.00152-0 1 Vr ATIBAIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo **INSS**, em Ação de Conhecimento ajuizada por **Marciano Paulo dos Santos**, em 10.07.2012, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o enquadramento de atividades insalubres exercidas nos interregnos de 01.06.1983 a 06.09.1988, de 01.12.1988 a 23/04.1992, de 03.11.1992 a 05.01.1994, de 01.11.1994 a 30.11.2000 e de 02.05.2011 a 10.07.2012, e a sua conversão de tempo especial em comum, bem como o cômputo dos demais períodos comuns, constantes da CTPS acostada.

A r. Sentença (fls. 66/71), prolatada em 18.12.2012, julgou procedente o pedido, para condenar o réu a conceder ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, em valor conforme disposição legal, a partir da data da citação, com a incidência de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. O INSS foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor total da condenação. Deferida a tutela antecipada.

Em seu recurso (fls. 79/91), o INSS pugna, em síntese, pela reforma integral da Sentença, julgando improcedente o pedido.

Subiram os autos com as contrarrazões.

### **É o relatório. Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". O procedimento é extensível à remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

## DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprе salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".*

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979 têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL . RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*

*(...)*

*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*

*(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º

1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

*Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.*

*Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)*

## DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial : Ressalte-se que o INSS reconheceu como atividade especial os períodos de 01.06.1983 a 06.09.1988, de 01.12.1988 a 23.04.1992 e de 03.11.1992 a 05.01.1994, exercidos pelo autor, restando, pois, fatos incontroversos.

O interregno de 02.05.2011 a 10.07.2012 foi laborado também em condições agressivas, na função de operador de máquina na fabricação de artefatos de cimento, exposto à poeira de cimento e amianto, de forma habitual e permanente, constante no Código 1.2.10 do Anexo do Decreto n.º 53.831/1964 e Código 1.2.12 do Decreto 83.080/1979).

Não há de se reconhecer como especial o trabalho desenvolvido no interregno de 1º.11.1994 a 30.11.2000, porquanto não restou comprovada a insalubridade alegada, vez que o perfil profissiográfico previdenciário acostado às fls. 18/19 não especifica, na forma legal exigida, a intensidade do ruído ao qual teria sido submetido o autor. No âmbito probatório desta ação não se admite a informação genérica"

Quanto ao contrato de trabalho anotado à fl. 12, página 10 da CTPS, observo que goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em CTPS, e prevalece se provas em contrário não forem apresentadas.

Cumprido destacar ser de responsabilidade exclusiva do empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias ao INSS, possuindo este ação própria para o recebimento do crédito.

Este é o posicionamento da doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior: "Enquanto as meras alegações dos trabalhadores não podem ser consideradas, as anotações da carteira de trabalho representam o início de prova material exigida pela lei, para fins de contagem de tempo de serviço ainda que para período anterior ao da expedição do documento" (Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Livraria do Advogado editora, 2004, pág. 210).

Todavia, quanto à anotação constante à fl. 12 (página 11 da CTPS), não há como considerá-la no cômputo do tempo elaborado, uma vez que se encontra ilegível.

## DO CASO CONCRETO

Somando-se os períodos de trabalho comum, constantes das anotações em CTPS, aos interregnos computados como especiais, perfaz a parte autora 35 anos e 09 dias de tempo de serviço até a data do ajuizamento desta ação.

Desta forma, comprovados mais de 35 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a citação.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/1999.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, ocorrida em 27.07.2012 (fl. 32v), vez que, na ausência de requerimento administrativo, a citação é a ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.

## CONSECTÁRIOS

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à Apelação do INSS, para deixar de enquadrar e converter de tempo especial em comum o intervalo de 1º.11.1994 a 30.11.2000 e explicitar a forma de incidência dos juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB em 27.07.2012 valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014709-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014709-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA APARECIDA ALVES DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00153-2 1 Vr SAO PEDRO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido para concessão do benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8472/93 (Lei Orgânica da Assistência Social- (LOAS), no valor de um salário mínimo mensal. Em virtude da sucumbência, a parte autora foi condenada ao pagamento das despesas processuais fixadas em 15% do valor atribuído à causa, observando-se que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a autora, em suas razões de recurso, pugna pela reforma da sentença, sob o argumento de que preenche os requisitos legais.

Subiram os autos a esta E. Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo parcial provimento do apelo da parte autora.

#### É o relatório.

#### Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser

pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*

*4. Recurso especial a que se dá provimento."*

*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*

No caso dos autos, o Laudo Social de fls. 43/46 assinala que o núcleo familiar é formado pela autora e pelo esposo, Sr. Benedito Américo do Nascimento. Residem em uma casa própria, composta por 2 dormitórios, 2 salas, uma cozinha e um banheiro, construídos em alvenaria. O imóvel encontra-se em bom estado de conservação e boas condições de higiene e o mobiliário doméstico, simples. Os rendimentos familiares advêm da aposentadoria recebida pelo esposo da requerente, no valor de R\$ 510,00. Relatou-se que a requerente, bem como seu esposo, ambos idosos, são acometidos por enfermidades, as quais comprometem o bem-estar familiar. Quanto à descrição das despesas, observa-se que os gastos com energia elétrica, água, medicamentos, gás e impostos totalizam, aproximadamente, a quantia de R\$ 690,00, superando, portanto, a renda obtida pela família.

Verifico que a autora quando do ajuizamento da ação não preenchia o requisito etário e o laudo médico concluiu pela capacidade laboral. Todavia, no curso da ação a autora completou o requisito da idade (65 anos). Desta forma, tal fato superveniente autoriza o magistrado a reconhecer o direito da autora, a teor do disposto no artigo 462 do CPC.

Assim, ante o preenchimento de ambos os requisitos, a concessão do benefício pleiteado é medida que se impõe.

O termo inicial, neste caso, deve ser fixado no momento em que a parte autora preencheu o requisito etário, em consonância ao disposto pela legislação em tela, art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS). Logo, o termo inicial deve ser fixado na data de 10/08/2012.

Nesse sentido:

*EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. EXAME PERICIAL. COLHEITA DE INFORMAÇÕES COM ACOMPANHANTE DO PERICIADO. POSSIBILIDADE, NULIDADE AFASTADA. INCAPACIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POR FATO SUPERVENIENTE (IDADE). INCAPACIDADE ECONÔMICA. RENDIMENTO INCERTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. Relatando, o laudo médico, que o autor tem contato interpessoal bastante pobre, de modo a determinar que a colheita de informações sobre acontecimentos que dependiam de relato do mesmo fosse feita com a sua irmã, que o acompanhava por ocasião da realização do exame pericial, não há que se falar em nulidade na produção de tal prova. Embora o relatório do perito alterne informações colhidas, pessoalmente, no exame clínico, com aquelas repassadas pela irmã do autor, o fato é que o exame pericial foi feito no mesmo. Nulidade não configurada. Conquanto a jurisprudência tenha se posicionado no sentido de que deficiência e incapacidade se confundem, bem como tenha abrandado o requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, exigindo, tão-somente, a existência da incapacidade, pelo menos esta deve restar configurada nos autos. Se o autor não se submete a tratamento objetivando a cura, bem como só toma os medicamentos quando disponíveis, a revelar que a doença nunca foi objeto de prioridade, de modo a levar o perito a concluir pela ausência de incapacidade, é de se indeferir o benefício assistencial por tal fundamento. O art. 462 do CPC autoriza o magistrado a tomar em consideração o jus superveniens, vale dizer, qualquer fato que assegure ao autor o deferimento do direito reclamado na inicial, ainda que por fundamento diverso, mesmo que, ao fazê-lo, tenha de proceder ex officio. Atingido o limite etário previsto na LOAS em 02 de março de 2006, é de se conceder o benefício assistencial. Reconhecimento do fato superveniente. Quanto à capacidade econômica, constando do laudo social que o autor vive em habitação bastante simples, guarnecida de móveis bem deteriorados, com rendimento mensal completamente incerto, não sendo possível nem mesmo afirmar que a renda mensal per capita seja superior a ¼ do salário mínimo, é de se ter por preenchido o quesito da incapacidade econômica. O benefício é devido a partir do momento em que se completou o quesito idade, vale dizer, 02 de março de 2006. Em se tratando de benefício implantado e pago por força de decisão judicial antecipatória da tutela, não há que se falar em repetição dos valores pagos por força da mesma, posto que, presente a boa-fé, alimentos consumidos são insuscetíveis de ser devolvidos, tese, de há muito, consagrada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Considerando que o benefício já foi implantado em 29 de junho de 2004, por força da antecipação da tutela deferida em primeiro grau, bem como o reconhecimento do jus superveniens, bem ainda a inexistência de parcelas a serem pagas, não há que se falar em fixação de encargos de sucumbência, notadamente por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita. Embargos Infringentes parcialmente providos.*

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que a mesma preenche os requisitos legais para tal.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do

Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autora para julgar procedente o pedido, na forma acima assentada. Consectários legais conforme fundamentado.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da autora Maria Aparecida Alves do Nascimento, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício da prestação continuada, com data de início - DIB 10.08.2012 (data do preenchimento do requisito etário), no valor de um salário mínimo.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015554-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015554-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MADALENA MORENO DE SOUZA  
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00079-3 2 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido para concessão do benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8472/92 (Lei Orgânica da Assistência Social- (LOAS), no valor de um salário mínimo mensal. Em virtude da sucumbência, a parte autora foi condenada ao pagamento dos honorários advocatícios do patrono do requerido, fixados em 10% sobre o valor da causa, atualizado do ajuizamento. Anotou-se que tais verbas serão devidas após e se cessado o benefício da Justiça Gratuita.

Inconformada, a autora, em suas razões de recurso, pugna pela reforma da sentença, sob o argumento de que preenche o requisito da hipossuficiência econômica.

Subiram os autos a esta E. Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do apelo da autora.

## **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a  $\frac{1}{4}$  (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda*

*mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*

*4. Recurso especial a que se dá provimento."*

*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*

No caso dos autos, o Laudo Social de fls. 24/27 assinala que o núcleo familiar é formado pela autora e pelo seu cônjuge. Residem em uma chácara própria, há 21 anos, de 4 mil m<sup>2</sup>. A casa possui 02 quartos, sala, cozinha e banheiro, sendo um imóvel antigo e em condições precárias. Os rendimentos familiares advêm da aposentadoria, efetuada pela autarquia-ré ao esposo da requerente, Sr. Dionísio Pereira de Souza, no valor de R\$ 635,00. Relatou-se que a requerente, bem como seu esposo, ambos idosos, apresentam sérios problemas de saúde, em virtude das enfermidades descritas no laudo, as quais os impossibilitam de realizar atividades laborais.

Denota-se dos documentos carreados para os autos que a autora preenche o requisito etário, pois conta com mais de 65 anos de idade, bem como o requisito da hipossuficiência, vez que o valor auferido pelo cônjuge é insuficiente para manutenção desta família. Oportuno considerar que se trata de um casal de idosos e enfermos, que necessitam viver com dignidade, visto que vicissitudes descritas comprometem o bem-estar familiar.

Portanto, a concessão do benefício pleiteado é medida que se impõe.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que o autor faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que o mesmo preenche os requisitos legais para tal.

Quanto ao termo inicial do benefício, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o benefício deve ser concedido, caso haja, a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, na data da citação (v.g. AgRg no AREsp nº 298.910/PB, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T., j. 23.04.2013, DJe 02.05.2013). Portanto, a data inicial de concessão do benefício deve ser fixada em 16/04/2012, conforme fl.15.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à Apelação da autora para julgar procedente o pedido, na forma acima assentada. Consectários legais conforme fundamentado.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da autora Madalena Moreno de Souza, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício da prestação continuada, com data de início - DIB 16.04.2012 (data do requerimento administrativo - fl.15), no valor de um salário mínimo.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016841-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016841-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ROSIMILDA APARECIDA DE ALBUQUERQUE  
ADVOGADO : BRUNA ARRUDA DE CASTRO ALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00149-1 1 Vt ANGATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Rosimilda Aparecida de Albuquerque, em Ação de Conhecimento ajuizada em 02.12.2011, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 27.09.2012, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, do benefício de auxílio-doença. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 103/105).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 108/116).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao

RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

O trabalhador rural está dispensado do cumprimento da carência, mas deve comprovar o exercício de atividade rural:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.*

*A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido. (REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezini)*

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário.*

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 4/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS. (AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

No que tange à prova material, tenho que as cópias da CTPS da autora, nas quais constam os vínculos empregatícios como colhedora de laranja, configuram o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina (fls. 21/23).

Ademais, as testemunhas, mediante depoimentos seguros e convincentes, confirmaram que conhecem a parte autora há alguns anos, sempre trabalhando no meio rural e, ainda, que se afastou do trabalho em decorrência dos males incapacitantes (fls. 99/101).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL CONSTANTE NOS AUTOS.*

*A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, existente nos autos início razoável de prova documental, é de se reconhecer como comprovada a atividade rurícola para fins de concessão de benefício previdenciário, corroborada pelos depoimentos testemunhais. Agravo regimental desprovido. (AGREsp PR. 332.476, Min. Vicente Leal)*

A prova testemunhal, assim, corroborada pelos documentos trazidos como início de prova material, basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 84/85) afirma que a autora apresenta transtorno depressivo orgânico, usualmente acompanhado de alteração do nível global de atividade, além de epilepsia. Relata que a autora está inválida para atividades laborativas nas quais possa ocorrer queda abrupta, que pode lhe gerar dano físico grave (quesito 9 - fl. 85). Conclui que sua incapacidade laborativa é parcial e temporária, sendo reversível seu quadro clínico, desde que retome o tratamento. É o que se depreende da resposta ao quesito 5 (fl. 85).

Cumpram destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que as patologias da autora levam-na à parcial e temporária incapacidade laborativa, e, que não pode realizar atividades laborativas nas quais haja risco de queda abrupta, pois isto pode lhe gerar dano físico grave. Tal restrição é incompatível com sua atividade habitual de colhedora de laranja, visto que esta atividade exige subir em escada, razão pela qual, concluo que sua incapacidade é total e temporária, requisito este essencial para a concessão do benefício de auxílio-doença, mas ainda insuficiente para a aposentadoria por invalidez.

Observo, ainda, que há atestados médicos e psicológico (fls. 28/30), firmados por profissionais da rede pública, que afirmam que a autora apresenta crises convulsivas, até agora não controladas por medicamentos, com desmaios e fortes dores de cabeça.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está incapacitada de forma total e temporária, para o exercício de qualquer atividade laborativa, em especial, sua atividade habitual de colhedora de laranja.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, a autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, até que esteja clinicamente recuperada para o retorno à sua profissão de colhedora de laranja, ou até que esteja readaptada, a cargo do INSS, para o exercício de outra atividade laborativa, compatível com seu quadro clínico e social, caso seja constatada sua irrecuperabilidade para o retorno à sua atividade habitual, ou ainda, verificada a impossibilidade de tal readaptação, até que seja convertido em aposentadoria por invalidez.

Ressalto, por fim, que a autora deverá retomar o adequado tratamento para o controle de suas patologias, que possibilite o retorno ao trabalho, sob pena de suspensão do benefício, visto que a autarquia deverá realizar exame médico periódico, para verificação do tratamento realizado na autora e eventual recuperação de sua capacidade laborativa, nos termos do art. 101 da Lei nº 8.213/91.

**Cumpram asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, solicitar a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.**

O termo inicial há de coincidir com a citação, em 17.01.2012 (fl. 40 vº), momento em que a autarquia foi constituída em mora, consoante art. 219 do CPC. Reporto-me à jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O acórdão impugnado reconheceu a existência do nexo causal entre a moléstia e a incapacidade laborativa*

informada pelo laudo pericial.

2. É pacífica a jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, de que não se pode condicionar a percepção do auxílio-acidente à plausibilidade de reversão da incapacidade laborativa do segurado, estabelecendo limites não-previstos na legislação previdenciária.

**3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

**Destaco que os valores eventualmente pagos à parte autora, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do C. STJ.

Os juros de mora incidem **desde a citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. **E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para condenar a autarquia a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, a partir da citação, em 17.01.2012, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação acima.

**Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada ROSIMILDA APARECIDA DE ALBUQUERQUE, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB, a partir de 17.01.2012, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.**

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis

2013.03.99.018897-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : LOURDES MODESTO  
ADVOGADO : ABEL SANTOS SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00102-7 2 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido para concessão do benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8472/92 (Lei Orgânica da Assistência Social- (LOAS), no valor de um salário mínimo mensal. Em virtude da sucumbência, a parte autora foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados na forma do art. 20, parágrafo 4º do CPC, em R\$ 1.000,00. A exigência de tais verbas fica condicionada ao que dispõe o artigo 12 da Lei nº. 1.060/50.

Inconformada, a autora, em suas razões de recurso, pugna pela reforma da sentença, sob o argumento de que preenche o requisito da hipossuficiência econômica.

Subiram os autos a esta E. Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do apelo da autora.

#### **É o relatório.**

#### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*

*4. Recurso especial a que se dá provimento."*

*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*

No caso dos autos, o Laudo Social de fls. 54/59 assinala que o núcleo familiar é formado pela autora e pelo seu cônjuge. Residem em um sítio na área rural. A moradia possui 02 quartos, sala, cozinha e banheiro, sendo uma residência que apresenta infraestrutura básica cujas paredes estão no reboco, faltando acabamento. Relata também que o imóvel é guarnecido com mobiliário básico e de aspecto simples, de modo que a maior parte desses móveis advém de doação. Os rendimentos familiares advém da aposentadoria recebida pelo esposo da requerente, Sr. João Marques Bueno, no valor de R\$ 622,00. Relatou-se que a requerente, bem como seu esposo, ambos idosos, não apresentam condições para o trabalho em função da idade avançada.

Denota-se dos documentos carreados para os autos que a autora preenche o requisito etário, pois conta com mais de 65 anos de idade, bem como o requisito da hipossuficiência, vez que o valor auferido pelo cônjuge é insuficiente para manutenção desta família. Cabe ressaltar que a autora, desde tenra idade, desempenhou trabalho na lavoura até os 59 anos, momento em que, por motivos de saúde, não conseguiu exercer mais o trabalho braçal. As vicissitudes que acometem esse núcleo familiar revelam, logo, o penoso quadro de escassez vivenciada pelo casal.

Portanto, a concessão do benefício pleiteado é medida que se impõe.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que a mesma preenche os requisitos legais para tal.

Quanto ao termo inicial do benefício, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o benefício deve ser concedido a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, na data da citação (v.g. AgRg no AREsp nº 298.910/PB, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T., j. 23.04.2013, DJe 02.05.2013). Portanto, a data inicial de concessão do benefício deve ser fixada em 15/09/2011, conforme fl.19.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à Apelação da autora para julgar procedente o pedido, na forma acima assentada. Consectários legais conforme fundamentado.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da autora Lourdes Modesto, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício da prestação continuada, com data de início - DIB 15.09.2011 (data da citação do órgão federal apelado - INSS - fl.19), no valor de um salário mínimo.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023926-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023926-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: JURANDIR DOS SANTOS SANTANA
ADVOGADO	: GLAUCIO FONTANA NASCIBENI
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG.	: 09.00.00124-0 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Jurandir dos Santos Santana contra Sentença proferida em 22.02.2012, a qual julgou parcialmente procedente o pleito, restabelecendo o auxílio-doença a partir do dia seguinte à cessação administrativa (17.07.2009 - fl. 51). Determinou-se a incidência de atualização monetária, com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Sem condenação em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca (fls. 86/89).

Apelação do Autor, asseverando, em síntese, fazer jus à aposentadoria por invalidez (fls. 97/102).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 72/73) identificou o seguinte quadro clínico: *fratura múltipla do membro superior direito*, que evoluiu com atrofia muscular e redução dos movimentos do membro lesionado. Ponderou o perito que, após o acidente, em 04.03.2007, houve progressão do quadro. A patologia, segundo informou o *expert* judicial, encontra-se atualmente estabilizada, porém o Autor não está em condições de exercer atividades laborais que exigem esforços físicos com o membro lesionado.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole parcial e permanente.

Por conseguinte, a parte autora faz jus ao auxílio-doença, máxime ao se constatar que, da leitura do trabalho pericial realizado nestes autos, vislumbra-se a possibilidade de reabilitação do Autor para o exercício de atividades de natureza leve, que não exijam esforços excessivos do membro superior direito.

Por outro lado, vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do Autor, na forma da fundamentação acima.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que, independentemente do trânsito em julgado, seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado Jurandir dos Santos Santana, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício do auxílio-doença, com data de início - DIB em 18.07.2009, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024898-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024898-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : SANDRA GONCALVES  
ADVOGADO : VANILA GONCALES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00177-5 3 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Sandra Gonçalves contra Sentença proferida em 03.04.2013, a qual julgou improcedente o pleito de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 91/93).

Apelação da Autora, asseverando, em síntese, ter demonstrado nos autos fazer jus à obtenção de benefício por incapacidade (fls. 95/104).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.**

## **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 74/84) identificou o seguinte quadro clínico: a) *espondilose lombar leve*; b) *tendinopatia bilateral de ombro*. Após exame físico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade de natureza parcial e permanente, com termo inicial em fevereiro de 2012.

Destaco, por pertinente, os seguintes trechos extraídos do item *Comentário e Conclusão*:

*A patologia que apresenta na coluna lombar é de grau leve, compatível com a idade e não traz repercussão laborativa.*

*As enfermidades que apresenta no ombro direito e esquerdo são de caráter permanente e causam repercussão em atividades que exijam movimentos com esforço ou repetitivo com os ombros.*

*Na atividade da periciada que é de Auxiliar de Montagem, a patologia que apresenta nos ombros causam repercussão, pois em tal atividade existem alguns afazeres que exigem movimentos repetitivos ou de esforço com os ombros.*

Nota-se, assim, que a Autora não se encontra em condições de exercer sua atividade laboral habitual, necessitando ser reabilitada para o exercício de atividades funcionais para as quais esteja em condições físicas de exercer.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole parcial e permanente.

Por conseguinte, faz jus a autora à obtenção do auxílio-doença.

Fixo o termo inicial do benefício ora concedido na data da citação (22.08.2012 - fl. 23), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária nos presentes autos.

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre os valores devidos até a data da prolação da Sentença (03.04.2013), em observância ao disposto na Súmula nº 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Cumprir frisar que os valores eventualmente pagos na esfera administrativa a título de benefício por incapacidade - desde que em períodos coincidentes ao ora concedido - deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da Autora, para conceder o auxílio-doença, nos termos acima delineados.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que, independentemente do trânsito em julgado, seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Sandra Gonçalves, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício do auxílio-doença, com data de início - DIB em 22.08.2012, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025868-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025868-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

PARTE AUTORA : MARIA CECI PEREIRA DE LIMA

ADVOGADO : LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MAURICIO TOLEDO SOLLER  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSANA SP  
No. ORIG. : 11.00.00050-4 1 Vr ROSANA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, ajuizada em 26.08.2011, por Maria Ceci Pereira de Lima, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 10.12.2012, que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, cujas parcelas vencidas serão acrescidas de juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 95/96).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Preliminarmente, tendo em vista o teor do despacho de fl. 113 e o Dispositivo da r. Sentença (fls. 102 vº/103), que a sujeitaram ao Reexame Necessário, torno **SEM EFEITO a Certidão de fl. 115**, que certificou o trânsito em julgado da r. Sentença.

Quanto ao Reexame Necessário, não conheço da Remessa Oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.*

*Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.*

*Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.*

*Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91. A autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rurícola, ou alguma das formas previstas no art. 11 da Lei nº 8.213/91.*

*Não comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo § 2º do artigo 93 do Decreto nº*

3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, não se reconhece o direito ao benefício de salário-maternidade.

remessa oficial não conhecida

Preliminares rejeitadas.

Apelação do INSS provida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u., Publicado em 17/9/2009)

**PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA**

- Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

- Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.

- Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.

- Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91.

- A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.

- Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).

- Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental e prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento para fins de salário-maternidade.

- Remessa oficial não conhecida.

- Preliminares rejeitadas

- Apelação improvida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2004.03.99.002113-3/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, Rel para Acórdão Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, Data da Publicação 27/8/2009)

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.**

I - remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.

I - Agravo retido interposto pelo réu não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

II - Comprovada nos autos a condição companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - O de cujus era titular de benefício de prestação continuada, e este não gera direito ao benefício de pensão por morte, a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93.

IV - Malgrado as testemunhas tenham afirmado que o falecido trabalhava como diarista na atividade agrícola para terceiros, inexistente nos autos qualquer documento que possa ser reputado como início de prova material do alegado labor rural. Portanto, havendo prova exclusivamente testemunhal, esta não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ.

V - incabível falar-se em preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, na forma prevista pelo art. 102, §2º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que considerando a data em que o de cujus atingiu o requisito etário (completou 65 anos de idade em 04.07.1999), este contava com 16 (dezesseis) contribuições mensais, consoante planilha em anexo, não cumprindo a carência para o benefício em comento, correspondente a 108 (cento e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91.

VI - Considerando que entre a data do termo final do último vínculo empregatício constante da CTPS (28.11.1984) e a data de seu óbito (17.04.2005) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus.

VII - Não restaram preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à sua pretensão, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pelo falecido).

VIII - remessa oficial não conhecida. Agravo retido não conhecido. Processo extinto sem resolução do mérito.

Apelação do réu prejudicada.

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC/RE 2007.03.99.043816-1, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 18/08/2009, DJF3 CJI 02/09/2009, p. 1532)

Corroborando o mesmo entendimento acima, há, também, decisões monocráticas deste E. Tribunal Regional: AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, 7ª Turma, data de julgamento 16.11.2009; AC nº 2000.03.99.060697-0/SP, Rel. Des. Federal Anna Maria Pimentel, 7ª Turma, data de julgamento 25.8.2009.

Por tais fundamentos, torno SEM EFEITO a Certidão de fl. 115, e, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Verifico que, atualmente, a parte autora não se encontra percebendo o benefício ao qual faz jus. Contudo, o benefício de aposentadoria por invalidez, que possui caráter alimentar, deverá ser **implantado imediatamente**, a partir da citação, com a devida compensação dos valores eventualmente pagos na esfera administrativa.

**Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARIA CECI PEREIRA DE LIMA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB, a partir da citação, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.**

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nosterms da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24483/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011275-70.1998.4.03.6183/SP

1998.61.83.011275-7/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO e outro
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: EDNA ALVES DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO	: VERA MARIA CORREA QUEIROZ e outro
No. ORIG.	: 00112757019984036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de ação cautelar proposta em face do INSS, objetivando a manutenção do pagamento do benefício previdenciário de aposentadoria suspenso em virtude da Ordem de Serviço n. 592/98 editada em face do artigo 11 da Lei 9528/97, sem prejuízo dos proventos devidos em razão da prestação laboral, regida pelas regras da

Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, para a Empresa Municipal de Urbanização - EMURB, empresa pública municipal.

Alega a autora que em virtude da Lei 9.528/97, de 10/12/97, os empregados das paraestatais foram obrigados a pedir suspensão do benefício previdenciário de aposentadoria.

Sustenta, em síntese, a ilegalidade e inconstitucionalidade da exigência legal, uma vez que o benefício previdenciário foi concedido ante o preenchimento dos requisitos exigidos em lei, constituindo direito adquirido do beneficiário. Objetiva a manutenção do benefício previdenciário, concomitantemente com a manutenção do vínculo empregatício com a referida empresa pública municipal, bem como a recuperação dos valores do benefício suspenso.

A r. sentença proferida em 31/10/2002 (f. 78/80)  **julgou procedentes**  o pedido formulado na inicial, determinando a manutenção da aposentadoria da Autora, sem prejuízo do vínculo empregatício. Foi o INSS condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado. Apela o INSS alegando, preliminarmente, que o caso enseja a submissão do feito ao reexame necessário, bem como a sua ilegitimidade passiva, vez que o objetivo da apelada com a presente ação é o ataque indireto às modificações introduzidas na CLT, em razão das disposições contidas nos artigos 3º e 11 da Lei n. 9.528/97. No mérito, sustenta a improcedência do pedido, uma vez que a suspensão do benefício previdenciário ocorreu única e exclusivamente, a requerimento voluntário do interessado, nos termos do disposto no art. 11 da Lei n. 9.528/97, regulamentada pela Ordem de Serviço nº 592/98.

Pede a Autarquia a extinção da ação em razão da ilegitimidade passiva; ou, caso assim não entenda, requer a reforma do julgado, extinguindo-se a ação em razão da ausência de interesse processual da apelada; ou, ainda, *ad cautelam*, a reforma da r. sentença para que a mesma seja limitada à declaração do direito de manutenção do benefício previdenciário em análise.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

### **É o breve relatório.**

### **Decido**

Inicialmente, legitima-se o reexame necessário, na hipótese dos autos, uma vez que não se enquadra no estabelecido pelo § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n.º 10.352/2001.

A matéria suscitada preliminarmente confunde-se com o mérito e com ele será apreciada.

Passo ao mérito.

Efetivamente, a edição da Ordem de Serviço nº 592 /98, do INSS, derivou do disposto no artigo 11 da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, a qual vedou a cumulação de proventos com vencimentos.

A questão reside em saber acerca da legalidade da Ordem de Serviço nº 592 de 07 de janeiro de 1997, segundo a qual os segurados de empresas públicas, beneficiários de aposentadoria, que desejassem a manutenção do vínculo empregatício, deveriam protocolar requerimento de suspensão do pagamento da aposentadoria até 30 de janeiro de 1998, em face disposto no artigo 11 da Lei nº 9.528/97.

Alega a autora que as alterações legislativas introduzidas pela Lei nº 9.528/97, ofenderiam o direito adquirido à aposentadoria.

Pois bem, entre as disposições veiculadas pela Lei, dois parágrafos foram acrescentados ao art. 453 da CLT:

*"§ 1º Na aposentadoria espontânea de empregados das empresas públicas e sociedades de economia mista é permitida sua readmissão desde que atendidos aos requisitos constantes do art. 37, inciso XVI, da Constituição, e*

condicionada à prestação de concurso público.

§ 2º O ato de concessão de benefício de aposentadoria a empregado que não tiver completado trinta e cinco anos de serviço, se homem, ou trinta, se mulher, importa em extinção do vínculo empregatício."

Complementado essas alterações, a referida Lei dispôs:

"Art. 11. A extinção do vínculo de que trata o § 1º do art. 453 da CLT não se opera para os empregados aposentados por tempo de serviço que permaneceram nos seus empregos até esta data, bem como para aqueles que foram dispensados entre 13 de outubro de 1996 e 30 de novembro de 1997, em razão da aposentadoria por tempo de serviço, desde que solicitem, expressamente, até 30 de janeiro de 1998, a suspensão da aposentadoria e, quando houver, a do pagamento feito por entidade fechada de previdência privada complementar patrocinada pela empresa empregadora.

(...)

§ 3º O pagamento da aposentadoria será restabelecido, a pedido do segurado, quando do seu afastamento definitivo da atividade, assegurando-se-lhe os reajustes concedidos aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social no período da suspensão da aposentadoria."

Essa Lei foi regulamentada pela Portaria nº 4.303/97, do Ministério da Previdência e Assistência Social, que, por sua vez, fundamentou a Ordem de Serviço INSS/DSS nº 592. Ambos os atos administrativos facultam a suspensão do benefício, cujo restabelecimento dependeria do afastamento definitivo da atividade.

Ocorre que os dispositivos transcritos renderam questionamentos quanto a sua constitucionalidade, em controle abstrato, pois violariam direitos adquiridos, resguardados contra a retroatividade da lei (art. 5º, XXXVI, da Constituição Brasileira).

O § 1º, introduzido no art. 453 da CLT, bem como o art. 11 foram objeto da ADIN nº 1.770-4, que teve o seguinte desfecho:

"Lei 9.528/1997, que dá nova redação ao § 1º do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT -, prevendo a possibilidade de readmissão de empregado de empresa pública e sociedade de economia mista aposentado espontaneamente. Art. 11 da mesma lei, que estabelece regra de transição. Não se conhece de ação direta de inconstitucionalidade na parte que impugna dispositivos cujos efeitos já se exauriram no tempo, no caso, o art. 11 e parágrafos. **É inconstitucional o § 1º do art. 453 da CLT, com a redação dada pela Lei 9.528/1997, quer porque permite, como regra, a acumulação de proventos e vencimentos - vedada pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal -, quer porque se funda na idéia de que a aposentadoria espontânea rompe o vínculo empregatício.** Pedido não conhecido quanto ao art. 11, e parágrafos, da Lei nº 9.528/1997. Ação conhecida quanto ao § 1º do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, na redação dada pelo art. 3º da mesma Lei 9.528/1997, para declarar sua inconstitucionalidade." (STF, ADI 1770/DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 01/12/2006, p. 65 - Original sem os destaques)

O § 2º, também acrescentado ao referido artigo da CLT, foi objeto da ADIN nº 1.721-3, decidida da seguinte forma:

"2. Os valores sociais do trabalho constituem: a) fundamento da República Federativa do Brasil (inciso IV do artigo 1º da CF); b) alicerce da Ordem Econômica, que tem por finalidade assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, e, por um dos seus princípios, a busca do pleno emprego (artigo 170, caput e inciso VIII); c) base de toda a Ordem Social (artigo 193). Esse arcabouço principiológico, densificado em regras como a do inciso I do artigo 7º da Magna Carta e as do artigo 10 do ADCT/88, desvela um mandamento constitucional que perpassa toda relação de emprego, no sentido de sua desejada continuidade. 3. A Constituição Federal versa a aposentadoria como um benefício que se dá mediante o exercício regular de um direito. E o certo é que o regular exercício de um direito não é de colocar o seu titular numa situação jurídico-passiva de efeitos ainda mais drásticos do que aqueles que resultariam do cometimento de uma falta grave (sabido que, nesse caso, a ruptura do vínculo empregatício não opera automaticamente). 4. **O direito à aposentadoria previdenciária, uma vez objetivamente constituído, se dá no âmbito de uma relação jurídica entre o segurado do Sistema Geral de Previdência e o Instituto Nacional de Seguro Social. As expensas, portanto, de um sistema atuarial-financeiro que é gerido por esse Instituto mesmo, e não às custas desse ou daquele empregador.** 5. **O Ordenamento Constitucional não autoriza o legislador ordinário a criar modalidade de rompimento automático do vínculo de emprego, em desfavor do trabalhador, na situação em que este apenas exercita o seu direito de aposentadoria espontânea, sem cometer deslize algum.** 6. A mera concessão da aposentadoria voluntária ao trabalhador não tem por efeito extinguir, instantânea e automaticamente, o seu vínculo de

**emprego.** 7. *Inconstitucionalidade do § 2º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, introduzido pela Lei nº 9.528/97." (STF, ADI 1721/DF, Rel. Min. Carlos Britto, DJ 29/06/2007, p. 20 - Original sem os destaques)* Portanto, o E. STF declarou inconstitucionais os dispositivos que extinguiriam o contrato de trabalho dos empregados que se aposentassem voluntariamente. Todavia, não houve declaração quanto ao art. 11 da Lei nº 9.528/97, fundamento das normas administrativas que impuseram a opção entre o recebimento da aposentadoria ou a manutenção do emprego público.

Mesmo assim, os mencionados arestos permitem resolver o mérito do presente processo. A constitucionalidade do referido artigo não foi decidida porque seus efeitos teriam se exaurido. Mas isso não impossibilita a invalidação dos atos decorrentes do dispositivo, cuja consequência foi a imposição da suspensão de benefício previdenciário, sob pena de extinção da relação trabalhista.

Como essa hipótese de extinção do contrato de trabalho não é admitida pelo nosso ordenamento constitucional, a opção, cominada aos autores, é nula.

Por fim, convém lembrar que tal inconstitucionalidade, já reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal, nos dois casos anteriormente referidos, pode ser declarada monocraticamente, dispensando a reserva de plenário:

*"Declarada a norma inconstitucional pelo e. Supremo Tribunal Federal não há empeco na Constituição para a declaração pela Turma, inclusive porque pode até mesmo ser aplicada monocraticamente pelo relator, a teor do art. 557 do CPC." (TRF-3, Terceira Turma, APELREE 200061070054266, Rel. Juiz Convocado Claudio Santos, DJF3 CJI 03/11/2009, p. 223)*

Desta forma, deve ser mantida a sentença que julgou procedente o pedido formulado na inicial, reconhecendo o direito da autora à manutenção do seu benefício previdenciário, sem prejuízo do vínculo empregatício.

Os honorários advocatícios ficam mantidos nos termos fixados na sentença, vez que de acordo com disposto no § 4º do artigo 20, do CPC.

Posto isso, nos termos do *caput*, do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa necessária**, tida por interposta, **e ao recurso de apelação do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

NILSON LOPES  
Juiz Federal em Auxílio

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004784-40.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.004784-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: WILMA HIROMI JUQUIRAM e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ERMANO JOSE LEITE MONTEIRO
ADVOGADO	: GLAUCE FERREIRA MONTEIRO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e de apelações apresentadas pelo INSS e pela parte Autora, esta última na forma adesiva, em ação de conhecimento ajuizada em 13/09/2001, na qual se postulava a condenação da Autarquia Previdenciária a revisar aposentadoria por tempo de serviço concedida ao Autor, com o reconhecimento de períodos de atividade especial e conversão em tempo comum.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença prolatada nas fls. 119/129, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a recalcular a conversão do tempo de serviço do Autor, com a inclusão de períodos de atividades especiais reconhecidos naquela decisão, revisão esta devida a partir da data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal. Foi ainda o réu condenado ao pagamento dos valores em atraso devidamente corrigidos e com a incidência de juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com a aplicação da regra contida na Súmula n. 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Em seu recurso de apelação, apresentado nas fls. 132/137, a Autarquia alega a ocorrência da prescrição do direito do Autor de postular a revisão do ato de concessão de seu benefício, sendo que no mérito, pugna pela reforma da decisão, alegando a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial. Caso mantida a sentença, requer a redução da verba honorária.

O Autor apresentou recurso adesivo nas fls. 145/148, o qual postula o afastamento da determinação contida na sentença referente à observância da prescrição quinquenal, pois afirma que tendo apresentado recurso administrativo para revisão de seu benefício, teria interrompido o transcurso de tal prazo de forma que as parcelas devidas devem ser pagas desde a data da concessão administrativa do benefício.

Com contrarrazões de ambas as partes, vieram os autos a este egrégio Tribunal.

**É o relatório.  
DECIDO.**

Preliminarmente, em relação à eventual ocorrência de decadência do direito postulado na inicial, necessário se faz trazer o entendimento recente da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, competente pelas matérias previdenciárias, no sentido de aplicar a limitação temporal a partir da vigência da Medida Provisória n. 1.523/97 (28/06/1997), convertida na Lei n. 9.528/97 (10/12/1997), ainda que o benefício tenha sido concedido anteriormente, a exemplo do que já era entendido em relação à lei de processos administrativos (Lei n. 9.784/99), conforme transcrevemos abaixo:

*Recurso Especial n. 1.303.988-PE - Relator Ministro Teori Albino Zavascki.*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória,*

*ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

**ACÓRDÃO**

*Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Mauro*

*Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Cesar Asfor Rocha e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator. Licenciado o Sr. Ministro Arnaldo Esteves Lima. Compareceu à sessão a Dra. LUYSIEN COELHO MARQUES SILVEIRA, pelo INSS.  
Brasília, 14 de março de 2012*

Assim, é de se concluir que somente após 28/06/2007 operou-se a decadência em relação aos benefícios concedidos anteriormente à vigência da Medida Provisória n. 1.523/97, convertida na Lei n. 9.528/97.

No caso em tela, verifico que o benefício objeto do pedido de revisão foi concedido antes da referida legislação, enquanto a presente ação foi proposta dentro do prazo decadencial, razão pela qual afasto a decadência alegada pelo Instituto Nacional do Seguro Social em sua apelação.

Quanto ao mérito recursal, busca a parte autora o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais, para a revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 5/3/1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n. 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1.º, 2.º, 3.º e 4.º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. (...)*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23/10/1997 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10/11/1997 e convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/1997, não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 5/3/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...)*

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho*

*ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28/4/2004; DJ 2/8/2004, p. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere ao questionamento relativo ao nível de ruído aferido, é importante destacar que o Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Saliente-se que a extemporaneidade dos laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, uma vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta egrégia Corte (*AC n. 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.8.2002; DJU 18.11.2002, p. 572*).

No presente caso, o autor pretende o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sob condições especiais, juntando aos autos as provas pertinentes, abaixo discriminadas:

- Período de 05/05/1969 a 31/07/1969 - atividade de auxiliar geral junto à Olivetti do Brasil S.A. - formulário DSS-8030 (fl. 16) e laudo técnico pericial, datado de 10/08/1995, de fls. 18/22, informando a exposição da atividade desenvolvida pelo Autor a níveis de ruído equivalentes a 87 a 100 dB(A);
- Período de 01/08/1969 a 31/07/1973 - atividade de operador de soldadores junto à Olivetti do Brasil S.A. - formulário DSS-8030 (fl. 17) e laudo técnico pericial, datado de 10/08/1995, de fls. 18/22, informando a exposição da atividade desenvolvida pelo Autor a níveis de ruído equivalentes a 87 a 100 dB(A);
- Período de 01/08/1973 a 28/02/1983 - atividade de afiador de ferramentas junto à Olivetti do Brasil S.A. - formulário DSS-8030 (fl. 23) e laudo técnico pericial, datado de 15/06/1994, de fls. 25/28, informando a exposição das atividades desenvolvidas no mesmo setor em que trabalhava o Autor a níveis de ruído superiores a 80 dB(A);
- Período de 01/03/1983 a 23/07/1993 - atividade de retificador de perfil junto à Olivetti do Brasil S.A. - formulário DSS-8030 (fl. 24) e laudo técnico pericial, datado de 15/06/1994, de fls. 25/28, informando a exposição da atividade desenvolvida pelo Autor a níveis de ruído equivalentes a 84 dB(A);

Assim, conforme reconhecido na sentença recorrida, devem ser considerados especiais os períodos acima mencionados, em razão de exposição a níveis de ruído superior àqueles legalmente estabelecidos.

Verifica-se do documento de fl. 30 que o autor recebe o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, concedida administrativamente, desde 10/09/1992, tendo sido apurado o somatório de 31 anos de labor àquela época, os quais, somados ao acréscimo advindo do reconhecimento das condições especiais de trabalho, implicam na ampliação do coeficiente de cálculo da renda mensal inicial de tal benefício.

Encontra-se pacificado o entendimento no sentido de que nos casos de revisão do ato de concessão da aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o *dies a quo* deve ser fixado na data da concessão do benefício em sede administrativa. No entanto, verifica-se que o benefício foi concedido em 10/09/92, enquanto que os laudos que fundamentam o reconhecimento da atividade especial reconhecida na sentença e mantida na presente decisão, datam de junho de 1994 e agosto de 1995, de forma que somente a partir do requerimento de revisão do ato de concessão, verificado em 16/01/1997, conforme fls. 77/78, é que se pode considerar devida qualquer alteração da renda mensal inicial.

De tal maneira somente existem diferenças devidas pela Autarquia Previdenciária ao Autor a partir de 16/01/1997, data que antecede a propositura da ação em 04 (quatro) anos e 08 (oito) meses, lapso inferior ao prazo de prescrição quinquenal, de forma que a manutenção da sentença que determinou a observância da prescrição quinquenal não implica na redução do montante devido.

Resta prejudicada, assim, a tese apresentada pelo Autor em seu recurso adesivo, consistente na alegação de que o prazo prescricional, iniciado na data da concessão do benefício teria se interrompido com o pedido administrativo de revisão do ato de concessão, uma vez que somente a partir de tal momento é que o Réu tomou conhecimento dos laudos comprobatórios da exposição do Autor aos agentes agressivos que lhe dão direito ao reconhecimento da atividade como especial.

Portanto, não se trata de considerar prescrita ou não qualquer parcela, mas sim efetivação do pedido e comprovação do fato perante a Previdência Social somente em janeiro de 1997.

Diante da procedência do pedido, em razão da remessa necessária, cabe a adequação da correção monetária que incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, deve ser mantido o percentual fixado na r. sentença, assim como a limitação de sua incidência nos termos da Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação adesiva do Autor.**

Ainda nos termos § 1º do mesmo dispositivo processual, **dou parcial provimento à apelação da Autarquia Previdenciária**, para afastar a condenação de pagamento de valores devidos desde a concessão administrativa e fixar o início do débito a partir de **16/01/1997** (*data do requerimento administrativo de revisão da concessão*).

Da mesma forma, **dou parcial provimento à remessa necessária**, para adequar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 04 de setembro de 2013.  
NILSON LOPES  
Juiz Federal em Auxílio

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053179-70.1998.4.03.6183/SP

2002.03.99.038251-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IONE PALHARES  
ADVOGADO : VERA MARIA CORREA QUEIROZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 98.00.53179-3 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento de rito ordinário, proposta em face do INSS, objetivando a declaração da existência do direito à manutenção do recebimento, pela parte Autora, do benefício previdenciário de aposentadoria, sem prejuízo dos proventos devidos em razão da prestação laboral para a Fundação de Desenvolvimento Administrativo-FUNDAP.

Alega a Autora que em virtude da Lei 9.528/97, de 10/12/97, o réu emitiu a Ordem de Serviço nº 592 de 07 de janeiro de 1997, acerca da suspensão segundo a qual os segurados beneficiários de aposentadoria, que desejassem a manutenção do vínculo empregatício, deveriam protocolar requerimento de suspensão do pagamento da aposentadoria até 30 de janeiro de 1998, em face disposto no artigo 11 da Lei nº 9.528/97.

Sustenta, em síntese, a ilegalidade e inconstitucionalidade da exigência da autarquia, uma vez que o benefício previdenciário foi concedido ante o preenchimento dos requisitos exigidos em lei, constituindo direito adquirido do beneficiário. Objetiva a manutenção do benefício previdenciário, concomitantemente com a manutenção do vínculo empregatício com a referida entidade paraestatal; bem como a recuperação dos valores do benefício suspenso.

A r. sentença proferida em 09/04/2002 (f. 76/80), submetida ao reexame necessário, **julgou procedente** o pedido formulado, condenando o INSS a restabelecer imediatamente o pagamento do benefício previdenciário da autora, suspenso com base no art. 11, da Lei n. 9.528/97; bem como a pagar as parcelas vencidas, desde a suspensão do pagamento do referido benefício até o seu restabelecimento, corrigidas monetariamente, desde o vencimento, e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação. Condenando o réu, ainda a arcar com as despesas processuais e honorários de advogado de 10% do valor da condenação.

Apela o INSS pleiteando a reforma integral da sentença de primeiro grau, com a decretação da improcedência do pedido. Sustenta a improcedência do pedido, uma vez que a suspensão do benefício previdenciário ocorreu única e exclusivamente, a requerimento voluntário do interessado, nos termos do disposto no art. 11 da Lei n. 9.528/97, regulamentada pela OS nº 592/98. Para o caso de ser mantida a procedência do pedido sustenta que a correção monetária deve incidir pelos índices legalmente previstos, a contar do ajuizamento da ação e que os juros de mora não devem ultrapassar 0,5% ao mês. Por fim, pede o enfrentamento da matéria para fins de prequestionamento, viabilizando as vias recursais extraordinárias.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

## É o breve relatório.

### Passo a decidir.

Efetivamente, a edição da Ordem de Serviço nº 592 /98, do INSS, derivou do disposto no artigo 11 da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, a qual vedou a cumulação de proventos com vencimentos.

A questão reside em saber acerca da legalidade da Ordem de Serviço nº 592 de 07 de janeiro de 1997, segundo a qual os segurados de empresas públicas, beneficiários de aposentadoria, que desejassem a manutenção do vínculo empregatício, deveriam protocolar requerimento de suspensão do pagamento da aposentadoria até 30 de janeiro de 1998, em face disposto no artigo 11 da Lei nº 9.528/97.

Alega o autor que as alterações legislativas introduzidas pela Lei nº 9.528/97, ofenderiam o direito adquirido à aposentadoria.

Pois bem, entre as disposições veiculadas pela Lei, dois parágrafos foram acrescentados ao art. 453 da CLT:

*"§ 1º Na aposentadoria espontânea de empregados das empresas públicas e sociedades de economia mista é permitida sua readmissão desde que atendidos aos requisitos constantes do art. 37, inciso XVI, da Constituição, e condicionada à prestação de concurso público.*

*§ 2º O ato de concessão de benefício de aposentadoria a empregado que não tiver completado trinta e cinco anos de serviço, se homem, ou trinta, se mulher, importa em extinção do vínculo empregatício."*

Complementado essas alterações, a referida Lei dispôs:

*"Art. 11. A extinção do vínculo de que trata o § 1º do art. 453 da CLT não se opera para os empregados aposentados por tempo de serviço que permaneceram nos seus empregos até esta data, bem como para aqueles que foram dispensados entre 13 de outubro de 1996 e 30 de novembro de 1997, em razão da aposentadoria por tempo de serviço, desde que solicitem, expressamente, até 30 de janeiro de 1998, a suspensão da aposentadoria e, quando houver, a do pagamento feito por entidade fechada de previdência privada complementar patrocinada pela empresa empregadora.*

(...)

*§ 3º O pagamento da aposentadoria será restabelecido, a pedido do segurado, quando do seu afastamento definitivo da atividade, assegurando-se-lhe os reajustes concedidos aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social no período da suspensão da aposentadoria."*

Essa Lei foi regulamentada pela Portaria nº 4.303/97, do Ministério da Previdência e Assistência Social, que, por sua vez, fundamentou a Ordem de Serviço INSS/DSS nº 592. Ambos os atos administrativos facultam a suspensão do benefício, cujo restabelecimento dependeria do afastamento definitivo da atividade.

Ocorre que os dispositivos transcritos renderam questionamentos quanto a sua constitucionalidade, em controle abstrato, pois violariam direitos adquiridos, resguardados contra a retroatividade da lei (art. 5º, XXXVI, da Constituição Brasileira).

O § 1º, introduzido no art. 453 da CLT, bem como o art. 11 foram objeto da ADIN nº 1.770-4, que teve o seguinte desfecho:

*"Lei 9.528/1997, que dá nova redação ao § 1º do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT -, prevendo a possibilidade de readmissão de empregado de empresa pública e sociedade de economia mista aposentado espontaneamente. Art. 11 da mesma lei, que estabelece regra de transição. Não se conhece de ação direta de inconstitucionalidade na parte que impugna dispositivos cujos efeitos já se exauriram no tempo, no caso, o art. 11 e parágrafos. **É inconstitucional o § 1º do art. 453 da CLT, com a redação dada pela Lei 9.528/1997, quer porque permite, como regra, a acumulação de proventos e vencimentos - vedada pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal -, quer porque se funda na idéia de que a aposentadoria espontânea rompe o vínculo empregatício.** Pedido não conhecido quanto ao art. 11, e parágrafos, da Lei nº 9.528/1997. Ação conhecida quanto ao § 1º do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, na redação dada*

pele art. 3º da mesma Lei 9.528/1997, para declarar sua inconstitucionalidade." (STF, ADI 1770/DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 01/12/2006, p. 65 - Original sem os destaques)

O § 2º, também acrescentado ao referido artigo da CLT, foi objeto da ADIN nº 1.721-3, decidida da seguinte forma:

"2. Os valores sociais do trabalho constituem: a) fundamento da República Federativa do Brasil (inciso IV do artigo 1º da CF); b) alicerce da Ordem Econômica, que tem por finalidade assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, e, por um dos seus princípios, a busca do pleno emprego (artigo 170, caput e inciso VIII); c) base de toda a Ordem Social (artigo 193). Esse arcabouço principiológico, densificado em regras como a do inciso I do artigo 7º da Magna Carta e as do artigo 10 do ADCT/88, desvela um mandamento constitucional que perpassa toda relação de emprego, no sentido de sua desejada continuidade. 3. A Constituição Federal versa a aposentadoria como um benefício que se dá mediante o exercício regular de um direito. E o certo é que o regular exercício de um direito não é de colocar o seu titular numa situação jurídico-passiva de efeitos ainda mais drásticos do que aqueles que resultariam do cometimento de uma falta grave (sabido que, nesse caso, a ruptura do vínculo empregatício não opera automaticamente). 4. **O direito à aposentadoria previdenciária, uma vez objetivamente constituído, se dá no âmbito de uma relação jurídica entre o segurado do Sistema Geral de Previdência e o Instituto Nacional de Seguro Social. As expensas, portanto, de um sistema atuarial-financeiro que é gerido por esse Instituto mesmo, e não às custas desse ou daquele empregador.** 5. **O Ordenamento Constitucional não autoriza o legislador ordinário a criar modalidade de rompimento automático do vínculo de emprego, em desfavor do trabalhador, na situação em que este apenas exercita o seu direito de aposentadoria espontânea, sem cometer deslize algum.** 6. **A mera concessão da aposentadoria voluntária ao trabalhador não tem por efeito extinguir, instantânea e automaticamente, o seu vínculo de emprego.** 7. Inconstitucionalidade do § 2º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, introduzido pela Lei nº 9.528/97." (STF, ADI 1721/DF, Rel. Min. Carlos Britto, DJ 29/06/2007, p. 20 - Original sem os destaques)

Portanto, o E. STF declarou inconstitucionais os dispositivos que extinguíam o contrato de trabalho dos empregados que se aposentassem voluntariamente. Todavia, não houve declaração quanto ao art. 11 da Lei nº 9.528/97, fundamento das normas administrativas que impuseram a opção entre o recebimento da aposentadoria ou a manutenção do emprego público.

Mesmo assim, os mencionados arestos permitem resolver o mérito do presente processo. A constitucionalidade do referido artigo não foi decidida porque seus efeitos teriam se esgotado. Mas isso não impossibilita a invalidação dos atos decorrentes do dispositivo, cuja consequência foi a imposição da suspensão de benefício previdenciário, sob pena de extinção da relação trabalhista.

Como essa hipótese de extinção do contrato de trabalho não é admitida pelo nosso ordenamento constitucional, a opção, cominada aos autores, é nula.

Por fim, convém lembrar que tal inconstitucionalidade, já reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal, nos dois casos anteriormente referidos, pode ser declarada monocraticamente, dispensando a reserva de plenário:

"Declarada a norma inconstitucional pelo E. Supremo Tribunal Federal não há empecilho na Constituição para a declaração pela Turma, inclusive porque pode até mesmo ser aplicada monocraticamente pelo relator, a teor do art. 557 do CPC." (TRF-3, Terceira Turma, APELREE 200061070054266, Rel. Juiz Convocado Claudio Santos, DJF3 CJI 03/11/2009, p. 223)

Cumpra esclarecer os critérios de correção monetária, juros de mora, bem como de incidência dos honorários advocatícios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92, devendo reembolsar, quando vencida, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% sobre o valor das diferenças vencidas até a data em que foi

proferida a r. sentença recorrida, nos termos da súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado pela Jurisprudência desta E. Corte.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença recorrida, assim como esta decisão, não ofendem qualquer dispositivo legal ou constitucional, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo apelante.

Posto isso, nos termos do § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação do INSS**, apenas para explicitar os critérios de incidência da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios. Mantida, no mais, a r. sentença de procedência do pedido.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 28 de agosto de 2013.  
NILSON LOPES  
Juiz Federal em Auxílio

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002473-44.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.002473-4/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES
APELANTE	: JOAO FRANCISCO DE AZEVEDO
ADVOGADO	: WILSON MIGUEL e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ISABELA SA FONSECA DOS SANTOS e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª : SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelação de ambas as partes quanto ao conteúdo da sentença de fls. 118/123 que julgou procedente o pedido de reconhecimento de tempo rural para, somados aos períodos de trabalho comum, obter a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

No *decisum* foi determinado ao réu que procedesse à averbação do tempo de serviço rural entre 01.01.1971 a 30.06.1979, bem como ao enquadramento das atividades especiais e correspondente conversão em comum dos períodos de 12.07.1979 a 01.08.1981, 24.05.1982 a 29.10.1989 e de 05.02.1990 a 05.03.1997, somando-se aos demais períodos e, conceder a aposentadoria por tempo de serviço ao autor, desde a entrada do requerimento administrativo bem como o pagamento das prestações, cujos valores serão apurados em liquidação. Incidirão correção monetária plena, sem expurgos de qualquer ordem e juros legais a partir da citação.

Em razão da sucumbência, foi condenado o réu em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o montante da condenação, ao qual deverá incidir juros e correção monetária até a data do efetivo pagamento.

No presente recurso, a parte autora apela (fls. 126/128) da sentença prolatada requerendo o arbitramento dos honorários advocatícios no importe de 20% e que seja estipulado o valor dos juros em 12% ao ano.

Já a Autarquia apela às fls. 129/141, pleiteando a reforma do *decisum*, alegando o seguinte:

- a) Para a conversão do tempo de serviço é imprescindível que o requerente comprove não apenas que exercia atividade considerada insalubre mas, principalmente, que haja comprovação de que o trabalho era exercido em condições especiais, de forma habitual e permanente, não ocasional e não intermitente.
  - b) A sentença prolatada, de forma errônea, considerou como especial o período de 05.02.1990 a 05.03.1997 em que o autor esteve exposto a níveis de ruído inferiores a 90 dB, indo tal reconhecimento de encontro à legislação em vigor;
  - c) No que tange ao período rural, afirma a apelante que não existem nos autos documentos suficientes para comprovação do alegado.
- Com as contrarrazões (fls.152/160), os autos vieram a esta egrégia Corte Regional.

### **É o breve relatório.**

### **Decido.**

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

### ***Da Comprovação do Trabalho Rural.***

Busca a parte autora, nascida em 17.06.1950 (f. 12), a averbação da atividade rural entre 01.01.1971 a 30.06.1979 para, somado aos períodos de trabalho com registro em CTPS, obter a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.*

*3. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.*

*A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.*

*No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.*

*Precedentes desta Corte.*

*Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)*

Cumpram ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material *(STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP nº 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u, D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).*

Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8.213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1º, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural .

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.

Cumpram esclarecer que o artigo 106 da Lei nº 8.213/91 enumera de forma sucinta e simplificada os meios para comprovação de atividade rural, não criando óbice a outros meios de prova admitidos pelos nossos Tribunais.

Deste modo, embora a referida lei não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação, ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (*TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203*).

A fim de comprovar o efetivo desempenho das lides campesinas, a parte autora trouxe aos autos os seguintes documentos:

- a) Certidão de Casamento datada de 01.09.1973, informando que sua profissão era de lavrador (fls. 42);
- b) Declarações de atividade rural e matrículas de imóveis rurais em nome de supostos empregadores do autor (fls. 43/75);
- c) Certidão da Justiça Eleitoral informando que o autor inscreveu-se no referido órgão na data de 17.03.1975, qualificando-se como lavrador (fl. 76)
- d) Certidão do Instituto de Identificação informando que, à época do requerimento da sua 1º via de Carteira de Identidade, datada de 31.08.1976, o autor declarou exercer a profissão de lavrador (fl. 80);
- e) Certidão de Nascimento do filho do autor, qualificado como lavrador, datado de 02.07.1978 (fl. 81).

Verifico, dessa forma, que os documentos trazidos aos autos são suficientes para comprovação do trabalho rural desenvolvido pela parte autora, com exceção dos documentos referentes ao item "b", tendo em vista as matrículas de imóvel rural não poderem ser consideradas como início de prova material por não poder afirmar-se, a partir dos referidos documento, que o autor efetivamente exerceu atividade rural no período requerido na inicial. Já as declarações, da mesma forma, não podem ser consideradas como início de prova material, tendo em vista equivalerem a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantirem a bilateralidade de audiência.

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerado o documento mais remoto a configurar o início razoável de prova material e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora teve início em 01.09.1973, nos termos do documento de fls. 42.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola em regime de economia familiar no período de 01.09.1973 a 30.06.1979 totalizando 05 anos, 09 meses e 30 dias, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2.º, da Lei n.º 8.213/91.

### ***Do Trabalho em Atividade Especial.***

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 5.3.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n. 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Para comprovação do alegado, o autor trouxe aos autos formulários e laudos técnicos sobre atividades especiais exercidas pelo autor (fls. 82/92).

No que se refere ao nível de ruído auferido nos autos, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 5/3/1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90

decibéis como prejudicial à saúde.

De tal maneira, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 5/3/1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

No que tange ao uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI) destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta egrégia Corte (*AC n.º 2000.03.99.031362-0/SP, Primeira Turma, Rel. Des. Federal André Nekatschalow, v.u., julgamento 19.8.2002, DJU 18.11.2002, p. 572*).

Saliente-se que a extemporaneidade dos laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, uma vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No presente caso, devem ser tidos por especial os períodos de 12.07.1979 a 01.08.1981, 24.05.1982 a 29.10.1989 e de 05.02.1990 a 05.03.1997 conforme verificação do nível de ruído auferido na documentação juntada aos autos.

### ***Da Comprovação da Atividade Urbana.***

Para a comprovação de sua atividade urbana, a parte autora instruiu a presente demanda com o procedimento administrativo de fls. 33/104 onde, às fls. 101, consta demonstrativo de cálculo informando seus respectivos vínculos de trabalho.

Assim, acrescentando-se o período de trabalho rural aqui reconhecido, a parte autora totaliza 31 anos, 06 meses e 04 dias, tempo suficiente para obtenção de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos da Emenda Constitucional nº 20.

### ***Da Concessão do Benefício.***

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei

8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (27.04.1999, p.101), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da referida data, em conformidade com o disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Em relação às parcelas do benefício que se encontram em atraso, a atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Mantenho a condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios no percentual estabelecido na sentença, esclarecendo apenas a incidência da Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, portanto, devendo ser calculada a verba com base nas prestações vencidas até a data da sentença.

**Posto isso**, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações das partes**, mantendo a sentença prolatada.

Ainda, de acordo com o § 1º-A do mesmo dispositivo processual, **dou provimento à remessa necessária** para delimitação do período de atividade rural a ser considerado para fins previdenciários e adequação quanto à forma de correção e incidência de juros.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 04 de setembro de 2013.  
NILSON LOPES  
Juiz Federal em Auxílio

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002829-03.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.002829-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : FRANCISCO PASCOAL  
ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00099-3 2 Vr OLIMPIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do autor quanto ao conteúdo da sentença de fls. 151/155 que julgou improcedente seu pedido, o qual consistia em ver reconhecido o período em que exerceu atividade rural, juntamente com os registros em carteira de trabalho em atividades comuns e insalubres para, somados, obter o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No *decisum* restou consignado a falta do início de prova documental para que fosse aceita a sua condição de rústica.

No que tange à comprovação da atividade especial, os anexos SB-40 expedidos pelas empresas não temo condão de provar que o autor tenha exercido atividades perigosas de modo permanente e habitual durante todos os períodos em que trabalhou nelas.

Assim, foi condenado o autor ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 200,00, que poderão ser cobrados conforme o disposto no artigo 2º da Lei 1.060/50, comprovando-se que perdeu o sucumbente a condição de necessitado.

No presente recurso às fls. 158/165, a parte autora requer a reforma da decisão alegando a ocorrência de prova material que comprova o labor deste no meio rural, bem como o trabalho exercido em condições insalubres.

Aduz, ainda, que a condenação da verba honorária é excessiva, tendo em vista o autor ser beneficiário da Justiça Gratuita

Com a para apresentação das contrarrazões pela parte ré (167/172), os autos subiram a esta Egrégia Corte Regional.

#### **É o breve relato.**

#### **Decido.**

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

#### ***Da Comprovação do Trabalho Rural.***

Busca a parte autora, nascida em 02.10.1946 (f. 28), a averbação da atividade rural exercida no interregno de março/1964 a maio/1972 para, somados ao período trabalhado em condições especiais, obter o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.*

1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.

A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.

No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.

Precedentes desta Corte.

Recurso conhecido e desprovido."

(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)

Cumpram ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP nº 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u., D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).

Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8.213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1º, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural .

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.

Cumpra esclarecer que o artigo 106 da Lei nº 8.213/91 enumera de forma sucinta e simplificada os meios para comprovação de atividade rural, não criando óbice a outros meios de prova admitidos pelos nossos Tribunais.

Deste modo, embora a referida lei não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação, ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (*TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203*).

A fim de comprovar o efetivo desempenho das lides campesinas, a parte autora trouxe aos autos os seguintes documentos:

- a) Matrícula de imóvel rural em nome de Jorge Alves Pereira, suposto empregador do autor (fls. 11/24);
- b) Certidão de Casamento do autor informando a sua profissão de lavrador, datado de 20.05.1972 (fl. 28).

Verifico que o documento referente ao item "b" é considerado como prova do trabalho rural desenvolvido pelo autor. De forma diversa, deixo de considerar como início de prova material o documento referente ao item "a", tendo em vista não poder afirmar-se, a partir do referido documento, que o autor efetivamente exerceu atividade rural no período requerido na inicial.

As testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, corroboraram o trabalho rural exercido pela parte autora (f. 113/114).

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerados o documento mais remoto que configurar o início razoável de prova material e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora está suficientemente comprovado, nos moldes da legislação previdenciária, a partir de 1972, nos termos do documento de fl. 28.

Dessa forma, passo a considerar o período de 01.01.1972 a 31.05.1972 como efetivamente trabalhados em labor rural, nos termos do conjunto probatório juntado aos autos, totalizando o tempo de 05 meses e 01 dia, conforme planilha de contagem de tempo de serviço anexa, que passa a fazer parte desse julgado.

#### ***Da Comprovação da Atividade Especial.***

No tocante aos requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de períodos até 15.12.1998, exige-se o preenchimento de dois requisitos: carência e tempo de serviço ( *25 anos, para mulher, e 30 anos, para homem, na forma proporcional; atingindo-se a forma integral com 30 anos, para mulher, e 35 anos, para homem*), nos termos dos artigos 52 e 142 da Lei nº 8.213/91.

Com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional n.º 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi

substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição, observado, porém, o direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal). É dizer, o segurado que implementou todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento pode, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, os segurados que não preencheram os requisitos à época da reforma constitucional sujeitam-se às regras de transição da Emenda Constitucional em comento, sendo que seu artigo 9º estabeleceu, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade - homem; e 48 anos - mulher) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homem) ou 25 anos (mulher), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

Por outro lado, o segurado que possuir mais de 35 (trinta e cinco) anos (homem) ou de 30 (trinta) anos (mulher) de tempo de serviço, fará jus à aposentadoria, na sua forma integral, sem estar sujeito a regra de transição, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal. Nota-se que a regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para fins de aposentadoria integral, não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento de idade mínima ou pedágio. Nesse sentido, segue a jurisprudência (*TRF-1ª Região, Primeira Turma, AC 2003.38.01.003208-3, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ: 17/09/2007, pag. 11, g.n.*; *TRF-3ª Região, Décima Turma, AC 1110637/SP, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJ: 04/07/2007, pag. 351, g.n.*).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 5/3/1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n. 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23/10/1997 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10/11/1997 e convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 5/3/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ, Resp 436661/SC, 5ª Turma, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJ 2/8/2004, p. 482)

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Para a comprovação da atividade especial, o autor juntou aos autos os seguintes documentos:

a) Formulários DSS-8030 (fls. 40/41);

b) Laudo Técnico Pericial (fls. 44/50).

No que se refere ao nível de ruído aferido pelos documentos trazidos aos autos, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 5/3/1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Com isso, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 5/3/1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: *TRF/3ª Região, AMS 2006.61.26.003803-1, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, DJF3 4/3/2009, p. 990, APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal, 7ª Turma, LEIDE POLO, DJF 29/5/2009, p. 391.*

Nestes termos, declaro com tempo de atividade especial exercido pelo autor os períodos de 28.10.1980 a 16.01.1991 e de 15.07.1991 a 02.03.1992, por exposição a nível de ruído acima dos limites máximos permitidos pela legislação.

#### ***Da Comprovação da Atividade Urbana.***

Para a comprovação de sua atividade urbana, a parte autora instruiu a presente demanda com a cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS.

As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual cabe ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas afirmações. Não o fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

Assim, no caso em tela, somados os períodos de trabalho rurícola, aqueles exercidos sob condições especiais e o tempo urbano comum, perfaz-se o total de apenas 28 anos, 03 meses e 30 dias, conforme planilha em anexo, que

passa a fazer parte integrante da presente decisão, tempo insuficiente para obtenção do benefício pleiteado.

Diante da sucumbência recíproca estabelecida entre as partes, deixo de fixar condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para reconhecer o período de atividade rural e o tempo de trabalho exercido em condições especiais, conforme esclarecido acima.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007729-92.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.007729-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : SONIA ELI DE ALMEIDA SANTANA  
ADVOGADO : ANTONINO ALVES FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00115-0 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora *Sônia Eli de Almeida Santana da Silva* em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de reconhecimento de tempo de serviço urbano sem registro em CTPS, com a expedição da respectiva certidão, formulado ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nesta demanda.

Em sua inicial, busca a autora o reconhecimento do tempo de serviço exercido como auxiliar no Cartório Eleitoral da 77ª Zona do Estado de São Paulo, na comarca de Monte Aprazível, entre agosto de 1973 e março de 1982. Alega que trabalhou para os escrivães e que deles recebia remuneração. Requer a expedição da certidão para fins de contagem de tempo de serviço.

A sentença de fls. 97/102 considerou que a autora não apresentou prova documental apta a comprovar suas alegações acerca do trabalho sem registro em CTPS e, consignando a impossibilidade da utilização de prova exclusivamente testemunhal para esse fim, julgou improcedente o pedido. Ressaltando que a autora busca o reconhecimento do trabalho para fins de contagem recíproca, consignou que esta depende da comprovação de recolhimento de contribuições, o que não se verificou no caso em questão. Condenou ainda a demandante ao pagamento de custas e honorários fixados em 10% sobre o valor da causa.

Em suas razões de recurso (fls. 105/109), a autora pugna pela reforma da sentença, reafirmando os argumentos trazidos na inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a essa E. Corte.

**É o relatório.  
Decido.**

Alega a autora que laborou em atividade urbana comum, sem registro em CTPS, no período entre agosto de 1973 e 23/03/82, como auxiliar do Cartório Eleitoral da 77ª Zona do Estado de São Paulo, na Comarca de Monte Aprazível. Aduz que prestou serviços aos escrivães e pretende ver reconhecido o labor nesse interregno, pleiteando a averbação e expedição da respectiva certidão pelo INSS.

Inicialmente, entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários para o reconhecimento de labor urbano.

***Do trabalho urbano sem registro em CTPS***

Para o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como empregado urbano, exige-se a apresentação de início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa, sendo que o tempo de serviço trabalhado como empregado urbano deve ser reconhecido para todos os fins previdenciários. Note-se ainda que a apresentação de robusta prova material pode constituir conjunto probatório suficiente para o reconhecimento de atividade urbana.

Neste sentido, segue a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA PARA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

*1. A ação declaratória é meio processual adequado ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários. Inteligência da Súmula 204/STJ.*

*2. O razoável início de prova material, conjugado com provas testemunhais, é meio probatório apto ao reconhecimento do tempo de serviço urbano.*

*3. Recurso especial a que se nega provimento."*

*(STJ, RESP 232021, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, v. u., D: 28/06/2007, DJ: 06/08/2007, pg: 00702)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR URBANO CUMPRIDO SEM O DEVIDO REGISTRO. PERÍODO COMPROVADO.*

*1. Diante do razoável início de prova material e, acrescidos de prova testemunhal coerente e uniforme, colhida em Juízo sob o crivo do contraditório são suficientes à comprovação do efetivo exercício laborativo no meio urbano.*

*2. Embora o Autor, não tenha demonstrado a prova dos recolhimentos, não afasta o reconhecimento do período pretendido, uma vez que constitui obrigação legal do empregador e não do empregado e que pertence ao INSS o poder fiscalizar. Assim, impõe-se o reconhecimento do tempo de serviço urbano prestado, sem o registro no período de janeiro de 1971 a 30 de abril de 1975.*

*3. Apelação não provida."*

*(TRF da 3ª Região, AC 947713, 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., D: 12/11/2007, DJU: 17/01/2008, pág: 622)*

Acrescente-se que não se pode exigir do empregado urbano o recolhimento retroativo das contribuições que eram impostas ao empregador, conforme determinava o artigo 79, I da Lei nº 3.807/60 e atualmente prescreve o artigo 30, I, *a* da Lei nº 8.212/91, sob pena de ser o empregado prejudicado por obrigação que não lhe incumbia; razão pela qual deve ser computado, para fins de carência, o período laborado pelo empregado urbano. Nesta esteira é o entendimento jurisprudencial (TRF 3ª Região, AC 394316/SP, Rel. Johansom Di Salvo, v. u., 5ª T., D: 11/03/2002, DJU: 01/08/2002, pág: 378; TRF 3ª Região, AC 1122771/SP, 10ª T., Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, v. u., D: 13/02/2007, DJU: 14/03/2007, pág. 633).

***O caso em concreto.***

De início, verifica-se que o interregno controverso corresponde ao labor urbano no período de agosto de 1973 a

23/03/82.

Para comprovar o exercício da atividade urbana, a parte autora juntou aos autos procedimento de justificação judicial (fls. 12/24), contendo cópias de documentos dos livros de Registro de Feitos Eleitorais, avocando a autoria dos registros trazidos nos referidos documentos. Tem-se ainda, às fls. 91/94 o depoimento ente de testemunhas a corroborar as alegações da demandante.

Contudo, não assiste razão à apelante, porquanto os documentos acostados aos autos não constituem início razoável de prova material, sendo insuficientes para reconhecimento de exercício de atividade laborativa. De fato, nenhum documento há nos autos que permita a formação da convicção de que a autora exerceu a atividade laborativa alegada.

Em que pese as "certidões" exaradas no verso das cópias das páginas dos livros do Cartório Eleitoral, atestando que a letra dos lançamentos é da demandante, não pode esse magistrado alicerçar sua decisão em mera declaração unilateral extemporânea aos fatos que se pretendem comprovar, reconhecendo o extenso período de atividade que a autora pleiteia.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora, mantendo a sentença recorrida em sua integralidade.

**Intimem-se.**

São Paulo, 04 de setembro de 2013.  
NILSON LOPES  
Juiz Federal em Auxílio

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021730-94.1998.4.03.6183/SP

2004.03.99.009460-4/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: EDNA ALVES DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO	: VERA MARIA CORREA QUEIROZ e outro
CODINOME	: EDNA ALVES DA SILVA
No. ORIG.	: 98.00.21730-4 3V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação declaratória proposta em face do INSS, objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de aposentadoria suspenso em virtude da Ordem de Serviço n. 592/98 editada em face do artigo 11 da Lei 9528/97, sem prejuízo dos proventos devidos em razão da prestação laboral, regida pelas regras da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, para a Empresa Municipal de Urbanização - EMURB, empresa pública municipal.

Alega a autora que em virtude da Lei 9.528/97, de 10/12/97, os empregados das paraestatais foram obrigados a

pedir suspensão do benefício previdenciário de aposentadoria.

Sustenta, em síntese, a ilegalidade e inconstitucionalidade da exigência legal, uma vez que o benefício previdenciário foi concedido ante o preenchimento dos requisitos exigidos em lei, constituindo direito adquirido do beneficiário. Objetiva a manutenção do benefício previdenciário, concomitantemente com a manutenção do vínculo empregatício com a referida empresa pública municipal, bem como a recuperação dos valores do benefício suspenso.

A r. sentença proferida em 31/10/2002 (f. 60/66)  **julgou procedentes**  os pedidos formulados na inicial, declarando inconstitucional o artigo 11 da Lei nº 9.528/97 e o direito da autora à manutenção do seu benefício previdenciário, sem prejuízo do vínculo empregatício. Condenado o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, conforme disciplina do § 4º do artigo 20 do CPC. Custas na forma da lei.

Apela o INSS alegando, preliminarmente, que o caso enseja a submissão do feito ao reexame necessário, bem como a sua ilegitimidade passiva, vez que o objetivo da apelada com a presente ação é o ataque indireto às modificações introduzidas na CLT, em razão das disposições contidas nos artigos 3º e 11 da Lei n. 9.528/97. No mérito, sustenta a improcedência do pedido, uma vez que a suspensão do benefício previdenciário ocorreu única e exclusivamente, a requerimento voluntário do interessado, nos termos do disposto no art. 11 da Lei n. 9.528/97, regulamentada pela Ordem de Serviço nº 592/98.

Pede a Autarquia a extinção da ação em razão da ilegitimidade passiva; ou, caso assim não entenda, requer a reforma do julgado, extinguindo-se a ação em razão da ausência de interesse processual da apelada; ou, ainda, *ad cautelam*, a reforma da r. sentença para que a mesma seja limitada à declaração do direito de manutenção do benefício previdenciário em análise.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

#### **É o breve relatório.**

#### **Decido**

Inicialmente, legitima-se o reexame necessário, na hipótese dos autos, uma vez que não se enquadra no estabelecido pelo § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n.º 10.352/2001.

A matéria suscitada preliminarmente confunde-se com o mérito e com ele será apreciada.

Passo ao mérito.

Efetivamente, a edição da Ordem de Serviço nº 592 /98, do INSS, derivou do disposto no artigo 11 da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, a qual vedou a cumulação de proventos com vencimentos.

A questão reside em saber acerca da legalidade da Ordem de Serviço nº 592 de 07 de janeiro de 1997, segundo a qual os segurados de empresas públicas, beneficiários de aposentadoria, que desejassem a manutenção do vínculo empregatício, deveriam protocolar requerimento de suspensão do pagamento da aposentadoria até 30 de janeiro de 1998, em face disposto no artigo 11 da Lei nº 9.528/97.

Alega a autora que as alterações legislativas introduzidas pela Lei nº 9.528/97, ofenderiam o direito adquirido à aposentadoria.

Pois bem, entre as disposições veiculadas pela Lei, dois parágrafos foram acrescentados ao art. 453 da CLT:

*"§ 1º Na aposentadoria espontânea de empregados das empresas públicas e sociedades de economia mista é permitida sua readmissão desde que atendidos aos requisitos constantes do art. 37, inciso XVI, da Constituição, e condicionada à prestação de concurso público.*

*§ 2º O ato de concessão de benefício de aposentadoria a empregado que não tiver completado trinta e cinco anos*

*de serviço, se homem, ou trinta, se mulher, importa em extinção do vínculo empregatício."*

Complementado essas alterações, a referida Lei dispôs:

*"Art. 11. A extinção do vínculo de que trata o § 1º do art. 453 da CLT não se opera para os empregados aposentados por tempo de serviço que permaneceram nos seus empregos até esta data, bem como para aqueles que foram dispensados entre 13 de outubro de 1996 e 30 de novembro de 1997, em razão da aposentadoria por tempo de serviço, desde que solicitem, expressamente, até 30 de janeiro de 1998, a suspensão da aposentadoria e, quando houver, a do pagamento feito por entidade fechada de previdência privada complementar patrocinada pela empresa empregadora.*

*(...)*

*§ 3º O pagamento da aposentadoria será restabelecido, a pedido do segurado, quando do seu afastamento definitivo da atividade, assegurando-se-lhe os reajustes concedidos aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social no período da suspensão da aposentadoria."*

Essa Lei foi regulamentada pela Portaria nº 4.303/97, do Ministério da Previdência e Assistência Social, que, por sua vez, fundamentou a Ordem de Serviço INSS/DSS nº 592. Ambos os atos administrativos facultam a suspensão do benefício, cujo restabelecimento dependeria do afastamento definitivo da atividade.

Ocorre que os dispositivos transcritos renderam questionamentos quanto a sua constitucionalidade, em controle abstrato, pois violariam direitos adquiridos, resguardados contra a retroatividade da lei (art. 5º, XXXVI, da Constituição Brasileira).

O § 1º, introduzido no art. 453 da CLT, bem como o art. 11 foram objeto da ADIN nº 1.770-4, que teve o seguinte desfecho:

*"Lei 9.528/1997, que dá nova redação ao § 1º do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT -, prevendo a possibilidade de readmissão de empregado de empresa pública e sociedade de economia mista aposentado espontaneamente. Art. 11 da mesma lei, que estabelece regra de transição. Não se conhece de ação direta de inconstitucionalidade na parte que impugna dispositivos cujos efeitos já se exauriram no tempo, no caso, o art. 11 e parágrafos. **É inconstitucional o § 1º do art. 453 da CLT, com a redação dada pela Lei 9.528/1997, quer porque permite, como regra, a acumulação de proventos e vencimentos - vedada pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal -, quer porque se funda na idéia de que a aposentadoria espontânea rompe o vínculo empregatício.** Pedido não conhecido quanto ao art. 11, e parágrafos, da Lei nº 9.528/1997. Ação conhecida quanto ao § 1º do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, na redação dada pelo art. 3º da mesma Lei 9.528/1997, para declarar sua inconstitucionalidade." (STF, ADI 1770/DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 01/12/2006, p. 65 - Original sem os destaques)*

O § 2º, também acrescentado ao referido artigo da CLT, foi objeto da ADIN nº 1.721-3, decidida da seguinte forma:

*"2. Os valores sociais do trabalho constituem: a) fundamento da República Federativa do Brasil (inciso IV do artigo 1º da CF); b) alicerce da Ordem Econômica, que tem por finalidade assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, e, por um dos seus princípios, a busca do pleno emprego (artigo 170, caput e inciso VIII); c) base de toda a Ordem Social (artigo 193). Esse arcabouço principiológico, densificado em regras como a do inciso I do artigo 7º da Magna Carta e as do artigo 10 do ADCT/88, desvela um mandamento constitucional que perpassa toda relação de emprego, no sentido de sua desejada continuidade. 3. A Constituição Federal versa a aposentadoria como um benefício que se dá mediante o exercício regular de um direito. E o certo é que o regular exercício de um direito não é de colocar o seu titular numa situação jurídico-passiva de efeitos ainda mais drásticos do que aqueles que resultariam do cometimento de uma falta grave (sabido que, nesse caso, a ruptura do vínculo empregatício não opera automaticamente). 4. O direito à aposentadoria previdenciária, uma vez objetivamente constituído, se dá no âmbito de uma relação jurídica entre o segurado do Sistema Geral de Previdência e o Instituto Nacional de Seguro Social. As expensas, portanto, de um sistema atuarial-financeiro que é gerido por esse Instituto mesmo, e não às custas desse ou daquele empregador. 5. O Ordenamento Constitucional não autoriza o legislador ordinário a criar modalidade de rompimento automático do vínculo de emprego, em desfavor do trabalhador, na situação em que este apenas exercita o seu direito de aposentadoria espontânea, sem cometer deslize algum. 6. A mera concessão da aposentadoria voluntária ao trabalhador não tem por efeito extinguir, instantânea e automaticamente, o seu vínculo de emprego. 7. Inconstitucionalidade do § 2º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, introduzido pela Lei nº 9.528/97." (STF, ADI 1721/DF, Rel. Min. Carlos Britto, DJ 29/06/2007, p. 20 - Original sem os destaques)*

Portanto, o E. STF declarou inconstitucionais os dispositivos que extinguiriam o contrato de trabalho dos empregados que se aposentassem voluntariamente. Todavia, não houve declaração quanto ao art. 11 da Lei nº 9.528/97, fundamento das normas administrativas que impuseram a opção entre o recebimento da aposentadoria ou a manutenção do emprego público.

Mesmo assim, os mencionados arestos permitem resolver o mérito do presente processo. A constitucionalidade do referido artigo não foi decidida porque seus efeitos teriam se exaurido. Mas isso não impossibilita a invalidação dos atos decorrentes do dispositivo, cuja consequência foi a imposição da suspensão de benefício previdenciário, sob pena de extinção da relação trabalhista.

Como essa hipótese de extinção do contrato de trabalho não é admitida pelo nosso ordenamento constitucional, a opção, cominada aos autores, é nula.

Por fim, convém lembrar que tal inconstitucionalidade, já reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal, nos dois casos anteriormente referidos, pode ser declarada monocraticamente, dispensando a reserva de plenário:

*"Declarada a norma inconstitucional pelo e. Supremo Tribunal Federal não há empeco na Constituição para a declaração pela Turma, inclusive porque pode até mesmo ser aplicada monocraticamente pelo relator, a teor do art. 557 do CPC." (TRF-3, Terceira Turma, APELREE 200061070054266, Rel. Juiz Convocado Claudio Santos, DJF3 CJI 03/11/2009, p. 223)*

Desta forma, deve ser mantida a sentença que julgou procedentes os pedidos formulados na inicial, declarando inconstitucional o artigo 11 da Lei nº 9.528/97, bem como o direito da autora à manutenção do seu benefício previdenciário, sem prejuízo do vínculo empregatício.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em R\$ 500,00, vez que de acordo com disposto no § 4º do artigo 20, do CPC.

Posto isso, nos termos do *caput*, do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa necessária**, tida por interposta, e **ao recurso de apelação do INSS**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

NILSON LOPES  
Juiz Federal em Auxílio

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003383-03.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.003383-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : CLELIA APPARECIDA UNTI VAQUERO  
ADVOGADO : ALEXANDRA OLIVEIRA CORTEZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por CLELIA APPARECIDA UNTI VAQUERO, em face da r. decisão monocrática proferida pelo Juiz Federal Convocado João Consolim às fls. 53/55 que, nos termos do artigo

557 do Código de Processo INSS e deu parcial provimento à apelação da autora mantendo a sentença de improcedência nos autos da ação previdenciária, na qual objetiva o recálculo de sua renda mensal inicial com equivalência ao teto do salário de contribuição.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão quanto ao fato de que a decisão embargada contraria a jurisprudência que entende ser possível receber benefício de acordo com o cálculo inicial, benefício que seria maior caso não fosse o redutor do teto à época. Alega omissão por deixar de analisar as matérias prequestionadas, ferindo os princípios da isonomia, proporcionalidade, razoabilidade, igualdade e o direito de não sofrer irredutibilidade do valor dos benefícios contido no art. 194, IV, da CF. Requer que os presentes embargos sejam conhecidos e providos, para sanar as omissões apontadas.

É o relatório.

#### **Decido.**

Os embargos de declaração são cabíveis quando verificada a ocorrência de obscuridade, contradição ou omissão, nos estritos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Ao contrário do que alega a ora embargante, a r. decisão monocrática proferida pelo Juiz Federal Convocado João Consolim às fls. 53/55, manteve o entendimento de que não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário de contribuição ou aos valores da tabela de salário de contribuição.

Da simples leitura da decisão embargada se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Nesse sentido, os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CABIMENTO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA DOS ALUDIDOS DEFEITOS. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.**

*1. Os embargos declaratórios constituem recurso de estritos limites processuais cujo cabimento requer estejam presentes os pressupostos legais insertos no art. 535 do CPC. Não havendo omissão, obscuridade ou contradição no julgado que se embarga, não há como prosperar a irresignação, porquanto tal recurso é incompatível com a pretensão de se obter efeitos infringentes.*

(...)

*3. Embargos de declaração rejeitados."*

(EDcl no RESP nº 944961/SP, Rel. Min<sup>a</sup>. Denise Arruda, 1ª Turma, j. 13.11.2007, DJ 12.12.2007)

**"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA - VERBAS INDENIZATÓRIAS - AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA - DIVERGÊNCIA NÃO CONFIGURADA - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - ART. 535 DO CPC.**

*1. Os embargos declaratórios não se prestam a reinstaurar a lide ou levar à discussão qualquer erro de julgamento que se possa apontar. Se a parte assim entender, poderá manejar os recursos infringentes que julgar cabíveis, mas não os declaratórios, quando ausentes as hipóteses específicas do art. 535 do CPC.*

(...)

*Embargos declaratórios rejeitados. Multa de 1% sobre o valor da causa aplicada."*

(EDcl no AgRg nos EREsp nº 869231/SP, Rel. Min. Humberto Martins, 1ª Seção, j. 24.10.2007, DJ 19.11.2007)

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO PELO TRIBUNAL A QUO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. ART 535 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.**

*1. Os embargos de declaração não se revelam como meio adequado para o reexame de matéria decidida pelo órgão julgador, mormente quando se denota o objetivo de reformar o julgado em vista da não concordância com os fundamentos presentes na decisão recorrida.*

*2. A regra disposta no art. 535 do CPC é absolutamente clara sobre o cabimento de embargos declaratórios, e estes só tem aceitação para emprestar efeito modificativo à decisão em raríssimas exceções.*

*Embargos declaratórios rejeitados."*

(EDcl no Ag nº 788516/SP, Rel. Min. Carlos Fernandes Mathias, 6ª Turma, j. 14.08.2007, DJ 01.10.2007)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACÓRDÃO EMBARGADO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA DECIDIDA. INVIABILIDADE. APELO ESPECIAL. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. EMISSÃO NA ANÁLISE DO PRÓPRIO RECURSO. CABIMENTO.**

1. Constituinto-se os embargos de declaração, a teor do art. 535 do CPC, medida recursal de natureza integrativa destinada a desfazer obscuridade, dissipar contradição ou suprir omissão, não podem ser acolhidos quando a parte embargante objetiva, essencialmente, o substancial reexame da matéria decidida.

(...)

3. Embargos declaratórios rejeitados".

(EDcl no AgRg nº 666890/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, 2ª Turma, j. 23.10.2007, DJ 22.11.2007)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC (PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CARREADO NOS AUTOS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ).**

1. Inocorrentes as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real objetivo é a pretensão de reformar o decisum o que é inviável de ser revisado em sede de embargos de declaração, dentro dos estreitos limites previstos no artigo 535 do CPC.

2. Os embargos de declaração têm como requisito de admissibilidade a indicação de algum dos vícios previstos no art. 535 do CPC, constantes do decisum embargado, não se prestam, portanto, ao rejuízo da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Agravo regimental desprovido para manter a decisão que rejeitou os embargos de declaração."

(AgRg nos EDcl no Ag nº 884313/SP, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 20.09.2007, DJ 18.10.2007)

Por derradeiro, observo que a mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

Registre-se, a propósito:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. "A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que os embargos de declaração, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento visando à interposição do apelo extraordinário, não podem ser acolhidos quando inexistentes omissão, contradição ou obscuridade na decisão recorrida" (EDcl no MS 11.484/DF, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 2/10/2006).

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AGRESP nº 244671/SP, Rel. Minª. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, j. 11.09.2007, DJU 01.10.2007)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVO REGIMENTAL. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.**

I- Os embargos declaratórios não são recurso de revisão e mesmo que manejados para fins de prequestionamento são inadmissíveis se a decisão embargada não padecer dos vícios que autorizariam a sua interposição (obscuridade, contradição e omissão).

II- Na espécie, a embargante pretende o reexame da matéria já efetivamente apreciada, apresentando apenas o seu inconformismo com o que restou decidido.

(...)

Embargos declaratórios rejeitados."

(EDcl no AGRESP nº 889278/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, j. 09.08.2007, DJU 17.09.2007)

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035521-84.2005.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DO ROSARIO DE FATIMA OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOSE DINIZ NETO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP  
No. ORIG. : 04.00.00018-4 2 Vr CONCHAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelação do INSS quanto ao conteúdo da sentença de fls. 76/79 que julgou procedente o pedido de reconhecimento de tempo rural para, somados aos períodos de trabalho comum, obter a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

No *decisum* foi reconhecido à parte autora o tempo de trabalho rural entre 17.08.1968 a 06.01.1980 que, somado ao tempo de trabalho urbano totaliza mais de 28 anos de serviço, ficando-lhe concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na razão de 88% do salário de benefício, devendo ser considerada a data de citação para início do pagamento.

Via de consequência, foi condenado o réu a pagar ao autor o valor dos benefícios em atraso, devidamente corrigidos desde a data em que eram devidos. Incidirão sobre o débito em atraso, ainda, juros moratórios que deverão ser contados de forma decrescente, mês a mês, no percentual de 0,5% ao mês, a partir da citação.

Arcará o réu, ainda, com o pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total da condenação.

No presente recurso, a parte ré apela (fls. 90/99) da sentença prolatada pelo MM. Juiz *a quo*, alegando que os documentos trazidos aos autos pelo autor não podem ser considerados como início de prova material, bem como a prova testemunhal também não pode ser considerada para efeito de comprovação do efetivo trabalho na lavoura, posto que os depoimentos são sempre no sentido de que trabalhavam na lavoura como diarista, fazendo o depoimento de forma vaga e imprecisa quanto às datas.

Com as contrarrazões do autor (fls. 81/100), os autos vieram a esta egrégia Corte Regional.

#### **É o breve relatório.**

#### **Decido.**

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

#### ***Da Comprovação do Trabalho Rural.***

Busca a parte autora, nascida em 17.08.1954 (f. 12), a averbação da atividade rural entre agosto/1968 a 07.01.1980 para, somado aos períodos de trabalho com registro em CTPS, obter a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.*

*3. Recurso conhecido e provido. (STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).*

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.*

*A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.*

*No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido. Precedentes desta Corte. Recurso conhecido e desprovido. (STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)*

Cumprе ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, REsp nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, REsp n.º 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u., D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).

Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8.213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1º, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural .

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.

Cumprido esclarecer que o artigo 106 da Lei nº 8.213/91 enumera de forma sucinta e simplificada os meios para comprovação de atividade rural, não criando óbice a outros meios de prova admitidos pelos nossos Tribunais.

Deste modo, embora a referida lei não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação, ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (*TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203*).

A fim de comprovar o efetivo desempenho das lides campesinas, a parte autora trouxe aos autos os seguintes documentos:

- a) Certidão de Casamento datada de 12.09.1970, informando que o marido da autora exercia a profissão de lavrador (fls. 13);
- b) Matrícula de imóvel rural em nome da mãe da autora, datado de 24.03.1988 (fl. 18/19).

Verifico, dessa forma, que os documentos trazidos aos autos são suficientes para comprovação do trabalho rural desenvolvido pela parte autora, com exceção da matrícula de imóvel rural que não pode ser considerada como início de prova material nos autos, considerando ser extemporâneo aos fatos controvertidos no feito.

As testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, corroboraram o trabalho rural exercido pela parte autora (f. 67/72).

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerado o documento mais remoto a configurar o início razoável de prova material e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora teve início em 12.09.1970, nos termos do documento de fls. 13.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola em regime de economia familiar no período de 12.09.1970 a 07.01.1980 totalizando 09 anos, 03 meses e 26 dias, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2.º, da Lei n.º 8.213/91

#### ***Da Comprovação da Atividade Urbana.***

Para a comprovação de sua atividade urbana, a parte autora instruiu a presente demanda com a cópia de sua

Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, informando os seus respectivos vínculos de trabalho, totalizando o tempo de 5 anos e 14 dias, somados até a data de 15/12/1998, data de implementação da EC nº 20/98.

As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual cabe ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas afirmações. Não o fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

Assim, acrescentando-se o período de trabalho rural aqui reconhecido, a parte autora totaliza 27 anos, 04 mês e 18 dias, tempo suficiente para obtenção de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos da Emenda Constitucional nº 20.

### ***Da Concessão do Benefício.***

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, não havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação, em conformidade com o disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Em relação às parcelas do benefício que se encontram em atraso, a atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da

Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Mantenho a condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios no percentual estabelecido na sentença, esclarecendo apenas a incidência da Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, portanto, devendo ser calculada a verba com base nas prestações vencidas até a data da sentença.

**Posto isso**, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**.

Ainda, de acordo com o § 1º do mesmo dispositivo processual, **dou provimento à remessa necessária** para delimitação do período de atividade rural a ser considerado para fins previdenciários e adequação quanto à forma de correção monetária e incidência de juros moratórios.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 04 de setembro de 2013.  
NILSON LOPES  
Juiz Federal em Auxílio

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049447-35.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.049447-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : RAIMUNDO CEU SILVA  
ADVOGADO : WALDIRENE ARAUJO CARVALHO DE OLIVEIRA  
: ALCIDIO COSTA MANSO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.00.00284-1 3 Vr DIADEMA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pelo autor **Raimundo Céu Silva** em face de sentença que julgou improcedente seu pleito de percepção do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, formulado ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nesta demanda.

Em sua inicial, o autor postula a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, alegando perfazer 34 anos, 5 meses e 20 dias de atividade laborativa.

A sentença de fls. 182/183 julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas

processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, ressalvando o benefício da justiça gratuita.

Em suas razões de recurso, o autor pleiteia o envio dos autos ao contador judicial, para que se proceda ao cômputo de seu tempo de serviço. Quanto ao mérito, sustenta perfazer o tempo necessário à percepção do benefício proporcional.

Com contrarrazões, subiram os autos a essa E. Corte.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

Preliminarmente, insta salientar a desnecessidade de conversão do julgamento em diligência, qual seja, envio dos autos ao contador judicial para cômputo do tempo de serviço.

Frise-se que as anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo o INSS comprovar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-las. Cabia ao INSS provar a falsidade das declarações inseridas na carteira de trabalho do autor, ou, em outras palavras, incumbia à autarquia demonstrar a inexistência dos vínculos empregatícios nela constantes. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região:

*"Conquanto diga o Enunciado nº 12 do C. TST que as anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram **presunção** "iure et iure", mas apenas "iures tantum", menos certo não é que anotada a carteira profissional do reclamante, inverte-se o ônus da prova incumbindo à reclamada, que reconhece a anotação, fazer prova das alegações da defesa."*

*(RO proc. 95.02950368365; Relator: Braz José Mollica; 1ª Turma; DJ: 27.02.97)*

*"... **ctps** . Anotações. Valor probante. A **presunção** de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...) Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a condição anotada em **ctps** e não infirmada reveste-se do caráter de direito adquirido."*

*(RO proc. 20000587430; Relatora: Wilma Nogueira de Araujo Vaz da Silva; 8ª Turma; DJ: 20.08.2002)*

Assim, o cômputo do tempo de atividade laborativa do demandante há que se basear nas cópias de sua CTPS apresentadas em juízo, dispensando cálculos especializados, que justificariam o envio dos autos à Contadoria judicial.

O autor desenvolveu, ao longo de sua vida laborativa, atividades de soldador e motorista, razão pela qual entendo oportuno esclarecer acerca dos requisitos a serem atendidos a fim de computar os respectivos interregnos especiais como comuns.

#### **Da atividade exercida sob condições especiais**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 5/3/1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n. 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23/10/1997 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10/11/1997 e convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 5/3/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ, Resp 436661/SC, 5ª Turma, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJ 2/8/2004, p. 482)*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere ao questionamento relativo ao nível de ruído aferido, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 5/3/1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

De tal maneira, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 5/3/1997, considera-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: *TRF/3ª Região, AMS 2006.61.26.003803-1, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, DJF3 4/3/2009, p. 990, APELREE*

**Da conversão dos períodos de atividade especial em atividade comum**

Insta salientar o dispositivo do § 5º do artigo 57 da Lei n. 8.213/91, acrescido pela Lei n. 9.032, de 28/04/1995, *verbis*:

*"§ 5º- O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."*

Frise-se, ainda, que a mesma regra constava da redação original do § 3º do artigo em questão:

*"§ 3º - O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Destarte, releva evidenciar a distinção das hipóteses, consoante estabelecido na jurisprudência pacificada: para a aferição da condição especial da atividade deve ser observada a legislação em vigor à época do exercício do trabalho (*tempus regit actum*), ao passo que, para o fim de conversão do tempo de atividade especial, as normas aplicáveis são aquelas vigentes na ocasião do requerimento do benefício previdenciário.

Assim sendo, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao rito do recurso repetitivo, firmou o entendimento no sentido da possibilidade da conversão da atividade especial exercida anteriormente ao advento da Lei n. 6.887/80. Confira-se:

*"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.*

*1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.*

*2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.*

*3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.*

*4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.*

*5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)."*

**Da concessão do benefício**

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de

serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

#### ***O caso em concreto.***

De acordo com a fundamentação acima, ao realizar o cômputo do tempo de serviço do autor, toda a atividade de soldador exercida até 28/04/95 há que ser enquadrada no item 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64, desde que no registro no contrato de trabalho conste expressa a função de "soldador". A partir de 29/04/95, será considerada especial, desde que apresentado o formulário próprio a esse fim, ou o laudo técnico pericial. E ainda, a partir de 10/12/97, há que se considerar especial a atividade, desde que apresentado o laudo técnico pericial correspondente.

Da análise de todos os documentos acostados aos autos, e após o cômputo do tempo total de atividade laborativa do autor, somando-se atividades comuns e atividades especiais convertidas a tempo comum, conforme planilha anexa a essa decisão, tem-se que a somatória de todos os períodos laborados pelo autor, perfaz 33 anos, 10 meses e 20 dias, tempo suficiente à aposentação proporcional, nos termos do art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91, antes do advento da Emenda Constitucional nº 20/98.

Ressalte-se que, cumpridos pelo segurado os requisitos tempo e carência antes do advento da Emenda Constitucional nº 20, não há que se impor o cumprimento do requisito etário, que surge como regra de transição a ser aplicada àqueles que não lograram adquirir o direito à aposentadoria antes de 15/12/98.

Sendo devido o benefício ao autor, saliente-se que é firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, não havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação, em conformidade com o disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n.º 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante a sucumbência mínima do autor, impõe-se a inversão dos ônus sucumbenciais, ficando condenada a Autarquia ao pagamento dos honorários do patrono do autor, mantido o percentual de 10%, fixado na sentença, sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data da presente decisão, uma vez que a sentença não concedeu o benefício pretendido (*Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000*).

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei n.º 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do Autor**, para reformar a sentença proferida em primeira instância, computando o tempo total de 33 anos, 10 meses e 20 dias de atividade laborativa e determinando a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço ao autor, a partir da citação.

**Intimem-se.**

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
NILSON LOPES  
Juiz Federal em Auxílio

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015651-79.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015651-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : NEYDE CALDEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00156517920104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Neyde Caldeira em Ação de Conhecimento ajuizada por ela em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria especial (DIB 03.03.1995), com a equivalência nos critérios de reajustes do benefício com os concedidos aos salários-de-contribuição, bem como o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consecutários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 04.04.2013, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor dado à causa, mantendo a

execução suspensa por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Em sede de Apelação, a parte autora requer o recálculo da renda mensal de seu benefício, com os reajustes concedidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 (fls. 92/97). Sem as contrarrazões vieram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Cuida-se de pedido de revisão de benefício previdenciário. Pleiteia a parte autora, em sua inicial, a revisão da renda mensal de seu benefício, com a inclusão da gratificação natalina percebida no período básico de cálculo. A r. sentença recorrida, de forma fundamentada, esclarece que não é devida a equiparação do valor do salário de benefício ao reajuste concedido aos salários de contribuição no teto máximo.

Contudo, em sede de apelação, a autora pretende o recálculo da renda mensal de seu benefício, com os reajustes concedidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Como se vê, tal assunto não foi ventilado na exordial, tampouco na decisão recorrida, tratando-se de matéria totalmente estranha aos autos, razão pela qual o recurso não merece ser conhecido.

Com efeito, incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação do *decisum* que pretende ver reformado, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo com a sentença prolatada, a teor do disposto nos artigos 514, II, e 515, *caput*, ambos do diploma processual civil.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença.

Nesse sentido, veja-se o entendimento de nossos Tribunais:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. 1. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. 2. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*(STF, AI-AgR 812277AI-AgR, relatora Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, j. em 09.11.2010, unânime).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE DOIS AGRAVOS REGIMENTAIS. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. NÃO CONHECIMENTO DO SEGUNDO AGRAVO. RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL DISSOCIADAS DA QUESTÃO DIRIMIDA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Diante do princípio da unirrecorribilidade recursal e da ocorrência da preclusão consumativa, não deve ser conhecido o segundo Agravo Regimental interposto pela segurada. 2. Incongruentes os temas tratados no acórdão recorrido e no Recurso Especial, não se conhece deste. 3. Agravo Regimental desprovido.*

*(STJ, AGA 201001014251, relator Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 5ª Turma, j. em 16.12.2010, DJE 14.02.2011, unânime).*

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA - RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO HOSTILIZADA - NÃO CONHECIMENTO. I - A parte agravante não expôs as razões pelas quais entende que a decisão monocrática deva ser reformada, limitando-se a tecer considerações sobre o mérito da ação, sequer analisado diante da irregularidade na representação. II - A apresentação de razões dissociadas impede o conhecimento do recurso, por ausência de regularidade formal. Precedentes da Corte. III - Agravo não conhecido.*

*(TRF/3ª Região, MS 324478 (2010.03.00.025725-7/SP), relatora Des. Fed. Cecília Marcondes, Órgão Especial, j. em 26.01.2011, DJF3 01.02.2011, p. 08).*

Por oportuno, cite-se nota do artigo 514 do CPC, Nelson Nery Júnior, 10ª edição, pg. 855:

*Fundamentação deficiente. Não preenche o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal a apelação cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu, não podendo ser conhecida (JTJ 165/155).*

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO, por estar dissociada da sentença, nos termos explicitados.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001902-93.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.001902-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ROSALINA DOMINGUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ANTONIO FRANCISCO ALMEIDA SALEM e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00019029320114036139 1 V<sub>r</sub> ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Em face da notícia de óbito da parte autora (fls. 53/55), determinou-se a suspensão do processo pelo prazo de 30 (trinta) dias para habilitação de herdeiros.

Decorreu *in albis* o prazo para manifestação, conforme certidão de fl. 60.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A falta de representação processual caracteriza-se como vício processual insuperável.

A propósito, destaco o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - MORTE DA PARTE AUTORA - AUSÊNCIA DE HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS POR DESINTERESSE OU DESÍDIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.*

*1. Cumpra ao juiz verificar, "ex officio", as questões atinentes à capacidade das partes, à regularidade e sua representação processual nos termos do artigo 267, IV e § 3º c.c. art 13, I; art 43 do C.P.C., por se tratar de pressuposto de validade da relação jurídico-processual.*

*2. Após a morte da parte o processo se suspende nos termos do artigo 265, I e § 1º do C.P.C. e o juiz determina as providências para habilitar o espólio ou os sucessores, nos termos do artigo 1055 do estatuto processual civil.*

*3. Não havendo habilitação dos herdeiros para compor o pólo ativo, deverá o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito nos termos do artigo 267, IV do C.P.C.*

*4. Extinguindo a execução, sem o julgamento do mérito, deverá o advogado pleitear em ação própria o recebimento de seus honorários determinados no título judicial, nos termos do artigo 23 da Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994.*

*5. Feito que se extingue, de ofício, sem julgamento do mérito, prejudicado o recurso. Inteligência do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil."*

*(TRF 3ª Região, AC n. 2001.03.99.032984-9, 9ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Hong Kou Hen, DJ 19.8.2009)*

Destarte, considerando a inércia dos sucessores da parte autora em promover a necessária habilitação processual, o que denota a falta de interesse no prosseguimento do feito, com fundamento no art. 557 do CPC, determino a extinção do processo sem resolução de mérito, nos moldes do art. 267, IV, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios, por ser a autora beneficiária da Justiça Gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018902-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018902-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : MARIA EVINA DE LIMA LOUZADA  
ADVOGADO : TIAGO RODRIGUES DOS SANTOS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 11.00.00126-8 3 Vr DIADEMA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de Reexame Necessário de Sentença (fls. 74/77) que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao restabelecimento do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) a MARIA EVINA DE LIMA LOUZADA, a partir da data da cessação indevida em 01/09/2008, no valor de um salário mínimo mensal.

Sem recurso voluntário, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pela manutenção da r. Sentença (fls. 74/77).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A remessa oficial não merece ser conhecida.

A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o § 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*".

Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, haja vista que o termo inicial do benefício foi fixado a partir da data da cessação indevida, em 01.09.2008 (fls. 17) e a Sentença foi proferida em 23.07.2012 (fls. 77), bem ainda que o valor do benefício é de 01 salário mínimo.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025978-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025978-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MEIRE CRISTINA DE LIMA BASTOS  
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CELIO NOSOR MIZUMOTO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 12.00.00061-1 1 Vt JACAREI/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas pelo INSS e pela parte autora contra Sentença proferida em 18.01.2013, a qual julgou procedente a ação, concedendo à autora o auxílio-doença acidentário, com termo inicial na data do pedido administrativo (20.01.2012 - fl. 21). Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor devido até a data da Sentença (fls. 71/73).

Da análise dos autos, é possível verificar que o benefício pleiteado está relacionado a infortúnio ocorrido durante o exercício do labor funcional (na data de 01.03.2011).

A comprovar a natureza laboral da presente causa, destaco as alegações tecidas na petição inicial, bem como a Comunicação de Acidente de Trabalho (CAT), cuja cópia foi acostada à fl. 20.

Observo que a natureza laboral/acidentária da lide resta claramente corroborada pelo laudo pericial de fls. 31/36, do qual destaco a resposta ao quesito nº 06 proposto pelo d. Juízo (fl. 34). Transcrevo, outrossim, a Conclusão do Perito (item 6, fl. 32), na qual o profissional médico nomeado pelo d. Juízo confirma a existência do nexa causal:

*Pericianda apresenta quadro clínico ao exame médico pericial compatível com patologia oriunda de doença por esforços repetitivos com nexa causal laboral ficando comprovada incapacidade laboral parcial e permanente. Sendo assim, cumpre transcrever o que dispõe o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:*

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho; (grifo meu)*

Do acima transcrito, conclui-se que o processo em apreço foi encaminhado a este Tribunal por equívoco.

Sobre o tema, cumpre transcrever também o disposto na Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:

*Compete a Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*

Na esteira da Súmula em referência, destaco os seguintes precedentes:

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

*Trata-se de ação em que se discute a concessão de auxílio-acidente em decorrência de lesão no trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, conforme preceitua o art. 109, I, da Constituição. As alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004 ao texto constitucional não trouxeram qualquer modificação, tampouco dúvida, sobre a manutenção da regra de exclusão de competência da Justiça Federal nas causas de natureza acidentária. Outrossim, não houve ampliação da competência da Justiça do Trabalho para o processamento e julgamento das ações acidentárias ou revisionais dos benefícios já concedidos. Ao revés, permanece a competência residual da Justiça Estadual para os julgamentos que envolvam pretensões decorrentes de acidentes ou moléstias típicas das relações de trabalho. Precedentes do col. STF e da Terceira Seção desta corte Superior. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de Piracicaba/SP.*

*(STJ, Terceira Seção, Processo nº 2006.02.20193-0, CC 72075, Relator Juiz Federal Convocado Carlos Fernando Mathias, votação unânime, DJ em 08.10.2007, página 210)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

*I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.*

*II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.*

*III. Agravo a que se nega provimento.*

(TRF3, Sétima Turma, Processo 2008.03.00.001775-6, AI 323932, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 em 05.02.2010, página 768)

Cumprê destacar, outrossim, o disposto na Súmula nº 501 do STF:

*Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.*

Ante o exposto, evidenciado não se inserir na competência constitucional deste Tribunal as causas relativas a benefício relacionado a acidente do trabalho, encaminhem-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA**

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24368/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0200495-48.1989.4.03.6104/SP

92.03.063394-4/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	: ROSALVA MOTTA FELIX
ADVOGADO	: FLAVIO SANINO
SUCEDIDO	: ANTONIO FELIX espolio
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: BENEDITO MOACIR DE OLIVEIRA JULIAO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 89.02.00495-3 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

A sentença (fls. 289/291 e 297/298), julgou extinta a execução, com fundamento no artigo 794, I, do CPC. Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, ser devida a incidência dos juros de mora entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do débito no orçamento, em 1º de julho, vez que tal período não se encontra compreendido na norma do § 1º, do art. 100, da CF.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 19/05/2010.

É relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A autora pleiteia o pagamento dos juros de mora no período que medeia a data do cálculo (fevereiro de 2009) e a inscrição do precatório no orçamento (junho de 2008).

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Confira-se:

**CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.**

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

Mais recentemente, a Corte Especial do STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677-RS, representativo da controvérsia, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 4/2/2010, ratificou o posicionamento já consolidado naquele Tribunal, no sentido da não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento do Precatório/Requisição de Pequeno Valor (RPV).

Confira-se:

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.**

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).

3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da

efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).

9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.

10. Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).

11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.

12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado:

"Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."

13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, o Precatório nº 20080061401, foi distribuído neste E. Tribunal Regional Federal em 29/04/2008, às 19:46:56, e pago em 2009 (fls. 249/251), no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

Assim, não procede a insurgência da exequente.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038445-54.1994.4.03.9999/SP

94.03.038445-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JOSE CARLOS VERPA  
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00310-7 3 Vt BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por José Carlos Verpa contra a decisão que, nos autos da ação ordinária revisional de abono de permanência em serviço, indeferiu a expedição de ofício requisitório complementar relativo à incidência de juros de mora compreendidos entre a data de elaboração da conta e a data do precatório, uma vez que "a execução instaurada nestes autos já se encontra extinta, por força de pagamento, desde 15 de dezembro de 2000 (fl. 158), não se justificando, em hipótese alguma, o prosseguimento da atividade processual" (sic, fls. 225/226).

Em suas razões (fls. 229/239), o autor sustenta que "a r. decisão de fls. 225/226, que extinguiu a execução nos termos do artigo 794, inciso I, do CPC, não deve prevalecer, em face da existência de saldo remanescente à título de diferença de pagamento de precatório" (sic, fl. 230), argumentando, em síntese, o cabimento da "incidência dos juros moratórios no período entre a data da elaboração da conta (09/1996) à data da inscrição definitiva do cálculo no orçamento federal (09/1999)" (sic, fl. 239), o que gerou um saldo de R\$ 5.114,61 (cinco mil, cento e catorze reais e sessenta e um centavos).

Em contrarrazões (fls. 243/248), nas quais o INSS argüi, preliminarmente, que o feito já estava extinto e que a decisão recorrida é interlocutória, devendo ser atacada por agravo de instrumento e não por apelação, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Assiste razão à Autarquia. A decisão recorrida, de fls. 225/226, não extinguiu a execução como alega a parte autora, pois, como bem observou o MM. Juiz *a quo*, "a execução instaurada nestes autos já se encontra extinta, por força de pagamento, desde 15 de dezembro de 2000 (fl. 158), não se justificando, em hipótese alguma, o prosseguimento da atividade processual". O decisum impugnado trata-se de decisão interlocutória e não de

sentença e, portanto, é passível de agravo de instrumento e não de apelação. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULO EM EXECUÇÃO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO.

1. A atualização do valor em fase de execução de sentença, cuja quantia a ser executada já era líquida e certa, constitui mera decisão interlocutória, passível de agravo de instrumento.
2. Conforme restou assentado na instância a quo: "(...) Examinando-se os autos, vê-se que não se cogita, no caso, de liquidação de sentença, em qualquer de suas modalidades. A quantia executada é líquida e certa e dependia apenas de atualização, como se observa na Carta de Sentença. O ato judicial que, no curso da execução, limita-se a decidir sobre a atualização do cálculo, tem natureza interlocutória ensejando o manejo do agravo de instrumento (...)".
3. A aplicação do princípio da fungibilidade recursal exige a interposição do recurso equivocado no mesmo prazo do correto, bem como a existência de dúvida objetiva acerca do recurso a ser interposto e a não-ocorrência de erro grosseiro quanto à escolha do instrumento processual. Precedentes: AgRg no REsp 510644/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 31/08/2006; REsp 625993/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 02/02/2007; REsp 829992/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ 07/02/2008).
4. *In casu*, a interposição do recurso de apelação em face de nítida decisão interlocutória constitui erro inescusável, óbice que impede a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.
5. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp nº 954204, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05/03/2009, DJE 06/08/2009)

"PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO RECEBIMENTO APELAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. -

A decisão que afastou novo pedido de pagamento pela agravante é decisão interlocutória e o recurso cabível para sua impugnação, o agravo de instrumento.

- Inaplicável o princípio da fungibilidade dos recursos, dada a incompatibilidade de procedimentos e a configuração de erro grosseiro.

- Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AI nº 00007489020124030000, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 28/05/2012, e-DJF3 12/06/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECEBIMENTO DE APELAÇÃO INTERPOSTA DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. FUNGIBILIDADE RECURSAL AFASTADA. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A decisão recorrida negou seguimento ao agravo de instrumento, mantendo a decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau, que deixou de receber apelo autárquico interposto de decisão que indeferiu pedido de devolução dos valores pagos ao autor a título de antecipação de tutela, após o trânsito em julgado da ação.

II - De acordo com o princípio da singularidade recursal e as regras estampadas no ordenamento jurídico pátrio, tem-se que a sentença é apelável, a decisão interlocutória agravável e os despachos de mero expediente são irrecuráveis.

III - A decisão agravada, que apenas indeferiu pedido de devolução dos valores pagos ao autor a título de antecipação de tutela, possui natureza interlocutória, razão pela qual o único recurso contra ela cabível é o agravo de instrumento, e não a apelação.

IV - A alteração no conceito de sentença trazida pela Lei nº 11.232/05, com vigência a partir de 24/06/2006, dando nova redação ao art. 162, § 1º, do CPC, não modificou o conceito de decisão interlocutória a desafiar impugnação pelo recurso de agravo.

V - A interposição do apelo, visando a reforma de decisão interlocutória configura erro grosseiro, restando inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, vez que não há dúvida fundada a respeito do recurso cabível à espécie.

VI - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E.Corte e do C. STJ.

VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VIII - Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, AI nº 00256568520104030000, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/05/2011, e-DJF3 19/05/2011)

No caso *sub judice*, a execução foi extinta em 15.12.2000, consoante se verifica à fl. 158, *in verbis*:

"Tendo em vista o pagamento do débito pelo executado como retro informado, julgo extinto o processo, com fundamento no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil."

Observe-se que ocorreu o trânsito em julgado da referida decisão, porquanto, devidamente intimado (fl. 159), o autor não recorreu no momento adequado.

É oportuno ressaltar, por fim, que a alegação do autor de que a decisão recorrida (fls. 225/226) extinguiu a execução e sua insistência na interposição de apelação para impugná-la beiram à litigância de má-fé, tornando possível a subsunção dos fatos às normas previstas no artigo 17, incisos I, II e III, e artigo 18, ambos do CPC. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO** por manifesta inadmissibilidade recursal.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053488-31.1994.4.03.9999/SP

94.03.053488-5/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	: JOSE MARIA BERNARDO e outros
	: JOAO ROBERTO BERNARDO falecido
	: VANILDA BERNARDO
	: VANILZA BERNARDO
ADVOGADO	: EDVALDO LUIZ FRANCISCO
SUCEDIDO	: DIONIZIA CAETANO DE OLIVEIRA espolio
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 93.00.00038-8 1 Vr TATUI/SP

#### DECISÃO

A r. sentença (fls. 228/233) julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do CPC. Inconformado, apela o exequente, arguindo, preliminarmente, a nulidade da decisão por ausência de fundamentação. No mérito alega, em síntese, que existe saldo remanescente a seu favor, no valor de R\$ 2.065,90 a título de juros de mora, incidentes da data da conta até a data da inclusão do valor na proposta orçamentária, bem como de correção monetária, requerendo, dessa forma, o prosseguimento da execução para pagamento da diferença.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 14/06/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Não há que se falar em ausência de fundamentação na sentença, tendo em vista que, de seu teor, é possível identificar os fatos e os fundamentos legais em que se baseou o Magistrado para solucionar a lide. Nessa medida, resta atendido o comando do artigo 93, IX, da Constituição Federal. Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito

público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Confira-se:

**CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.**

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

Mais recentemente, a Corte Especial do STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677-RS, representativo da controvérsia, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 4/2/2010, ratificou o posicionamento já consolidado naquele Tribunal, no sentido da não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento do Precatório/Requisição de Pequeno Valor (RPV).

Confira-se:

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.**

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).

3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em

28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).

9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.

10. Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).

11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.

12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado:

"Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."

13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, a RPV nº 20090059111, foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 12/05/2009, às 16:26:03 horas e paga (R\$ 14.895,94) em 29/06/2009 (fls. 185), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei

8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução n.º 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.**

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia n.º 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA)

A partir de 2010, a correção monetária é efetuada nos termos Lei n.º 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei n.º 9.494/97.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor do exequente, de forma que resta correta a extinção da execução.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043139-95.1996.4.03.9999/SP

96.03.043139-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE : HORMINDA ALVES BAPTISTA espolio

ADVOGADO : SALVADOR CARRASCO DE OLIVEIRA

REPRESENTANTE : JOSE BATISTA NETO

ADVOGADO : SALVADOR CARRASCO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.00.00076-9 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

## DECISÃO

A r. sentença (fls. 146) julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do CPC.

Inconformado, apela o espólio da falecida autora, alegando, em síntese, que os autos devem ser restituídos à Comarca de origem, para processamento da execução complementar no valor de R\$ 1.078,43, referente à dedução do Imposto de Renda na fonte, por ocasião da elaboração da conta de liquidação pela própria autora. Afirma que por ocasião do levantamento do precatório foi deduzido o IRRF no valor de R\$ 253,37, não podendo ocorrer duplicidade de contribuição do IRRF. Sustenta que não houve, por parte do INSS, nenhum depósito do valor de R\$ 1.078,43, visto que não há comprovante de recolhimento, e com isso esse valor não pode ser declarado no IR da autora do ano de 1999, requerendo, dessa forma, o pagamento da diferença.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 15/12/2009.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Em petição protocolada em 14/04/2009, o espólio da autora pleiteou a execução da verba honorária bem como requereu a comprovação do recolhimento do IRRF no valor de R\$ 1.078,43, ou a requisição desse valor (fls. 132/136).

Após manifestação do INSS de fls. 137/138, sobreveio o despacho de fls. 139, no qual foi determinada a requisição da verba de sucumbência, bem como determinado, no tocante às verbas retidas a título de IRRF, que a parte pleiteasse o que entende direito diretamente junto à Receita Federal.

Essa decisão foi publicada em 25/05/2009 (fls. 140), sem que a parte tenha interposto recurso contra ela.

Ou seja, apesar de intimado da decisão que indeferiu seu pleito de requisição da verba retida a título de IRRF, ficou-se inerte, operando-se a preclusão.

Acrescente-se que a discussão acerca da incidência/recolhimento/restituição do IRRF é questão para a qual é competente a União Federal, a se considerar a Secretaria da Receita Federal como órgão responsável pela fiscalização e arrecadação do tributo, devendo ser veiculada através de ação própria.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. IRRF. VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA. JUROS DE MORA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.***

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - A questão relativa ao Imposto de Renda Retido na Fonte, foi submetida ao juízo de origem.

- Julgamento ultra petita, afastado, para conhecimento do pedido.

- O caso dos autos não é de retratação, quanto ao mérito.

- A Autarquia previdenciária possui mera responsabilidade tributária pela retenção do imposto de renda, nos termos do artigo 121, inciso II, do CTN, sendo que eventual recalcitrância da parte segurada, no tocante à incidência do aludido tributo, poderá ser manifestada contra a União Federal, por meio de ação própria.

- Verba honorária advocatícia e juros de mora decididos de acordo com a jurisprudência dominante desta Corte.

- Agravo legal parcialmente provido.

(TRF da 3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1104538; Processo nº AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1104538; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2012.; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY)

Portanto, não procede a insurgência do apelante.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : JULIANA PIRES DOS SANTOS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLAUDIO ADRIANO SOCORRO DA COSTA incapaz  
ADVOGADO : ADEMIR ANTONIO CRUVINEL e outros  
REPRESENTANTE : EVA CARVALHO DA MAIA  
No. ORIG. : 95.00.00025-0 1 Vr CASSILANDIA/MS

#### DECISÃO

A r. sentença (fls. 430) julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, e 795, ambos do CPC. Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, nulidade da sentença, posto que o trâmite processual não obedeceu ao princípio do devido processo legal e do contraditório, na medida em que várias contas de atualização foram efetuadas, com inclusão de juros de mora, sem que o INSS tenha sido intimado a manifestar-se, culminando com a expedição do precatório de valor indevidamente atualizado com inclusão dos juros de mora desde a data da conta.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 12/08/2010.

Manifestação do MPF a fls. 455/458.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Verifico que tanto a contestação do INSS (fls. 86/93) como sua apelação (fls. 102/110), foi assinada pelo Dr. Augusto Dias Diniz, Proc. Aut. Fed. INSS/MS, Mat. 2526565/OAB: 3962-MS.

Na oportunidade observo que esse procurador atuou nos autos até 2000.

A partir de 2001, a Procuradora Federal Riva de Araújo Manns, Matrícula 0543084, OAB/MS nº 1795, manifestou-se a fls. 196/197 e fls. 223/226.

Em 24/09/2002, o advogado IVAN FERNANDO GONÇALVES PINHEIRO, OAB/MS nº 2751B, foi constituído pelo INSS (vide procuração a fls. 235/236).

Foi expedido o precatório nº 2000.03.00.017594-6, o qual foi cancelado, mas teve o valor referente à parcela dos honorários levantada, o que ensejou a troca de uma série de ofícios e informações entre o Juízo de origem e a Subsecretaria de Feitos da Vice Presidência.

A fls. 338, foi deferida a expedição de novo ofício requisitório, em caráter de urgência, em despacho **datado de 01/09/2006**. O despacho foi publicado em nome do **Dr. Augusto Dias Diniz (fls. 339)**.

A fls. 341, a conta do autor foi atualizada em cartório, com incidência de juros de mora de 12% ao ano, de 03/02/2003 a 30/01/2007, tendo o INSS sido intimado na pessoa de seu procurador Federal, via Diário Oficial.

Em suma, as publicações no Diário Oficial não foram efetuadas em nome do advogado contratado, e sim no nome do Procurador Federal.

Acontece que, consoante disposição inserta no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, os procuradores federais devem ser **intimados pessoalmente** das decisões proferidas nos processos em que atuem.

Confira-se:

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO - PRELIMINAR DE NULIDADE DA INTIMAÇÃO DO PROCURADOR AUTÁRQUICO ANTERIORMENTE À LEI N. 10.910/04. ANÁLISE DO MÉRITO PREJUDICADA.**

*1 - A intimação constitui um elemento propulsor do procedimento, de tal modo que se realizada de forma indevida não haverá exigência de ato ou comparecimento, contagem de prazo ou decisão definitiva.*

*2 - O art. 17 da Lei n. 10.910/04, é expresse em determinar a intimação pessoal do procurador do Instituto, não sendo tal prerrogativa estendida aos advogados por ele constituídos, por ausência de previsão legal.*

(...)

*(TRF - TERCEIRA REGIÃO - REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 200898; Processo nº 199960020004601; Órgão julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: DJF3 CJI DATA:26/01/2011 PÁGINA: 2849; Relator: JUIZ WALTER DO AMARAL)*

Ou seja, desde julho de 2004, as intimações efetuadas nos autos, em nome do INSS, foram irregulares, com

exceção da sentença de fls. 430, da qual a Procuradora Federal Juliana Pires dos Santos, matrícula 1711527, foi intimada pessoalmente.

Portanto, assiste razão ao apelante.

Por tais razões, dou provimento ao apelo do INSS, nos termos do artigo 557, §1-A, do CPC, para anular a sentença de extinção da execução, com o retorno dos autos à origem, para regular manifestação do INSS acerca do valor requisitado e normal prosseguimento do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006481-67.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.006481-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : MARIA REGINA DONIZETI ADAO  
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.00.00061-0 1 Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

A sentença (fls. 165), julgou extinta a execução, com fundamento no artigo 794, I, do CPC.

Inconformado apela o autor, argüindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, posto que foi impedido de verificar se o depósito efetuado foi realizado de forma correta, pleiteando a seja decretada a nulidade da sentença, retornando-se os autos à origem para dilação probatória. No mérito, aduz que a correção monetária do débito não foi efetuada corretamente, bem como que são devidos os juros de mora da data da conta até a inscrição do ofício requisitório.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 23/01/2012.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Quanto à alegação de cerceamento de defesa, vale ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova ou manifestação, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além disso, desnecessária a prévia manifestação sobre o valor do depósito, eis que o tema pode ser impugnado em momento posterior, tal como ocorreu neste caso.

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Confira-se:

**CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.**

*1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.*

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.
3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.
4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

Mais recentemente, a Corte Especial do STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677-RS, representativo da controvérsia, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 4/2/2010, ratificou o posicionamento já consolidado naquele Tribunal, no sentido da não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento do Precatório/Requisição de Pequeno Valor (RPV).

Confira-se:

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.**

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).

3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada

(*Mutatis mutandis*, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).

9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.

10. Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).

11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.

12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo *thema iudicandum* restou assim identificado:

"Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."

13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do *thema iudicandum*, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, os Precatórios nº 20090207725 e 20090207726, foram distribuídos neste E. Tribunal Regional Federal em 18/12/2009 e pagos (R\$ 29.135,48 e R\$ 2.818,88) em 20/04/2011 (fls. 157/159), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução n.º 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE**

**LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.**

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA)

A partir de 2010, a correção monetária é efetuada nos termos Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor do exequente, de forma que resta correta a extinção da execução. Ante o exposto, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004470-68.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.004470-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAQUIM LOPES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ TOZATTO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em condições especiais no período em que laborou no regime celetista, para fins de expedição de certidão de tempo de serviço e, conseqüente revisão de sua

aposentadoria, concedida no regime jurídico próprio.

A Autarquia Federal foi citada em 22/09/2004 (fls. 67).

A sentença de fls. 277/290, proferida em 27/06/2007, julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reanalise o ato concessório da aposentadoria, considerando o período trabalhado, no regime celetista, de 01/11/1987 a 28/02/1996, como especial, procedendo-se a revisão da aposentação, desde a data da citação.

Correção monetária desde o respectivo vencimento da obrigação. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês.

Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre a condenação até a data da sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS arguindo, em preliminar, a prescrição das parcelas anteriores ao ajuizamento da demanda, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. No mérito, sustenta, em síntese, a vedação legal à aplicação de adicional em tempo de serviço para contagem recíproca e que não restou comprovada a habitualidade e permanência aos agentes agressivos, não fazendo jus ao enquadramento pretendido.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, tem-se que a preliminar, confunde-se com o mérito e com ele será analisado.

Por seu turno, verifica-se que o autor cumulou pedidos, quais sejam, o reconhecimento da especialidade da atividade, com a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço pela Autarquia Federal e a revisão da aposentadoria por tempo de serviço, concedida pelo regime próprio.

É possível a cumulação de vários pedidos em um único processo, contra o mesmo réu, ainda que entre eles não haja conexão, conforme o disposto no artigo 292, do Código de Processo Civil.

*In casu*, no entanto, a competência da Autarquia Federal não engloba a revisão da aposentadoria, concedida no regime previdenciário próprio, o que impede o exame dos pedidos no mesmo processo.

Assim, resta analisar a possibilidade de se reconhecer a especialidade da atividade no período em que trabalhou sob a égide do regime celetista, para fins de expedição da certidão por tempo de serviço e contagem recíproca.

A Emenda Constitucional nº 20/98 trouxe importantes alterações no cenário previdenciário, inclusive, acrescentando o §9º ao artigo 201, da Constituição Federal que passou a assegurar a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana.

A Lei nº 8.213/91 ao tratar da matéria, estabelece em seus artigos, a forma de compensação entre os regimes e, ainda, de cômputo do tempo de contribuição ou de serviço.

O artigo 96, inciso I, da Lei nº 8.213/91 estabelece que:

*O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:*

*III - não será admitida a contagem em dobro ou em outras condições especiais.*

Sobre o tema, trago à colação as ementas a seguir, que espelham o entendimento dos Tribunais Superiores:

***DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA. INICIATIVA PRIVADA. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.***

*1. Nos termos dos arts. 4º, I, da Lei 6.227/65 e 96, I, da Lei 8.213/91, é vedada a conversão do tempo de serviço especial em comum para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, em que se soma o tempo de serviço de atividade privada, seja ela urbana ou rural, ao serviço público. Precedentes do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido e improvido.*

*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 925359; Processo: 200700302711. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 17/03/2009. Data da publicação: 06/04/2009. DJE: 06/04/2009. Fonte: DJ; Data: 03/04/2006; Relator: Arnaldo Esteves Lima).*

***EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE INSALUBRE PRESTADA NA INICIATIVA PRIVADA. CONTAGEM ESPECIAL PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE.***

*1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria de que é instrumental.*

*2. O tempo de serviço é regido sempre pela lei da época em que foi prestado. Dessa forma, em respeito ao direito adquirido, se o trabalhador laborou em condições adversas e a lei da época permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado.*

*3. Para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, isto é, aquela que soma o tempo de serviço de atividade privada, seja ela urbana ou rural, ao serviço público, não se admite a conversão do tempo de serviço especial em*

comum, por expressa proibição legal. Inteligência dos Decretos n.ºs 72.771, de 6 de setembro de 1973, 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (artigo 203, inciso I), 89.312, de 23 de janeiro de 1984 (artigo 72, inciso I) e da Lei n.º 8.213/91 (artigo 96, inciso I).

4. Embargos de declaração acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: EDRESP - Embargos de Declaração no Recurso Especial - 640322; Órgão Julgador: Sexta Turma. Fonte: DJ; Data: 12/09/2005; Página: 383. Relator: Hamilton Carvalhido)

Importante ressaltar que, o artigo 40, §10, da Constituição Federal de 1988, incluído pela Emenda Constitucional n.º 20, de 15/12/1998 dispõe que:

*A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício.*

Nesse contexto, trata-se de tempo ficto, o tempo de serviço reconhecido como especial e convertido em comum, com a incidência de um fator de multiplicação. Assim, ao servidor público não é admitida a contagem diferenciada, ainda que trabalhe em condições tidas como especiais.

Desse modo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade da atividade e, via de consequência, a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e à apelação da Autarquia Federal para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001067-17.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.001067-7/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARCIA REGINA SANTOS BRITO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOSE MIGUEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: MARIA LUIZA BUENO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor em condições especiais, nos períodos de 01.03.1969 a 01.09.1970, 15.01.1974 a 08.10.1974, 09.10.1974 a 03.07.1990 e 04.07.1990 a 04.03.1996, com a sua conversão, para somado aos demais períodos de labor incontroversos, complementar o tempo necessário ao seu afastamento.

A Autarquia Federal foi citada em 16.07.2004 (fls. 55, verso).

A sentença, de fls. 271/277, proferida em 28.05.2007, após corrigir erro material no dispositivo do *decisum*, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o réu a considerar como especial o período de 01/03/69 a 01/09/70 (Metalúrgica La Fonte S/A), convertendo-o de especial em comum, para que seja somado aos demais períodos. Diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com seus respectivos honorários advocatícios.

Isentou de custas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando em síntese, que não restou demonstrado o labor em

condições especiais, conforme determina a legislação previdenciária.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, cumpre observar que não cabe a análise do pedido de aposentadoria formulado na inicial, tendo em vista que a sentença monocrática denegou o benefício, por entender que não podem ser considerados como especiais os períodos de 15.01.1974 a 08.10.1974, 09.10.1974 a 04.03.1996 e 02.05.1996 a 22.07.1996, e não houve apelo da parte autora, respeitando-se, assim, o princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum appellatum*.

Dessa forma, a questão em debate consiste apenas na possibilidade de se reconhecer a especialidade da atividade, no período de 01.03.1969 a 01.09.1970, em que trabalhou na empresa Metalúrgica La Fonte S.A., e a sua conversão.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

De se destacar que, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 01.03.1969 a 01.09.1970.

A legislação de regência exige a demonstração do trabalho exercido em condições especiais, através do formulário emitido pela empresa empregadora e, tratando-se de exposição ao ruído, não se prescinde do respectivo laudo técnico a revelar o nível de ruído ambiental a que estaria exposto o autor.

*In casu*, não é possível o enquadramento como especial da atividade exercida, tendo em vista que os formulários carreados a fls. 27 e 83, apenas descrevem a função exercida na empresa Metalúrgica La Fonte S.A., não indicando a presença de agentes agressivos no ambiente de trabalho do autor.

Cumprido salientar que o laudo técnico carreado pelo autor, a fls. 87/99, avaliou as condições ambientais nos diversos setores da empresa, no entanto, não especificou os períodos de trabalho do autor, as suas funções e os agentes agressivos a que estaria exposto no ambiente de trabalho.

Além do que, o laudo técnico é extemporâneo ao período em que o autor pretende o reconhecimento, já que a perícia foi elaborada no período de 23.03.1995 a 30.03.1995, não havendo declaração de que teriam permanecidas inalteradas as condições do ambiente de trabalho, desde a época em que a parte autora laborou na empresa, não sendo hábil para comprovar a especialidade da atividade no interstício questionado.

De se observar que a profissão do requerente, como ajudante de serviços gerais, não está entre as categorias profissionais dispostas pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 (Quadro Anexo II).

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, no interstício questionado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.**

*I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.*

*II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.*

*III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser*

*reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.*

*IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.*

*V - (...)*

*VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.*

*(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data: 14/03/2007, pág.: 608 - Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento).*

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para excluir da condenação o reconhecimento da especialidade da atividade, no interstício de 01.03.1969 a 01.09.1970, denegando o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006633-44.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.006633-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : FRANCISCO LEITE LIMA  
ADVOGADO : ELISABETE MATHIAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

O autor interpôs a presente ação esclarecendo que, em 23/09/1997, requereu seu benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço, o qual foi concedido com início de vigência em 23/09/1997, com o primeiro pagamento em 04/05/2004. Afirmou que houve o pagamento dos atrasados referentes aos meses de 12/2003 a 03/2004, sendo que o INSS não efetuou o pagamento desde a data do requerimento, em razão da regularização da documentação ter-se dado em 04/12/2003. Sustentou que tomou conhecimento de que a concessão de seu benefício estava condicionada ao pagamento de um débito, referente à ausência de recolhimento de contribuições como filiado obrigatório da Previdência Social, na categoria de empregador, relativo ao período de 03/67 a 11/74, 08/75, 10/75 e 11/75, sendo que deveria recolher aos cofres da Previdência, até 31/07/2003, o valor total de R\$ 161.145,02. Aduz que, não concordando com o valor cobrado, impetrou o Mandado de Segurança nº 2003.61.83.005827-0, no qual foi concedida liminar determinando fosse elaborado novo cálculo de acordo com a legislação vigente à época dos fatos geradores. Dessa forma, o INSS emitiu nova Guia, no valor de R\$ 47,58, com data de vencimento para 30/12/2003, quitada em 04/12/2003. Assim, afirma que a demora na concessão do benefício não ocorreu por culpa do autor, mas sim por culpa do réu, que exigiu o pagamento de uma dívida calculada em valor superior ao devido. Dessa forma, pleiteia sejam pagas as prestações devidas entre a data da DIB (23/09/97) e 11/2003, no valor de R\$ 161.573,11.

A r. sentença (fls. 318/321), julgou improcedente o pedido, na forma do artigo 269, I, do CPC. Sem custas, diante da concessão da justiça gratuita. Honorários advocatícios fixados em 5% do valor atribuído à causa, cuja execução ficou suspensa nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor, reiterando, em síntese, os argumentos lançados na inicial, no sentido de que o INSS não pode alegar que a demora na conclusão do processo se deu por sua culpa, pois, logo que recebeu a nova guia para pagamento, cumpriu a exigência, sendo devido o pagamento do benefício desde 23/09/1997.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decidido. O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve a Data do Início do Benefício - DIB fixada em 23/09/1997. Todavia, a Data do Início dos Pagamentos - DIP foi fixada em 04/12/2003.

Nos termos do artigo 54, c.c. art. 49, ambos da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por tempo de contribuição é fixada na data do requerimento administrativo, sendo devidas as diferenças desde então.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMENDA CONSTITUCIONAL NO. 20. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO. CARÊNCIA. CTPS. RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS.**

(...)

*A renda mensal do benefício, deverá ser calculada à luz do artigo 53, II da Lei no. 8213/91, em razão da ocorrência de contribuições. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, à luz do artigo 54 da lei no. 8213/91. Mantidos os honorários advocatícios fixados na r. sentença. Apelação e remessa oficial improvidas.*

*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; AC - APELAÇÃO CIVEL - 713426; Processo nº: 200103990347244; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Fonte: DJU; data:23/10/2001; PÁGINA: 472; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD)*

Ainda cumpre observar que, da análise do processo administrativo carreado aos autos, verifica-se que o autor deu entrada no pedido administrativo em 23/09/1997 (fls. 33).

Consta a expedição, em 27/10/1997, de Carta de Exigências, solicitando, no prazo de 60 dias, fosse apresentado o distrato social ou encerramento da empresa Bar e Lanches Pirâmides Ltda, além do Auto de Infração de 67 a 74 (fls. 131).

Em 30/01/98, foi encaminhada nova correspondência, comunicando que, em virtude de não cumprimento de exigências, foi encerrado o seu pedido de aposentadoria por tempo de serviço, em 30/01/98.

Em 28/01/98, o autor protocolou pedido de reabertura do seu processo, indeferido com base na Ordem de Serviço INN/DSS nº 623, de 15/05/99 (fls.138 e 139).

Foi impetrado Mandado de Segurança sob nº 2000.61.83.004646-0, no qual foi deferido pedido liminar para afastamento da OS 623/99 (fls. 156/157).

Em 20/03/2002, o INSS acusou o recebimento do ofício expedido nos autos do MS, apontando o débito no período de 03/67 a 11/74, informando o afastamento da OS 623/99, bem como afirmando que, após a quitação do débito, teria condições de realizar a análise contributiva dos recolhimentos efetuados (fls. 158/162).

A fls. 163/166, foi juntada a sentença de procedência da ação mandamental nº 2000.61.83.004646-0.

Ofício juntado a fls. 169, informando o cumprimento da sentença, com a reabertura do Procedimento Administrativo em questão, esclarecendo a constatação de pendência a ser cumprida pelo segurado, já tendo sido enviada "carta de exigência" para sua resolução.

Cópia da Carta expedida pelo INSS, em 05/06/2003, solicitando seu comparecimento na agência Vila Mariana, a partir de 15/06/2003, para que fosse efetuado o cálculo referente ao período em débito (03/67 a 11/74) - fls. 171.

Análise Contributiva a fls. 179/187, com expedição da Guia da Previdência Social - GPS, no valor de R\$ 161.145,02 - com vencimento em 31/07/2003 (fls. 189) - Relatório de Cálculos a fls. 190/193.

Cópia da liminar concedida nos autos do Mandado de Segurança nº 2003.61.83.005827-0, impetrado pelo autor, concedida para que a autoridade coatora, ao apurar seu crédito em relação às contribuições não pagas pelo impetrante, proceda ao cálculo de acordo com as leis vigentes à época dos fatos geradores, incluindo correção monetária, porém sem aplicação da fórmula prevista na Lei nº 9.032/95 e na OS nº 55/96, a fim de viabilizar o devido recolhimento pelo impetrante (fls. 196/199).

Guia expedida com vencimento para 30/12/2003, paga em 04/12/2003 (fls. 210), no valor de R\$ 47,58.

De acordo com o relatado em epígrafe, verifica-se que não há justificativa para que os pagamentos sejam iniciados apenas a partir do pagamento dos valores em atraso.

Houve a reabertura do procedimento administrativo por ordem mandamental já transitada em julgado (DER em 23/09/1997) e, apenas em 20/03/2002, o INSS apontou o débito no período de 03/67 a 11/74, no valor de R\$ 161.145,02, o qual ensejou a impetração de outro Mandado de Segurança (nº 2003.61.83.005827-0), no qual foi concedida a segurança para que a autoridade coatora, ao apurar seu crédito em relação às contribuições não pagas pelo impetrante, procedesse ao cálculo de acordo com as leis vigentes à época dos fatos geradores, incluindo correção monetária, porém sem aplicação da fórmula prevista na Lei nº 9.032/95 e na OS nº 55/96.

Expedida a Guia para o pagamento, esse foi prontamente efetuado.

Assim, verifico que o atraso na concessão do benefício não ocorreu por desídia do autor, sendo devidas as parcelas vencidas desde a DER.

Dessa forma, procede a insurgência do apelante.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de

Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até esta decisão (Súmula nº 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso

Por essas razões, dou provimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o pagamento das prestações em atraso desde a DER, em 23/09/1997, até 11/2003, conforme fundamentação em epígrafe.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036740-35.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.036740-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : DELMIRO FELICIANO DA SILVA  
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.00.00019-4 3 Vr SAO VICENTE/SP

DESPACHO

Vistos.

Cuida-se de embargos infringentes interpostos contra o v. aresto de fls. 267-270.

DECIDO.

Dispõe o artigo 530 do Código de Processo Civil:

*"Art. 530. Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência."*

Consoante esse dispositivo legal, dentre outros requisitos, para a admissibilidade de embargos infringentes, é necessária a reforma, pelo aresto, da decisão colegiada.

No caso, o Juízo *a quo* julgou extinto o processo, com fundamento no art. 794, inciso I do CPC (fls. 252), decisão que deu ensejo à interposição de recurso de apelação (fls. 254-255).

A Oitava Turma desta Corte, por maioria, em sessão realizada em 29.04.2013, negou provimento à apelação.

Assim, verifica-se que restou mantida a determinação fixada na r. sentença, no que toca à inexistência de diferenças, razão pela qual incabível o recurso em tela, conforme a norma acima mencionada.

Isso posto, não admito os embargos infringentes.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000782-45.2005.4.03.6003/MS

2005.60.03.000782-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : JOSEFA DOS SANTOS SOUZA  
ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pela autora em atividade rural, por mais de 23 (vinte e três) anos, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar o seu afastamento.

A Autarquia Federal foi citada em 20/01/2006 (fls. 25, verso).

A sentença de fls. 88/94, proferida em 29/06/2007, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente corrigido, permanecendo a execução suspensa, nos termos dos artigos 11 e 12, da Lei nº 1.060/1950.

Inconformada, apela a autora sustentando que há início de prova material do exercício de atividade rural, o que foi corroborado com o relato das testemunhas, fazendo jus à aposentadoria pretendida.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial, a fls. 16:

- certidão de casamento realizado em 06/09/1965, atestando a profissão de lavrador do marido.

No depoimento pessoal de fls. 81 afirma que trabalhou na propriedade São João do Pau D' alho por 08 (oito) anos na lavoura de amendoim e algodão. Acrescenta que laborou também na Fazenda Córrego Azul por 03 (três) anos e, posteriormente passou a trabalhar, como bóia-fria nas propriedades da cidade. Informa que deixou o labor no campo em 1988, quando passou a trabalhar no Hospital Municipal de Brasilândia/MS.

Foram ouvidas duas testemunhas a fls. 70/71. A primeira testemunha declara que conheceu a autora em 1976 na Fazenda dos Viana, sendo que laboraram juntas na Fazenda dos Viana, na Fazenda Córrego Azul e para Moisé Tomé. Acrescenta que a requerente deixou de trabalhar na roça por volta de 1988. A segunda testemunha relata que conheceu a autora quando ela trabalhava na Fazenda dos Viana, sendo que prestou serviços campesinos em sua companhia na Fazenda Córrego Azul por um ano e meio e na Fazenda dos Moreno, por aproximadamente 02 (dois) anos. Esclarece que no início de 1988 a requerente passou a trabalhar no Hospital Municipal.

Do compulsar dos autos, tem-se que a certidão de casamento, além de demonstrar a qualificação profissional do cônjuge da autora como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade como rurícola de 01/01/1965 a 31/12/1965, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, considerando-se que o único documento comprovando o labor campesino é a certidão de casamento realizado em 06/09/1965, atestando a profissão de lavrador do seu cônjuge (fls. 16). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1965, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentado esse aspecto, tem-se que a requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação da autora, apenas para reconhecer a atividade campesina no período de 01/01/1965 a 31/12/1965, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003190-70.2005.4.03.6112/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DALTRO RIBEIRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : RENATA MOCO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00031907020054036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO  
VISTOS.

Cuida-se de embargos de declaração (fls. 112-118v) opostos em face de decisão monocrática (fls. 102-110) proferida nos autos de ação previdenciária com vistas ao reconhecimento de labor rural (período de 27.11.69 a 27.03.77) e de trabalho nocivo, com conversão para tempo comum (intervalo de 25.03.78 a 28.02.89). Aduz o embargante que o *decisum* de fls. 102-110 merece esclarecimento a respeito do trabalho especial reconhecido e do período rural não considerado.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Os incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Relativamente ao trabalho especial, a sentença o reconheceu no período pleiteado e a decisão embargada manteve tal reconhecimento (consoante fundamentado no tópico ANÁLISE DA ESPECIALIDADE DO LABOR DESENVOLVIDO DE 25.03.78 A 28.02.89).

Prova disso é que no dispositivo do *decisum* consta a parcial procedência da remessa oficial e do recurso autárquico apenas para julgar improcedente o pedido de aposentadoria e reduzir o reconhecimento do trabalho campesino ao interregno de 01.01.74 a 31.12.74, mantendo-se, assim, a r. sentença com relação às demais questões.

No tocante ao labor rural a decisão embargada é clara, senão vejamos:

(...)

"DO ALUDIDO LABOR RURAL

*Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada (certificado de dispensa de incorporação, de 28.02.74 - fls. 12) com a oral produzida (fls. 57-59), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período de 01.01.74 a 31.12.74 (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, ex vi do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.*

*A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404."*

(...)

Ressalte-se a desconsideração da certidão de fls. 11 por ser respeitante a período extemporâneo ao reconhecido pela r. sentença.

O que o embargante pretende, com relação à questão do trabalho campesino, é atribuir caráter infringente aos

presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.*

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados". (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.*

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o peditilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303)*

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida*

*objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386)*

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento aos embargos de declaração opostos.**

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004097-39.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.004097-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : FRANCISCO MARTINS DE SOUZA  
ADVOGADO : BERNADETH MARTINS FERREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial realizado (fls. 70/72), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*À entrevista, exame físico e exames subsidiários constatamos que o autor pode apresentar quadro de lombalgia a eventuais esforços físicos decorrente de processo osteoartrósico das vértebras lombares sendo este compatível com sua faixa etária e sexo*".

Concluiu o médico perito que a parte autora "*não possui incapacidade laborativa*".

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas. Cabe destacar, outrossim, que a prova produzida nos autos pelo autor é insuficiente para determinar a retroação do termo inicial do benefício anteriormente concedido pelo INSS na esfera administrativa.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento.*"

(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida."*

(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000545-60.2005.4.03.6116/SP

2005.61.16.000545-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : ANTONIO MUNHOZ  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO RENZI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial de 01/01/1966 a 31/03/1973, para somado aos vínculos empregatícios incontroversos, propiciar o seu afastamento.

A Autarquia Federal foi citada em 04/10/2005 (fls. 78).

A sentença de fls. 130/137, proferida em 16/10/2007, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte vencida no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, apela o requerente sustentando que restou comprovada a atividade campesina através de início de prova material, o que foi corroborado com o relato das testemunhas.

Regularmente processados, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento dos períodos trabalhados no campo, especificados na inicial, para somados aos vínculos empregatícios incontroversos, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 12/78:

- declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Assis de 20/06/2001, sem a homologação do órgão competente, informando que o autor trabalhou no campo de 01/01/1966 a 31/03/1973 (fls. 12);
- entrevista do suposto empregador (fls. 13);
- certidão de nascimento de 01/01/1953 do autor (fls. 14);
- ficha do genitor do requerente junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Assis, com data de admissão em 12/11/1971 (fls. 15);
- declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Assis de 19/06/2001, apontando que o pai do autor exerceu a profissão de lavrador e fez parte do quadro de sócios com data de admissão em 12/11/1971, com o pagamento de mensalidade até 10/1978 (fls. 16);
- notas fiscais de produtor em nome do seu genitor (fls. 17/19);
- autorização para impressão de nota do produtor e da nota fiscal avulsa em nome do seu pai de 30/09/1968 (fls. 20);
- ficha escolar de 1960/1962, informando que o requerente estudou na Escola Mista da Fazenda Pedro Renzi (fls. 21/23);
- cédula rural pignoratícia, com vencimento em 30/06/1969, em nome do seu genitor (fls. 24);
- contrato de abertura de crédito agrícola e industrial, em nome de seu pai, de 23/09/1966 e 28/09/1965 (fls. 25 e 28);
- nota de crédito rural em nome do seu genitor de 09/10/1970 (fls. 27);
- certificado de cadastro de imóvel rural emitido em nome de seu genitor em 20/09/1966 (fls. 29);
- guias de pagamento de ITR de 1967/1974 (fls. 30/33); e
- certidão do Registro de Imóveis de 19/04/2001, em que seu pai figura como adquirente de área rural, em virtude de escritura de compra e venda de 17/09/1954 (fls. 34);
- matrícula de imóvel rural em nome do genitor (fls. 35);
- ficha escolar de 1964, informando que o requerente estudou no Grupo Escolar José Gonçalves de Mendonça (fls. 36); e
- comunicação ao seu pai, informando que o imóvel adquirido em 16/09/1954 está em falta com o pagamento de imposto (fls. 37).

No depoimento pessoal de fls. 125 afirma que começou a trabalhar na lavoura ainda criança, na propriedade rural da família. Acrescenta que com 10 (dez) ou 11 (onze) anos já carpia, sendo que o sítio não tinha empregados. Esclarece que trabalhou e residiu na propriedade até o final de 1972 ou início de 1973, quando resolveu mudar-se para a cidade de São Paulo.

As duas testemunhas ouvidas, a fls. 126/127, declaram que o requerente morava e trabalhava na propriedade rural da família, sem o auxílio de empregados. Acrescentam que o autor permaneceu no imóvel rural até aproximadamente seus 20 (vinte) anos e, depois se mudou para a cidade de São Paulo.

A declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Assis, de 20/06/2001, informando que o autor trabalhou no campo, não foi homologada pelo órgão competente; portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rurícola alegada.

De se observar que os documentos em nome do seu genitor não são hábeis para comprovar o labor rurícola do requerente, tendo em vista que apenas demonstram a ligação do seu pai às lides campesinas.

Quanto à certidão do Registro de Imóveis em que figura seu pai como proprietário de área rural, também não tem o condão de comprovar o labor no campo, considerando-se que tal prova aponta a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte do requerente.

Examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período

questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do autor, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005530-65.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.005530-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
PARTE AUTORA : MIGUEL RODRIGUES DA ARAUJO  
ADVOGADO : ROSMARY ROSENDO DE SENA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO

O autor ajuizou a presente ação em 07/10/05, pleiteando, em síntese, a conclusão da análise do processo administrativo com a conseqüente liberação do PAB que se formou em razão da concessão da sua aposentadoria por tempo de serviço, requerida em 18/11/1997 e deferida em 01/09/2004.

A sentença (fls. 102/106), sujeita ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, para condenar o réu a proceder ao pagamento dos valores atrasados, referentes a 18/11/97 a 31/07/2004, com correção monetária calculada nos termos do Provimento nº 64/05, da E. CGJF da 3ª Região, e na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/07, do E. CJF e Súmula 08 desta E. Corte. Juros de 1% ao mês.

Determinou que eventuais valores recebidos administrativamente pelo autor serão compensados por ocasião da liquidação da sentença. Sem custas. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, excetuadas as parcelas vincendas (Súmula 111, do STJ).

A fls. 111/114, o INSS informou que foi efetuado, em 25/04/07, o pagamento da quantia de R\$ 41.163,72, referente ao período de 18/11/97 a 31/07/04.

Em razão do duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte em 29/09/2008.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Compulsando os autos, verifico que foi concedido ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em 01/09/2004, com DIB em 18/11/97, gerando atrasados no valor de R\$ 37.621,30, os quais só foram pagos quase dois anos após a propositura desta ação.

Na oportunidade observo que, apesar de não haver na legislação previdenciária prazo específico para encerramento na via administrativa, por analogia utiliza-se o prazo fixado para pagamento da primeira renda mensal do benefício (45 dias), vide artigo 41, §6º, da Lei nº 8.213/91 e art. 174, do Decreto nº 3.048/99).

Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO EM SEDE ADMINISTRATIVA. PRAZO.**

1 - A posterior revisão do benefício, em sede administrativa, não importa em ausência superveniente de interesse processual. Decisão agravada reformada.

2 - A Autarquia Previdenciária possui 45 dias de prazo para a análise do processo administrativo de requerimento ou revisão da renda mensal inicial do benefício, desde que devidamente instruído com a documentação necessária, conforme previsão estampada no art. 41, §6º, da Lei nº 8.213/91 e art. 174 do Decreto nº 3.048/99.

3 - Agravo provido.

(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 273294 200361830092215, Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJI; DATA:24/09/2010; PÁGINA: 846)

Cumpra ainda mencionar a Lei nº 9.784/99, que regula o procedimento administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, em especial os artigos 48 e 49, *in verbis*:

*Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.*

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*

Dessa forma, restou evidenciada a necessidade do autor em buscar a tutela jurisdicional, em vista da inércia do réu.

Acrescente-se que o pagamento de PAB é efetuado de uma só vez, de forma que somente se aplica a prescrição na hipótese de ausência de pedido de sua liberação, nas vias administrativa ou judicial, decorridos cinco anos da data em que se tornou devido (aplicação do art. 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, vigente em abril de 1994).

Assim, a prescrição quinquenal não alcança os valores do PAB.

Anote-se que os valores pagos administrativamente deverão ser compensados por ocasião da liquidação da sentença.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

A Autarquia é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao reexame necessário, nos termos do art. 557, § 1º - A, do C.P.C., apenas para determinar que a correção monetária e os juros de mora sejam computados conforme fundamentação em epígrafe.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016403-54.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.016403-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 1541/4599

APELANTE : FRANCISCA DOS SANTOS TOLEDO  
ADVOGADO : FERNANDO JOSE SONCIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00064-3 1 Vr OLIMPIA/SP

## DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 01.05.2002, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a parte requerente apresentou cópia da certidão de casamento, realizado em 22.06.1968, onde seu marido está qualificado como operário (fl. 10); cópias de carteiras de trabalho do marido com registros rurais em períodos intercalados entre 01.05.1986 a 06.10.1993 e 01.08.1994 a 20.02.2005 (fls. 14/23) e carteira de trabalho dela, com registro de limpadora no período entre 17.01.1986 a 09.04.1986 (fls. 11/13), razão pela qual, fica descaracterizada sua condição de rurícola, não fazendo jus à pleiteada aposentadoria rural por idade.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp

947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Assim sendo, a autora, a despeito de demonstrar o preenchimento do requisito etário, não comprovou o labor rural, em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, razão pela qual a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021824-25.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.021824-0/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: SEBASTIANA GONCALVES MOREIRA
ADVOGADO	: ARISTIDES LANSONI FILHO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG.	: 05.00.00116-8 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da citação, com juros e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas. Foi determinado o reexame necessário do julgado.

Apela a autarquia sustentando a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base apenas em prova testemunhal e o não cumprimento da carência exigida. Pleiteou, ainda, a redução da verba honorária a 10% da condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ, além da exclusão da condenação em custas e despesas processuais.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator

poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial das parcelas vencidas (24.02.2005), pelo fato de o benefício concedido ser de valor mínimo e pela data da sentença (25.10.2006), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento do reexame necessário.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Em consulta ao sistema informatizado deste Tribunal, verificou-se a identidade de ações, *ex vi* do §2º, do art. 301, do Código de Processo Civil e, conseqüentemente, de coisa julgada com os presentes autos, posto que a parte autora ajuizou ação para obtenção do mesmo benefício contra a Autarquia Federal (apelação cível nº 95.03.088633/SP - CNJ 0088633-17.1995.4.03.9999), conforme decisão transitada em julgado em 17.05.1996, proferida pela Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Santos aos 05.05.1996), a qual deu provimento à apelação do INSS, reformando a r. sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido inicial.

Tal fato acaba por evidenciar, de forma expressa, ofensa à coisa julgada.

Verifica-se tratar-se da mesma pretendente à concessão de aposentadoria por idade à rurícola a ocupar o pólo ativo, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a causa de pedir, pedido de concessão de aposentadoria por idade à rurícola, tampouco se modificou.

A propósito, dispõe o artigo 467 do Código de Processo Civil:

*"Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário."*

Assim, tendo o r. Juízo *a quo* julgado novamente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, a anulação do *decisum* é medida que se impõe.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.*

*I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.*

*II. Configurada a existência de tríplex identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.*

*III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1153203, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJF3 25.11.09)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. OFENSA À COISA JULGADA . IDENTIDADE DE PARTES, CAUSAS DE PEDIR E PEDIDOS CONFIGURADA. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA EXTINTA SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.*

*- "Há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso" e "uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido" (CPC, art. 301, §§ 2º e 3º, segunda parte).*

*- A ré promoveu duas ações em face do INSS, a fim de obter aposentadoria por idade: a primeira, ajuizada em 25.01.1994, foi julgada improcedente e transitou em julgado em 1996; e a segunda, distribuída em 25.06.1997, foi julgada procedente e transitou em julgado em maio de 1999.*

*- Existe também identidade na "causa de pedir", pois, em ambas as ações, a ré dá como causa de pedir o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, sem precisar os períodos que exerceu tal atividade, de forma a não se poder concluir que na segunda ação estaria inserido período rural trabalhado após a*

propositura da primeira ação.

- Embora se discuta, em ambas as ações, a existência de início razoável de prova documental, essa questão é alheia à discussão da existência de identidade de ações. Precedente desta Corte.

- Ação rescisória procedente. Ação originária extinta, sem resolução de mérito."

(TRF 3ª Região, AR nº 1052, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJF3 29.09.08)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO.

I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil.

II - A autora ingressou com idêntico pedido e causa de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído.

III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada.

V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS."

(TRF 3ª Região, AC nº 729717, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05.09.07)

De sorte que, já se encontrando o pedido sob o efeito da coisa julgada material, há que se extinguir, de ofício, o presente feito, sem resolução do mérito, nos moldes do artigo 267, V, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, reconheço a existência de ofensa à coisa julgada material, anulo a r. sentença e julgo extinto o feito, sem resolução de mérito (art. 267, V, do CPC) e, com fulcro no 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS, uma vez que prejudicada.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030504-96.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.030504-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARTINA LOPES ROSA SEGURA  
ADVOGADO : SEBASTIAO UBIRAJARA APOLINARIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00026-3 1 Vr ADAMANTINA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 18.07.2005, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou diversos documentos (fls. 17/183 e 241/260), dentre eles, sua certidão de casamento, realizado em 06/10/1979, qualificando seu marido como lavrador.

No entanto, as cópias de sua carteira de trabalho trazem dois registros de natureza urbana de longa duração, nos períodos de 01.04.1974 a 01.02.1991 e de 15.04.1991 a 27.12.1991 (fls. 19/23), razão pela qual fica descaracterizada sua condição de rurícola, não fazendo jus à pleiteada aposentadoria rural por idade.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033353-41.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.033353-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARTA MARIA DE MELO FERNANDES  
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 04.00.00132-1 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Admito os embargos infringentes opostos, pois estão presentes os pressupostos legais. Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.  
P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042962-48.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.042962-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : DURVAL NERIS DE QUEIROZ  
ADVOGADO : LUZIA FARIAS ETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00076-7 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade ou por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "*a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos*".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que "*na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício*".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.*

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei n.º 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

"(...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei n.º 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei n.º 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

**"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.**

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei n.º 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto n.º 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei n.º 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

Entretanto, pretendendo comprovar período em que está descartada a relação empregatícia, como é o caso do contribuinte individual, resta ao autor comprovar o desenvolvimento da atividade e, como tal ter contribuído, nos termos do art. 27, II, da Lei n.º 8.213/91 e art. 45 da Lei n.º 8.212/91.

Isso significa que o requerente, sendo contribuinte individual, só fará jus à contagem do tempo de serviço e à consequente percepção da aposentadoria se comprovar o recolhimento das contribuições relativas aos períodos que deseja ver computados.

Por oportuno, a jurisprudência deste Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO - RESCISÓRIA - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ERRO DE FATO - INOCORRÊNCIA - TRABALHADOR AUTÔNOMO - NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.*

(...)

4. Como revela a legislação, o 'autônomo' estava obrigado à inscrição no INPS (INSS) e ao recolhimento da contribuição por iniciativa própria, estabelecendo, dessa forma, a filiação ao regime da Previdência Social.

5. Para que seja reconhecido o tempo de atividade no período pretendido deve ser exigida indenização a teor do que dispõe o § 1º do art. 45 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

6. A obrigação de indenizar decorre da iniciativa exclusiva do interessado, que pleiteia ao INSS o reconhecimento do tempo de serviço e, a partir desse momento, o estabelecimento de vínculo retroativo com a Seguridade Social. Tanto é que, antes do requerimento do autor, o INSS desconhecia qualquer atividade desse requerente, a exemplo de milhares de autônomos informais existentes no país.

(...)

8. Pedido que se julga improcedente."

(AR 892, Processo nº1999.03.00.040039-1, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJU 20.04.2007, p 856)

Cumpra ressaltar que as anotações em CTPS têm presunção *iuris tantum* de veracidade, só afastada com a apresentação de prova em contrário.

Resta, portanto, verificar se houve cumprimento do requisito etário e o da carência.

O demandante já era inscrito no regime da previdência antes da vigência da lei nº 8.213/91, mas não tinha ainda, adquirido o direito ao benefício previsto na antiga CLPS.

Quanto ao requisito carência há que ser aplicado o disposto no art. 142 da Lei nº 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a regra de transição.

Conclui-se que o autor deverá comprovar 65 anos de idade e 132 recolhimentos previdenciários.

A parte autora implementou o requisito etário em 25.10.2008, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade urbana por 132 meses.

No caso em questão, foi acostado aos autos extrato de consulta ao CNIS com diversos registros que, de acordo com a planilha elaborada por este gabinete, que faço juntar aos autos, totalizam 15 anos, 9 meses e 29 dias de tempo de serviço, que equivale a 189 contribuições previdenciárias, suficiente, portanto, ao cumprimento da carência legalmente exigida.

Assim sendo, o autor, a despeito de demonstrar o preenchimento da carência, não possuía, à época de ajuizamento da ação, em 09/08/2006, a idade exigida à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Observo, ainda, que o autor também não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, uma vez que não logrou êxito em demonstrar o preenchimento da carência exigida para este benefício, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91 e tampouco a prevista no art. 201 da Constituição da República. Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Retifique-se a autuação conforme documento de fl. 20.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012348-02.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.012348-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : MARA CRISTINA DOS SANTOS SILVA incapaz  
ADVOGADO : ALCINO FELICIO SANTANA e outro  
REPRESENTANTE : APARECIDO ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : ALCINO FELICIO SANTANA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00123480220074036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO  
Vistos.

1. Admito os embargos infringentes, porquanto atendidas as determinações dos artigos 508 e 530 do Código de Processo Civil.
2. Cumpra-se o disposto no artigo 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.
3. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005659-15.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.005659-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ARLETE ARGOLO SAMPAIO DE LIMA  
ADVOGADO : MARCELO FLORES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELEN ALMEIDA DE S JUCA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Arlete Argolo Sampaio de Lima em face de sentença que julgou improcedente ação proposta com o fim de obter o benefício de pensão por morte, na condição de cônjuge do *de cuius*.

A requerente foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, ônus sobrestado por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (Lei 1.060/50).

Em seu recurso, a autora alega que demonstrou o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (fls. 181/185).

Com contrarrazões (fls. 188/192), os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

## **DECIDO.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça, a lei aplicável é a vigente na época do óbito, qual seja, a Lei nº 8.213/91, alterada pela Lei nº 9.528/97

O benefício de pensão por morte exige dois requisitos: dependência econômica da parte postulante e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Em relação à dependência econômica, observa-se, no presente caso, ser esta presumida, nos termos do artigo 16, I e §4º, da LBPS, conforme certidão de casamento contida nos autos (fl. 31).

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade ou por tempo de serviço.

No presente caso, não restou comprovado que o *de cujus* ostentasse a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento ocorrido em 22/08/2002 (fl. 30), já que seu último recolhimento a título de contribuição individual ocorreu em 18/11/94 (CNIS, fl. 50) relativo à competência de outubro de 1994 (fls. 49/50), tendo passado mais de 7 (sete) anos sem recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não se enquadrando nos prazos previstos no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91. O preenchimento dos requisitos exigíveis para a obtenção de aposentadoria ou auxílio-doença também não restou demonstrado. Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91. A respeito do assunto, destaca-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DE QUALQUER APOSENTADORIA. NÃO DEMONSTRADOS. AUSÊNCIA DE FATO NOVO CAPAZ DE ALTERAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Conforme jurisprudência desta Corte Superior, a perda da qualidade de segurado, quando ainda não

preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, implica na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte aos dependentes do de cujus.

2. O agravo regimental não apresentou fato novo capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da Autarquia Previdenciária.

3. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 826.888/SP, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira, Des. Conv. do TJ/PE, SEXTA TURMA, j. 04/12/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, também já decidiu esta Corte:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante o princípio *tempus regit actum*.

- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - Qualidade de segurado não comprovada.

- Óbito ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, obstando o direito ao benefício de pensão por morte.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, AC nº 00464316320114039999, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.

- A requerente não tem direito à percepção do benefício, visto que entre o encerramento do último vínculo empregatício do de cujus, aos 08.02.00, e a data do falecimento, em 12.05.01, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses, acarretando a perda da qualidade de segurado.

- No presente caso, não se há falar que a sentença proferida pela Justiça do Trabalho é prova material incontestada, apta a ensejar o reconhecimento do vínculo empregatício no período de 01.04.01 a 12.05.01.

- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00094811820074036112, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, e-DJF3 08/02/2013)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000737-15.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.000737-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 1553/4599

APELANTE : ODAIR FERNANDES SERRANO  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

O pedido inicial é de conversão para "comum" dos períodos de trabalho que venham a ser considerados especiais, laborados na VEGA SOPAVE, de 22/10/75 a 09/05/79; ENTERPA, de 01/09/79 a 01/11/85 e VOLKSVAGEN, de 09/09/86 a 05/03/97, além de computar e homologar os períodos comuns trabalhados pelo autor em PLÁSTICOS POLIFILM, de 02/10/74 a 21/03/75; DOMINÓ MÓVEIS, de 12/09/75 a 13/10/75; COM. ATAC. DE PAPÉIS, de 02/06/86 a 08/09/86; LIPATER, de 10/05/79 a 31/05/79; VEGA SOPAVE, de 22/11/85 a 23/01/76 e VOLKSVAGEN, de 06/03/97 a 16/03/98, com a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença (fls. 221/223 e 239/240), indeferiu o pedido inicial e julgou extinta a ação, sem análise do mérito, nos termos do artigo 267, V e § 3º do CPC, em relação ao pedido de conversão dos períodos laborados em atividade especial pra comum, nas empresas VEJA SOPAVE (22/10/75 a 09/05/79), ENTERPA S/A ENGENHARIA (01/09/79 a 01/11/85) e VOLKSVAGEN DO BRASIL (09/09/86 a 05/03/97); e indeferiu a inicial, julgando extinto o processo sem análise do mérito, com base no artigo 284, parágrafo único, e no artigo 295, III, do CPC, em relação ao pedido de homologação dos períodos trabalhados em atividade comum nas empresas PLÁSTICOS POLIFILM (de 02/10/74 a 21/03/75); DOMINÓ MÓVEIS (de 12/09/75 a 13/10/75); COM. ATAC. DE PAPÉIS (de 02/06/86 a 08/09/86); LIPATER (de 10/05/79 a 31/05/79); VEGA SOPAVE (de 22/11/85 a 23/01/86) e VOLKSVAGEN (de 06/03/97 a 16/03/98). Sem condenação em custas e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que a discussão gira em torno do enquadramento do período trabalhado na empresa VEGA SOPAVE, de 22/10/75 a 09/05/79. Aduz que na ação nº 2003.61.83.001451-4, pleiteou a reanálise do seu processo administrativo no INSS, com o afastamento das Ordens de Serviço nº 600/612, sendo que nesta ação pleiteia que se conceda a sua aposentadoria pela análise dos períodos trabalhados, tanto em condições especiais quanto aqueles considerados comuns, de forma que não se pode deduzir a coisa julgada, uma vez que os pedidos não são idênticos.

Sustenta, ainda, que o pedido de reconhecimento como especial, com sua conversão em comum, do período laborado na VEGA SOPAVE, foi indeferido de forma injusta, de modo que a decisão nos autos de nº 2003.61.83.001451-4, não faz coisa julgada, vez que sua fundamentação ofende o próprio ordenamento, a legislação constitucional e seus princípios, na medida em que, à época da prestação do serviço, não era necessário laudo para que houvesse o enquadramento do período como especial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 28/04/2008.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: No caso dos autos, verifica-se que, em 03/04/2003, o autor distribuiu ação ordinária (nº 2003.61.83.001451-4), com vistas a obter benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição após o reconhecimento do exercício de atividade especial e a conversão do seu tempo de serviço (vide fls. 192/195), pedido este indeferido na via administrativa, por falta de tempo de contribuição.

Houve prolação de sentença de improcedência, cujo dispositivo ora transcrevo:

*"Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido formulado por ODAIR FERNANDES SERRANO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, e deixo de determinar a esse último que averbe como tempo de atividade especial do autor os períodos por ele trabalhados nas seguintes empresas: (a) Veja Sopave, de 22/10/75 a 09/05/79, e de 22/11/85 a 23/01/86; (b) Enterpa S.A Engenharia, de 01/09/79 a 01/11/85 e (c) Volksvagen do Brasil, de 09/09/86 a 05/03/97. Condene o autor no pagamento de despesas processuais e honorários de advogado de dez por cento do valor da causa, o qual deverá observar o disposto no art. 12, da lei n. 1.060/50."*

A sentença foi prolatada em 27/01/2005, registrada em 28/04/2005 e publicada em 25/05/2005, sendo que, em 08/09/2005, foi certificado o seu trânsito em julgado, em vista do decurso do prazo para interposição de recurso pela parte autora (fls. 196/203).

Ora, é sabido que resta vedado reanalisar documento ou reapreciar questão já decidida em ação anterior, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista estar sob o crivo da coisa julgada material.

De acordo com o artigo 467 do Código de Processo Civil:

*"Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário."*

Observe que a imutabilidade conferida pela coisa julgada às decisões judiciais tem por escopo conferir segurança jurídica aos jurisdicionados, ao impedir a perpetuação dos conflitos.

Decerto que tal imutabilidade pode, por vezes, ensejar a consolidação de provimentos viciados e, em atenção a

essas situações, a própria lei processual prevê casos excepcionais de desconstituição do julgado, por meio de ação rescisória, no prazo decadencial de dois anos (arts. 485 e 495 do Código de Processo Civil), ou ação anulatória (art. 486 do referido diploma processual).

Bem verdade que a relativização da coisa julgada inconstitucional abre nova possibilidade de desconstituição da imutabilidade das decisões. A matéria ganhou relevo com as alterações do artigo 475-L, §1º, e artigo 741, parágrafo único, do CPC, introduzidas pela Lei nº 11.232/05, que consideram inexigíveis os títulos executivos judiciais fulcrados em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo E. STF ou fundados em aplicação ou interpretação de lei ou ato normativo incompatíveis com a Constituição Federal, no entender da Suprema Corte - **o que não é o caso dos autos.**

Trata-se, sem dúvida, de expediente extremo, que tutela a supremacia da Constituição Federal e permite, num juízo de ponderação, a sua prevalência em face da necessária preservação da coisa julgada.

Seu manejo, contudo, pressupõe a adoção de critérios racionais e equilibrados e liga-se a questões constitucionais. Não alcança todo e qualquer caso de violação à lei processual nem de provimento injusto. Do contrário, a relativização da coisa julgada estender-se-ia a todas as hipóteses ensejadoras da ação rescisória, que, sem dúvida, pressupõem grave violação ao ordenamento jurídico, e acabaria por tornar inócuo o prazo decadencial previsto pelo art. 495 do CPC.

*In casu*, a sentença prolatada nos autos de nº 2003.61.83.001451-4, julgou o mérito da demanda, e formou coisa julgada material, na medida em que a autora deixou transcorrer *in albis* o prazo para recurso, e mesmo para interposição da ação rescisória.

E a ocorrência da coisa julgada enseja a extinção do processo sem exame do mérito.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO FEITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.**

- Comprovada a existência de ação idêntica a estes autos (identidade da parte, da causa de pedir e do pedido), com julgamento transitado em julgado, afigura-se a ocorrência de coisa julgada, que impõe a extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC.

- Apelação da parte autora prejudicada.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 841601; Processo: 200261230008808; UF: SP; Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA; Data da decisão: 16/06/2008; Fonte: DJF3; DATA: 10/07/2008; Relator: JUIZA LEIDE PÓLO)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.**

I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.

II. Configurada a existência de triplíce identidade, prevista no artigo 301, § 2º do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, vez que a primeira ação já se encerrou definitivamente, com a resolução do mérito.

III. Apenas pela via da ação rescisória, com fulcro no artigo 485, VII do Código de Processo Civil, é que se pode desconstituir a autoridade da coisa julgada.

IV. A ocorrência de coisa julgada é matéria que deve ser reconhecida de ofício pelo órgão julgador, nos termos do § 3º do artigo 267, inciso V do Código de Processo Civil.

V. Processo extinto sem resolução de mérito. Apelação da parte autora prejudicada.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1078451; Processo: 200503990530457; UF: SP; Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA; Data da decisão: 12/01/2009; Documento: TRF300215604; Fonte: DJF3; DATA: 18/02/2009; PÁGINA: 455; Relator: JUIZ WALTER DO AMARAL)

Assim, correta a extinção do feito, na forma como realizada.

Nesse sentido, julgados desta E. Terceira Seção, em casos análogos:

**PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. OFENSA À COISA JULGADA. IDENTIDADE DE PARTES, CAUSAS DE PEDIR E PEDIDOS CONFIGURADA. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA EXTINTA SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.**

- "Há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso" e "uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido" (CPC, art. 301, §§ 2º e 3º, segunda parte).

- A ré promoveu duas ações em face do INSS, a fim de obter aposentadoria por idade: a primeira, ajuizada em 25.01.1994, foi julgada improcedente e transitou em julgado em 1996; e a segunda, distribuída em 25.06.1997, foi julgada procedente e transitou em julgado em maio de 1999.

- Existe também identidade na "causa de pedir", pois, em ambas as ações, a ré dá como causa de pedir o

exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, sem precisar os períodos que exerceu tal atividade, de forma a não se poder concluir que na segunda ação estaria inserido período rural trabalhado após a propositura da primeira ação.

- Embora se discuta, em ambas as ações, a existência de início razoável de prova documental, essa questão é alheia à discussão da existência de identidade de ações. Precedente desta Corte.

- Ação rescisória procedente. Ação originária extinta, sem resolução de mérito.

(TRF - 3ª Região - Terceira Seção - AR 200003000105968 - Ação Rescisória - 1052 - DJF3 data:29/09/2008 - rel. Desembargadora Federal Eva Regina)

**AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE PRECLUSÃO DA MATÉRIA VERSADA, DADA A AUSÊNCIA DE VEICULAÇÃO DO TEMA EM SEDE DO PROCESSO DE CONHECIMENTO. AFASTAMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. OFENSA À COISA JULGADA. ARTIGO 485, INCISO IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONFIGURAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 461, §3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMEDIATA SUSPENSÃO DO ARESTO IMPUGNADO E DOS PAGAMENTOS MENSAIS À RÉ.**

(...)

II. No caso, a ré ajuizou, em conjunto com seu marido, ação em face do INSS, em 27 de setembro de 1993, perante o Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Jales/SP - autos 856/93 - a fim de obter aposentadoria por idade ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de serviço, alegando o exercício de trabalho rural. O julgamento de procedência do pedido foi mantido pela 1ª Turma desta Corte, mas o Superior Tribunal de Justiça, em apreciação do recurso especial interposto pelo Instituto, reformou o acórdão deste Tribunal para julgar improcedente a demanda no tocante à ré, com trânsito em julgado do aresto em 12 de fevereiro de 1996.

III. Propositura de outra ação, em 17 de janeiro de 2000, junto ao Juízo de Direito do Foro Distrital de Urânia/SP - autos 365/2000 -, em tudo idêntica à anterior, isto é, com as mesmas partes - a então autora e o INSS -, mesma causa de pedir - desempenho de atividade rural pelo tempo necessário à aposentação - e mesmo pedido - concessão de aposentadoria por idade, a qual acabou por receber provimento de mérito em favor do acolhimento da pretensão inaugural tanto em 1º grau, quanto na instância recursal.

IV. De se ressaltar que a circunstância de não ter sido apresentada prova indiciária na primeira ação, providência adotada no tocante à segunda ação, não serve para descaracterizar a triplíce identidade dos feitos em confronto - partes, causa de pedir e pedido -, observando-se que somente na via da ação rescisória seria viável a impugnação do provimento judicial emitido na ação primeiramente proposta, providência não ultimada pela ré.

V. Em função do que dispõe o artigo 267, V, em combinação com o artigo 301, § 3º e artigo 467, todos do Código de Processo Civil, é de se ter presente o óbice da coisa julgada ao exame da pretensão referente à obtenção de aposentadoria por idade.

(...)

VIII. Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada procedente, e, em consequência, julgada extinta a ação originária, sem exame do mérito, a teor do que dispõe o artigo 267, V, CPC. Suspensão imediata do pagamento do benefício.

(TRF - 3ª Região - Terceira Seção - AR 200203000467061 - Ação Rescisória - 2622 - DJF3 CJ2 data:07/07/2009 página: 173 - Desembargadora Federal Marisa Santos)

Portanto, não procede a insurgência do autor.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006690-21.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006690-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ADAO RODRIGUES CORREA  
ADVOGADO : RODOLFO MARCONI GUARDIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00003-2 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, nos períodos de 1966 a 31.05.1978, 01.07.1979 a 31.11.1979, 01.10.1981 a 14.12.1983 e 04.06.1984 a 24.05.1987, com a expedição da respectiva certidão, para fins de contagem recíproca.

A sentença, de fls. 98/105, proferida em 29.05.2007, julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de custas processuais atualizadas desde o desembolso e honorários advocatícios, que fixou em 20% sobre o valor da causa atualizado desde a distribuição, verbas pelas quais o autor só responderá caso perca a condição de necessitado, nos termos dos artigos 11 e 12, última parte, da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor, sustentando em síntese que a prova material e testemunhal carreadas aos autos comprovam o exercício do labor rural, sem registro em CTPS, nos períodos pleiteados.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente aos períodos de 1966 a 31.05.1978, 01.07.1979 a 31.11.1979, 01.10.1981 a 14.12.1983 e 04.06.1984 a 24.05.1987, com a respectiva expedição de certidão, funda-se nos documentos de fls. 09/25, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF, atestando o nascimento em 14.12.1955 (fls. 09/10);

- certificado de dispensa de incorporação, de 29.01.1975, indicando que foi dispensado do serviço militar inicial, em 31.12.1973, por residir em zona rural de município tributário de órgão de formação da reserva e a sua profissão de lavrador (fls. 11);

- CTPS nº 031711, série 574<sup>a</sup>, emitida em 09.02.1978, com registros de 01.06.1978 a 30.06.1979 e 01.12.1979 a 30.09.1981, para Alziro Moretti Luiziana, como motorista; de 15.12.1983 a 03.06.1984, para Antonio Gabriel Filho, como motorista; de 25.05.1987 a 23.12.1987, para Empreiteira União S/C Ltda, como trabalhador rural em serviços gerais; de 01.01.1989 a 08.06.1992, para Alexandre Botos Neto, como motorista e de 01.05.1993 a 16.08.1993, para Prefeitura Municipal de Paraíso, como motorista (fls. 12/14) e

- notas fiscais de produtor, emitidas pelo genitor do requerente, o Sr. Durval Correia, com endereço no município de Tupã, indicando a venda o beneficiamento e também o depósito, de maneira alternada, de amendoim em casca, no período de 1965 a 1982 (fls. 15/43 e 45/46) e

- nota fiscal de entrada, de 12.05.1982 referente à remessa de arroz para benefício, efetuada pelo genitor do requerente, indicando endereço na Fazenda São João, município de Luiziana (fls. 44).

Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 79/81, que declararam conhecer o autor e confirmaram que ele trabalhou como lavrador, juntamente com seu pai, na Fazenda São José, propriedade do Sr. José Gonçalves, onde o genitor era arrendatário, em lavouras de arroz, milho, algodão, até o ano de 1970, quando passou a trabalhar como diarista, no município de Luiziana. Uma das testemunhas afirmou que o requerente também trabalhou como motorista.

O certificado militar (fls. 11), além de demonstrar a qualificação profissional do autor como de lavrador, delimita o lapso temporal em que poderá ser reconhecido o pleito, caracterizando a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

### **RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Dessa forma, as notas fiscais de produtor (fls. 15/43 e 45/46) e nota fiscal de entrada (fls. 44), embora apontem a ligação do pai à terra, não trazem qualquer indicação de que tenha o autor trabalhado na lavoura, de modo que não podem ser consideradas como início de prova material de labor rural por parte do requerente.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividades como rurícola, no período de 01.01.1973 a 31.12.1975, esclarecendo que o marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista o certificado de dispensa de incorporação (fls. 11), de 29.01.1975, indicando que foi dispensado do serviço militar inicial, em 31.12.1973, por residir em zona rural de município tributário de órgão de formação da reserva e a sua profissão de lavrador. O termo final foi demarcado, considerando-se o pedido inicial e o conjunto probatório dos autos

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1973, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Por fim, examinando as provas materiais, não se constata outros documentos que atestem o trabalho do autor na lavoura, pelo restante dos períodos questionados, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça**.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho na lavoura, durante todo o período indicado na inicial, embora, tenham trazido elementos para concluir, com segurança, a sua ocorrência, por tempo menor, ou seja, no período de 01.01.1973 a 31.12.1975.

No tocante à obrigação de indenizar o INSS para fins de contagem recíproca, embora outrora tenha decidido de maneira diversa, e melhor avaliando a questão, adoto o entendimento esposado pela 3ª Seção desta E.Corte, conforme o julgamento proferido nos autos da Ação Rescisória nº 00312578720014030000 (AR 1845), Rel. Des. Fed. Lucia Ursuaia, e-DJF3 Judicial 1, DATA:05/11/2012, do qual destaco o trecho a seguir colacionado:

*"De início, impende salientar que a presente demanda rescisória versa exclusivamente sobre a possibilidade ou não de reconhecimento de tempo de serviço rural e expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, para fins de contagem recíproca, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas, não havendo qualquer discussão acerca do tempo declarado como efetivamente trabalhado no aresto rescindendo.*

*No caso dos autos, quando do ajuizamento da demanda subjacente, o ora réu era servidor público estadual, conforme se verifica da petição inicial daquela demanda (fl. 24).*

*Portanto, uma vez comprovado o exercício de atividade rural pelo segurado, em se tratando de tempo de serviço que deverá ser aproveitado em regime de previdência social diverso daquele em que foi computado, em que haverá exigência de compensação financeira, a regra a ser aplicada é a do art. 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91, o qual deixa claro que o tempo de contribuição ou de serviço, em se tratando de contagem recíproca de tempo de serviço, é contado de acordo com a legislação pertinente, observado que o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social computar-se-á mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com os acréscimos legais.*

*Logo, quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei nº 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência e contagem recíproca, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico, compreendendo o empregado rural e o rurícola que tenha exercido a atividade em regime de economia familiar. Após largo debate jurisprudencial, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o tempo de serviço do trabalhador rural, antes da Lei nº 8.213/91, para contagem recíproca, necessita do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes ao período que se pretende reconhecer. A propósito, confira-se:*

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO LABORADO COMO RURÍCOLA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE.**

*- A teor dos precedentes jurisprudenciais, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou a compreensão de que é necessária a indenização, ao Regime Geral de Previdência Social, do período exercido na atividade rural, anterior à filiação obrigatória, para cômputo em regime estatutário.*

*- Agravo regimental provido." (AGA 200801154610, Relator Ministro Og Fernandes, j. 05/03/2009, DJe 30.03.2009)*

*Destaco, ainda, que o inciso IV do artigo 96 da Lei nº 8.213/91 chegou a ter questionada sua constitucionalidade,*

tendo sido objeto da ADIn nº 1.664, juntamente com outros dispositivos legais. Houve deferimento da medida cautelar para, em relação a esse dispositivo, emprestando-lhe interpretação conforme a Constituição, afastar sua aplicação em relação ao tempo de serviço do trabalhador rural, enquanto estava este desobrigado de contribuir, mas não para a contagem recíproca (ADIMC nº 1.664-DF, Pleno, maioria, rel. Min. Octávio Gallotti, j. 13/11/97, D.J.U. de 19/12/97, Seção I, p. 41). Essa ação direta de inconstitucionalidade, todavia, foi julgada prejudicada, por perda do objeto, porque não houve o necessário pedido de aditamento, diante da edição da Medida Provisória nº 1.596/97, e, posteriormente, em face de sua conversão na Lei nº 9.528/97 (cf. decisão da Min. Ellen Gracie, DJU de 04/04/2002).

Dessa maneira, para que os diversos regimes de previdência social realizem a compensação financeira, na forma do § 9º do artigo 201 da Carta Constitucional, até mesmo para manutenção do equilíbrio atuarial de cada sistema de previdência social, é indispensável que tenha havido recolhimento ou que se realize a necessária indenização pelo interessado.

Esclareço, por oportuno, que tal dispositivo constava originariamente do artigo 202, § 2º, da Carta Constitucional, tendo sido deslocado para o artigo 201, § 9º, pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Assim, estando o ora réu vinculado a regime de previdência do serviço público, dada sua condição de funcionário público estadual, razão assiste à autarquia ao afirmar que o julgado rescindendo incorreu em violação ao disposto no artigo 201, § 9º, da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998, e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91, uma vez que reconheceu tempo de serviço rural a ser computado para fins de contagem recíproca, independentemente da indenização das contribuições sociais correspondentes". Destaques do original

Assim também se pronuncia o E. Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO EXERCIDO NA ATIVIDADE RURAL EM PERÍODO ANTERIOR À LEI 8.213/1991. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.**

1. O ora agravante defende que, "como o recorrido pretende a averbação do tempo de exercício de atividade rural para fins de contagem recíproca com o tempo de serviço público, dado que atualmente labora como militar, somente poderia ser reconhecido o período pretendido se houvesse prova de contribuição do respectivo período, ou indenização, nos termos do artigo 96, IV, da Lei nº 8.213/91".

2. O Tribunal local consignou: "Não obstante sejam inexigíveis recolhimentos previdenciários para se computar tempo de serviço na atividade rural anterior à Lei n.º 8.213/91, esse lapso não pode, por disposição legal, ser utilizado para efeitos de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, § 2º, e 96, inciso IV, ambos do referido diploma normativo".

3. Tendo em vista que o acórdão recorrido decidiu a questão no mesmo sentido do pleiteado pelo recorrente, constata-se falta de interesse recursal no caso.

4. Reconhecido o tempo de serviço rural, não pode o INSS recusar-se a cumprir seu dever de expedir a certidão de tempo de serviço. Precedente do STJ.

5. Nas hipóteses em que o servidor público busca a contagem de tempo de serviço prestado como trabalhador rural para fins de contagem recíproca, é preciso recolher as contribuições previdenciárias pertinentes que se buscam averbar, em razão do disposto nos arts. 94 e 96, IV, da Lei 8.213/1991.

6. Agravo Regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AGRESP 201202714789, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 12/06/2013)

Desta forma, comprovado o exercício da atividade rurícola, nos termos do art. 11, VII e §1º da Lei nº 8.213/91, no período de 01.01.1973 a 31.12.1975, o pleito deve ser acolhido em parte.

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que o ente Autárquico sucumbiu em parte mínima do pedido; no entanto, a parte autora é isenta de custas e verba honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o labor rural do autor, no período de 01.01.1973 a 31.12.1975, determinando a expedição da respectiva certidão, facultando-se ao INSS nela consignar a ausência de recolhimento das contribuições respectivas, para fins de contagem recíproca.

Em razão da sucumbência mínima, fixo a honorária em 10% sobre o valor da causa, pelo autor, que fica isento, em razão da gratuidade de justiça (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS)...

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010712-25.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.010712-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : EDUARDO RODRIGUES DOS REIS  
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00223-6 1 Vr SERTAOZINHO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Na sentença de fls. 30/32, o magistrado julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, por entender que, com a instalação do Juizado Especial Federal na Comarca de Ribeirão Preto, cessou a delegação de competência do juízo da Comarca de Sertãozinho.

Inconformado, apela o requerente sustentando, em síntese, que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal garante ao segurado interpor a demanda na Justiça Estadual, sempre que na comarca não seja sede de vara da Justiça Federal. Pede o regular processamento do feito pela Comarca de Sertãozinho.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Assiste razão ao recorrente.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o(a) autor(a) da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. Tal prerrogativa visa facilitar ao(à) segurado(a) a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nesse sentido, consolidada a jurisprudência nesta C. Corte, que ora colaciono:

**CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA O JULGAMENTO DO CONFLITO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VARA DISTRITAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPLANTAÇÃO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO EM CURSO. ART. 25 DA LEI Nº 10.259/01.**

1 - O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral no RE 590.409/RJ, reconheceu a competência do respectivo Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito de competência entre Juízo de primeiro grau e juizado especial federal.

2 - Em juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º, do CPC, foi reconhecida a competência deste Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito suscitado.

3 - Nas causas de natureza previdenciária, o Juízo de Direito originariamente eleito, cuja comarca não seja sede de vara da justiça federal, atua no exercício da jurisdição delegada pelo art. 109, § 3º, da Constituição Federal, o qual lhe confere competência para tanto.

4 - Remanesce a competência do Juízo Estadual para processar e julgar as causas de natureza previdenciária, ainda que de valor inferior a sessenta salários-mínimos, desde que propostas anteriormente à implantação do juizado especial federal Cível no âmbito de sua jurisdição, consoante o disposto no 25 da Lei nº 10.259/01.

5 - Decisão anterior reconsiderada. Conflito de competência procedente. Fixada a competência do Juízo suscitado.

(CC 00427103520084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 244 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE PINHALZINHO. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

- A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, é competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistir Vara Federal), quanto a Justiça Federal.

- Vara Distrital é uma mera subdivisão administrativa criada pelo Código Judiciário do Estado de São Paulo, o qual tem o poder de subdividir sua Justiça da forma que melhor convenha à sua administração. Trata-se, pois, de competência territorial funcional, que em nada altera a competência da Justiça Estadual para atuar, de forma delegada, no caso sub judice.

- A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do STJ).

- Recurso provido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 284880 Processo: 200603001095092 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 13/08/2007 Documento: TRF300130161 DJU DATA:19/09/2007 PÁGINA: 629 - Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio. Destarte, atentando para o fato de que a comarca de Sertãozinho não é sede de Vara da Justiça Federal, tem-se de rigor que remanesce a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária, ante a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República. Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do autor, para anular a sentença e determinar a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito, perante a comarca de Sertãozinho/SP.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032246-25.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.032246-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : JOSE GARDINO DOS SANTOS  
ADVOGADO : LEDA JUNDI PELLOSO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00051-6 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural desde a infância, para, somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, totalizando mais de 32 (trinta e dois) anos de serviço como trabalhador rural, propiciar o seu afastamento. A Autarquia Federal foi citada em 11/08/2006 (fls. 56, verso).

A sentença de fls. 74/77, proferida em 29/08/2007, julgou improcedente o pedido, condenando o vencido no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o disposto no artigo

12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o requerente sustentando, em síntese, que restou comprovada a atividade campesina através de início de prova material, fazendo jus à aposentadoria pretendida.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para, somado aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 09/36:

- certidão de casamento realizado em 22/04/1981, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 09);
- certidão de nascimento de filho de 18/07/1989, informando a profissão de lavrador (fls. 10);
- declaração do requerente de 15/04/1997, apontando que é domiciliado na Chácara Nossa Senhora Aparecida e que possui outros arrendamentos (fls. 11);
- pedido de talonário de produtor de 17/06/1997 (fls. 12);
- declaração cadastral de produtor, com pedido de cancelamento em 13/08/1998 (fls. 13);
- ficha de inscrição cadastral de 30/06/1996, em nome de José Bruzulato (fls. 14);
- declaração cadastral de produtor com pedido de revalidação da inscrição de 24/06/1996, em nome de José Bruzulato (fls. 15);
- notas fiscais de produtor de 1997 e 1998 (fls. 16/18);
- contrato de parceria agrícola, em que o requerente figura como parceiro outorgado, com validade de 01/10/2003 a 30/09/2006 (fls. 19/23);
- contrato de parceria agrícola, em que o autor está como parceiro outorgado, com validade de 01/10/2000 a 30/09/2003 (fls. 24/28);
- declaração cadastral de produtor de 05/12/2003 (fls. 29);
- declaração cadastral de produtor de 25/04/1994, em nome de Antonio Mossato e outros (fls. 30);
- declaração do requerente de 15/08/2001, informando que, para inscrição de produtor rural, na qualidade de parceiro, junto ao Posto Fiscal de Osvaldo Cruz, não possui qualquer outro tipo de arrendamento de terras (fls. 31); e
- notas fiscais de produtor de 2001/2005 (fls. 32/36).

O autor carregou, ainda, a carteira de trabalho com registros de:

- a) 08/09/1974 a 30/12/1977, como diarista;
- b) 04/01/1978 a 11/08/1978, como trabalhador rural;
- c) 12/03/1979 a 26/04/1979, como servente;
- d) 02/05/1981 a 30/07/1981, como trabalhador rural;
- e) 01/03/1982 a 30/05/1982, como serviços gerais;
- f) 01/06/1982 a 15/10/1983, como serviços gerais;
- g) 01/07/1986 a 03/09/1986, como trabalhador rural;
- h) 24/08/1987 a 30/01/1988, como trabalhador rural;
- i) 01/11/1984 a 01/12/1984, como serviços gerais;
- j) 02/05/1986 a 28/06/1986, como canavicultor;
- k) 18/05/1988 a 10/11/1988, como trabalhador rural;
- l) 10/01/1989 a 09/05/1989, como serviços gerais;
- m) 12/02/1988 a 02/04/1988, como canavicultor;
- n) 13/04/1988 a 09/05/1988, como trabalhador rural;
- o) 13/04/1988 a 09/05/1988, como trabalhador rural;
- p) 01/04/1993 a 19/12/1993, como canavicultor;
- q) 20/06/1989 a 27/10/1989, como trabalhador rural;
- r) 11/12/1989 a 19/12/1992, como canavicultor;
- s) 25/04/1994 a 28/10/1994, como trabalhador rural;
- t) 23/01/1995 a 20/12/1995, como trabalhador rural;
- u) 19/08/1998 a 25/11/1998, como trabalhador rural;
- v) 08/04/1999 a 26/11/1999, como trabalhador rural;
- x) 13/03/2000 a 10/11/2000, como trabalhador rural;
- z) 07/03/2005 a 11/04/2005, como trabalhador rural; e
- z1) 12/04/2005, sem constar a data de saída, como trabalhador rural.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso

que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal, se houver.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

De se observar que, embora a certidão de casamento realizado em 22/04/1981 e a certidão de nascimento de filho de 18/07/1989 atestem a sua profissão de lavrador (fls. 09/10), verifica-se que a parte autora já apresenta registros em carteira de trabalho relativos ao período.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1997 a 31/12/1997 e de 01/01/2001 a 31/12/2003; no entanto, o interstício posterior à edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, 25/07/1991, não poderá integrar a contagem, eis que há necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do inciso II, do artigo 39, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação do autor, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : DEJACIR ANDRE PRONESTINO  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00060-0 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

#### DECISÃO

Dejacir André Pronestino interpôs a presente ação objetivando a revisão do seu benefício previdenciário, perante o Juízo de Direito de uma das Varas da Comarca de Santa Rosa do Viterbo - SP.

A r. sentença (fls. 54/57), declarou a incompetência do Juízo ao qual a ação foi endereçada, extinguiu o feito com fundamento no art. 267, IV, do CPC e indeferiu o requerimento de benefício à assistência judiciária.

Inconformado, apela o requerente, alegando que lhe é facultado eleger o foro para o ajuizamento da ação previdenciária, por tratar-se de hipótese de competência relativa. Afirma que a incompetência relativa só pode ser argüida por meio de "exceção", não podendo o Juiz manifestar-se de ofício. Reitera o mérito da ação e pede a concessão da gratuidade de justiça.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta C. Corte, decido.

Assiste razão ao recorrente.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo Autarquia Federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.

Assim, considerando que a Comarca de Santa Rosa do Viterbo - SP, onde é domiciliado o autor, ora apelante, não é sede de Vara da Justiça Federal, afigura-se indubitável a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária.

Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

*"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentenças.*

*(...)*

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

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Destarte, atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa ao Juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido, é assente o entendimento exarado por esta C. Corte, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito:

**PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.**

*I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.*

*II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.*

*III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.*

*IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.*

*V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante.*

*(TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 5612 Processo: 2003.03.00.054736-0. UF: SP. Órgão Julgador: 3ª Seção. Relator: Des. Sérgio Nascimento. Data da Decisão: 11/02/2004. DJU: 08/03/2004 pág: 321)*

No tocante aos benefícios da justiça gratuita, não havendo, nos autos, elementos que infirmem a presunção *juris tantum* da declaração de necessitado do requerente, constante da petição inicial e do documento de fls. 21, sua pretensão deve ser acolhida, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, dou provimento ao apelo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo de Direito da Comarca de Santa Rosa do Viterbo - SP, concedendo ao autor os benefícios da Justiça Gratuita.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055508-04.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.055508-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ROGERIO POMINI  
ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA GONCALVES SILVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00270-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

Vistos.

Cuida-se de embargos infringentes interpostos contra o v. aresto de fls. 267-270.

DECIDO.

Dispõe o artigo 530 do Código de Processo Civil:

*"Art. 530. Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência."*

Consoante esse dispositivo legal, dentre outros requisitos, para a admissibilidade de embargos infringentes, é necessária a reforma, pelo aresto, da decisão colegiada.

No caso, o Juízo *a quo* julgou extinto o processo, com fundamento no art. 794, inciso I do CPC (fls. 252), decisão que deu ensejo à interposição de recurso de apelação (fls. 254-255).

A Oitava Turma desta Corte, por maioria, em sessão realizada em 29.04.2013, negou provimento à apelação.

Assim, verifica-se que restou mantida a determinação fixada na r. sentença, no que toca à inexistência de diferenças, razão pela qual incabível o recurso em tela, conforme a norma acima mencionada.

Isso posto, não admito os embargos infringentes.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00029 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012136-47.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.012136-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
PARTE AUTORA : EDNEIA DOLORES DOS SANTOS ARREBOLA FERNANDES  
ADVOGADO : SILVIA HELENA CUNHA PISTELLI FARIAS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MANUELA MURICY MACHADO PINTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00121364720084036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que EDNÉIA DOLORES DOS SANTOS ARREBOLA FERNANDES pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado parcialmente procedente para condenar o INSS a conceder à requerente o benefício de auxílio-doença a partir de 01/04/2007. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)*

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (01.04.2007) e a data da sentença (06.05.2010), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos).

Assim, no caso em tela, não se aplica a regra prevista no *caput* do art. 475 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000295-19.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.000295-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : VANDA BUENO BRANTE e outros  
: RODIVALDO LUIS BRANTE  
: ERICA CRISTINA BRANTE  
ADVOGADO : CATIA LUCHETA CARRARA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Vanda Bueno Brante e outros em face de sentença que julgou improcedente ação proposta com o fim de obter o benefício de pensão por morte, na condição de cônjuge e filhos do *de cujus*.

Os autores foram condenados ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ônus sobrestado por serem beneficiários da assistência judiciária gratuita (Lei 1.060/50).

Em seu apelo, os autores alegam que demonstraram o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (fls. 206/219).

Com contrarrazões (fls. 223/226), os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça, a lei aplicável é a vigente na época do óbito, qual seja, a Lei nº 8.213/91, alterada pela Lei nº 9.528/97.

O benefício de pensão por morte exige dois requisitos: dependência econômica da parte postulante e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Em relação à dependência econômica, observa-se, no presente caso, ser esta presumida, nos termos do artigo 16, I e § 4º, da LBPS, conforme documentos contidos nos autos (fls. 16/17 e 21).

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade ou por tempo de serviço.

No presente caso, não restou comprovado que o *de cujus* ostentasse a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 06/10/1998 (fl. 22), já que o seu último vínculo noticiado às fls. 42/43, 79/80 e 93, reconhecido junto à Justiça do Trabalho e objeto de justificação administrativa, encerrou-se em 07/08/1997, tendo passado mais de 12 (doze) meses sem recolhimento das contribuições previdenciárias, não se enquadrando nos prazos previstos no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, ainda que se considere a data para recolhimento da contribuição no 8º (oitavo) dia do mês seguinte ao da competência (Lei nº 8.212/91, artigo 30, inciso I, alínea b), como alegado (fls. 210/211). O preenchimento dos requisitos exigíveis para a obtenção de aposentadoria também não restou demonstrado. Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91. A respeito do assunto, destaca-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DE QUALQUER APOSENTADORIA. NÃO DEMONSTRADOS. AUSÊNCIA DE FATO NOVO CAPAZ DE ALTERAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Conforme jurisprudência desta Corte Superior, a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, implica na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte aos dependentes do de cujus.

2. O agravo regimental não apresentou fato novo capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da Autarquia Previdenciária.

3. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 826.888/SP, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira, Des. Conv. do TJ/PE, SEXTA TURMA, j. 04/12/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, também já decidiu esta Corte:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.**

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante o princípio *tempus regit actum*.

- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - Qualidade de segurado não comprovada.

- Óbito ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, obstando o direito ao benefício de pensão por morte.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, AC nº 00464316320114039999, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM**

VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A requerente não tem direito à percepção do benefício, visto que entre o encerramento do último vínculo empregatício do de cujus, aos 08.02.00, e a data do falecimento, em 12.05.01, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses, acarretando a perda da qualidade de segurado.
- No presente caso, não se há falar que a sentença proferida pela Justiça do Trabalho é prova material incontestada, apta a ensejar o reconhecimento do vínculo empregatício no período de 01.04.01 a 12.05.01.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00094811820074036112, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, e-DJF3 08/02/2013)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002081-83.2008.4.03.6122/SP

2008.61.22.002081-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : IRACI LOPES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : RENATA REGINA BUZZINARO VIEIRA  
CODINOME : IRACI LOPES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSANA DE OLIVEIRA SILVA incapaz e outro  
: REGIANE DE OLIVEIRA SILVA incapaz  
ADVOGADO : ELISÂNGELA RODRIGUES MORALES AREVALO e outro  
REPRESENTANTE : MARIA JOSE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ELISÂNGELA RODRIGUES MORALES AREVALO e outro  
No. ORIG. : 00020818320084036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Iraci Lopes de Oliveira ou Iraci Lopes em face de sentença que julgou improcedente ação previdenciária de benefício de pensão por morte, na condição de companheira do *de cujus*, com óbito ocorrido em 14/03/2008.

A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50).

Apelou a requerente, alegando que demonstrou o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado e que viveu em união estável com o *de cujus* (fls. 134/137).

[Tab]

Com contrarrazões (fls. 142/145), os autos subiram a esta Egrégia Corte.

Em seu parecer, o MPF opinou pela manutenção do *decisum* (fls. 150/152).

É o relatório.

## **DECIDO.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça, a lei aplicável é a vigente na época do óbito, qual seja, a Lei nº 8.213/91, alterada pela Lei nº 9.528/97

O benefício de pensão por morte exige dois requisitos: dependência econômica da parte postulante e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, o artigo 16, inciso I e §§ 3º e 4º da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:  
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Nesse sentido, a dependência econômica da companheira é considerada presumida. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 5ª edição, editora LTR, *"companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da 'affectio societatis' conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas"*.

*In casu*, o conjunto probatório é frágil e precário, não sendo apto para a comprovação da união estável.

A prova material restringe-se a uma declaração da empresa Mega Farma, em que a autora consta como companheira do *de cujus* (fl. 19), algumas notas fiscais e promissórias em nome de José Ferreira da Silva (fls. 20/22) e uma conta de energia elétrica posterior ao seu falecimento (fl. 23), que não retratam qualquer situação que leve ao entendimento de que se tratava de união estável.

Também não há qualquer menção à aludida união estável na certidão de óbito (fls. 12 e 69). Aliás, no referido documento consta como endereço do *de cujus* a Rua Palmas, 55, na cidade de Parapuã/SP e como declarante Claudemir Ferreira da Silva, seu irmão.

A contestação apresentada por Regiane de Oliveira Silva, filha do *de cujus*, também contradiz a alegação de existência de união estável entre a autora e seu pai (fls. 62/66), aduzindo *verbis*: "o falecido trabalhava e morava na cidade de Parapuã, e este ficava a semana toda no alojamento da empresa, e que no final de semana, ele se dirigia para ver as filhas e a ex mulher, onde passava a noite, na cidade de Iacri" (sic, fl. 63).

Na ficha de registro de empregado de José Ferreira Silva, juntada à fl. 70, constata-se que ele declarou como residência a Rua Paraná, 282, quando de sua admissão em 01.11.2007, data posterior a outubro de 2006, apontada pela autora como início da união estável.

Não obstante tenha sido produzida prova testemunhal, os depoimentos testemunhais também conduzem à conclusão de que o relacionamento entre a autora e o *de cujus* resumia-se a um namoro e não havia união estável. A propósito, segundo o testemunho de Maria Marques da Silva, a relação entre eles "foi uma coisa muito passageira, muito rápida" (fl. 130).

Portanto, diante da insuficiência do conjunto probatório a comprovar a união estável à época do óbito, não se pode reputar à autora a condição de companheira do falecido. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA, DESDE QUE COMPROVADA A UNIÃO ESTÁVEL. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.
2. Ocorrido o óbito em 9/1/2001, aprecia-se o pleito à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97.
3. Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.
4. Em que pese a dependência presumida do companheiro, consoante o art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91, é preciso, antes, perquirir a existência do seu pressuposto, a união estável. Não basta asseverar a qualidade de companheira na data do óbito; esta deve ser provada, para que possa valer a presunção legal.
5. No caso, a manutenção da convivência pública, contínua e duradoura até a data do óbito não restou comprovada, ante a ausência de prova material e a fragilidade e insubsistência da testemunhal.
6. O conjunto probatório mostra-se incapaz de formar juízo de valor que permita a concessão do benefício à parte autora. Assim, a cassação da tutela jurídica anteriormente deferida, é de rigor.
7. Sem condenação nos ônus da sucumbência, pois a parte autora litiga sob o pálio da Justiça Gratuita.
8. Agravo legal provido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00217948220104039999, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, e-DJF3 11/10/2012)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPORVIDO.

I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997.

II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

(...)

IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.

V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.

VI - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 935485, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 16.11.2009, DJF3 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA.

CONDIÇÃO DE DEPENDENTE NÃO COMPROVADA.

I - A qualidade de segurado do de cujus resta incontroversa, tendo em vista que já havia dependentes desfrutando do benefício de pensão por morte decorrente de seu falecimento.

II - Ante o conjunto probatório a indicar a inexistência de união estável entre a demandante e o de cujus no momento de seu óbito, resta infirmada a sua condição de dependente, de modo a inviabilizar a concessão do benefício de pensão por morte.

III - Apelação da autora desprovida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1306266, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 09.09.2008, DJF3 01.10.2008)

Assim, não havendo prova bastante da união estável nem da condição da autora de dependente econômica do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001476-37.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.001476-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : NEUZA NOVAES VANUCCI  
ADVOGADO : VANDERLEI ROSTIROLLA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014763720084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Neuza Novaes Vanucci em face de sentença que julgou improcedente ação proposta com o fim de obter o benefício de pensão por morte, na condição de cônjuge do *de cujus*.

A requerente foi condenada ao pagamento de R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais) a título de honorários advocatícios, ônus sobrestado por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita (Lei 1.060/50).

Em seu recurso, a autora alega que demonstrou o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (fls. 125/131).

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

## DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça, a lei aplicável é a vigente na época do óbito, qual seja, a Lei nº 8.213/91, alterada pela Lei nº 9.528/97

O benefício de pensão por morte exige dois requisitos: dependência econômica da parte postulante e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Em relação à dependência econômica, observa-se, no presente caso, ser esta presumida, nos termos do artigo 16, I e §4º, da LBPS, conforme certidão de casamento contida nos autos (fl. 14).

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencher anteriormente as condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade ou por tempo de serviço.

No presente caso, não restou comprovado que o *de cuius* ostentasse a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento ocorrido em 07/11/2002 (fl. 15), já que o seu último vínculo noticiado às fls. 53/54 (CNIS) com o empregador Josiplastic Indústria e Comércio Ltda. encerrou-se em 30/10/1990 e seu último recolhimento de contribuição individual ocorreu em julho de 1995 (carnê, fl. 18) e (CNIS, fls. 55 e 91), tendo passado mais de 7 (sete) anos sem recolhimento das contribuições previdenciárias, não se enquadrando nos prazos previstos no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91. O preenchimento dos requisitos exigíveis para a obtenção de aposentadoria também não restou demonstrado. Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91. A respeito do assunto, destaca-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DE QUALQUER APOSENTADORIA. NÃO DEMONSTRADOS. AUSÊNCIA DE FATO NOVO CAPAZ DE ALTERAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Conforme jurisprudência desta Corte Superior, a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, implica na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte aos dependentes do de cuius.

2. O agravo regimental não apresentou fato novo capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da Autarquia Previdenciária.

3. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 826.888/SP, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira, Des. Conv. do TJ/PE, SEXTA TURMA, j. 04/12/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, também já decidiu esta Corte:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante o princípio *tempus regit actum*.
- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - Qualidade de segurado não comprovada.
- Óbito ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, obstando o direito ao benefício de pensão por morte.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, AC nº 00464316320114039999, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A requerente não tem direito à percepção do benefício, visto que entre o encerramento do último vínculo empregatício do de cujus, aos 08.02.00, e a data do falecimento, em 12.05.01, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses, acarretando a perda da qualidade de segurado.
- No presente caso, não se há falar que a sentença proferida pela Justiça do Trabalho é prova material inconteste, apta a ensejar o reconhecimento do vínculo empregatício no período de 01.04.01 a 12.05.01.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00094811820074036112, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, e-DJF3 08/02/2013)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000137-21.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.000137-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : LUANA MIRANDA DE OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : NEILA MÁRCIA FABRÍCIO CARDOSO (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : VALQUIRIA CANDIDO MIRANDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00067-1 1 Vt GALIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu pai, Leonildo de Oliveira, ocorrida em 24/11/2003.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. Não houve condenação da parte autora no pagamento de custas e honorários advocatícios, ante a concessão do benefício da justiça gratuita.

Apela a parte autora sustentando, que na data da prisão, o recluso mantinha a qualidade de segurado da previdência social, fazendo jus ao benefício de auxílio-reclusão.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.  
É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 560,81 (quinhentos e sessenta reais e oitenta e um centavos) pela Portaria MPS nº 727, de 2003, vigente à época da prisão do pai da autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

Vale ressaltar que a Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010, em seu artigo 336, determina que o filho nascido durante o recolhimento do segurado à prisão terá direito ao benefício de auxílio-reclusão a partir da data do seu nascimento.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai, estando a relação de parentesco comprovada pelo documento de fls. 09, e em se tratando de incapaz, nascido em 16/02/2005, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

O ofício da Secretaria de Estado da Administração Penitenciária comprova que o pai da autora foi preso em 24/11/2003 e egresso por concessão do benefício de prisão albergue domiciliar em 18/10/2011 (fls. 164/174).

Consta da cópia da CTPS do preso (fls. 38v) vínculo empregatício até 31/12/2002, restando comprovada sua qualidade de segurado (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

Tendo em vista que o recluso estava desempregado à época da prisão e, portanto, sem rendimentos, resta demonstrado também o requisito da baixa renda.

Dessa forma, comprovadas as exigências legais, é de se deferir o auxílio-reclusão pleiteado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do nascimento da autora (16/02/2005), uma vez que a parte autora é absolutamente incapaz e contra ela não corre a prescrição. Considerando que em 18/10/2011, o recluso progrediu para o regime de prisão albergue domiciliar, esta deve ser a data final do benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença recorrida e julgar procedente o pedido, concedendo o auxílio-reclusão com data inicial do benefício na data do nascimento da autora (16/02/2005) e termo final na data da progressão do recluso ao regime de prisão albergue domiciliar (18/10/2011).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00034 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005862-88.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005862-2/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
PARTE AUTORA	: KATIA ALVES DA SILVA
ADVOGADO	: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 08.00.00131-9 3 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se ação ordinária em que Kátia Alves da Silva pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu marido, Djoner Eduardo da Silva, ocorrida em 12/12/2007.

A r. sentença julgou procedente o pedido, sem condenação em custas e honorários. Foi determinado o reexame necessário do julgado.

O Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento do reexame necessário, para reformar a sentença, a fim de que o termo inicial seja fixado à data da prisão.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de

1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.

II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.

III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário"*

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial das parcelas vencidas (12/12/2007), pelo valor do salário de contribuição do recluso e pela data da sentença (14/10/2008), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento da remessa oficial.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025270-65.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.025270-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 1580/4599

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AUGUSTO DIAS BATISTA  
ADVOGADO : CLEBER SPIGOTI  
SUCEDIDO : MARIA PEREIRA DIAS BATISTA falecido  
No. ORIG. : 07.00.00263-6 2 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO  
VISTOS.

Cuida-se de embargos de declaração (fls. 221-222) opostos em face da decisão que, de ofício, declarou nula a r. sentença.

Aduz a parte autora embargante que referida decisão foi omissa quanto à apreciação do requisito incapacidade laborativa.

DECIDO.

Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

Razão assiste à parte autora embargante, uma vez que a decisão de fls. 218-219 realmente foi omissa quanto à apreciação do requisito incapacidade laborativa, motivo pelo qual merece ser aclarado.

Consoante laudo médico judicial (fls. 138), a parte autora está incapacitada para o labor, porém, referido laudo encontra-se incompleto, uma vez que não respondeu a todos os quesitos formulados, como por exemplo, informar a data da incapacidade da demandante.

Existem documentos nos autos, que comprovam que a requerente estava em tratamento médico desde meados de 2004, no entanto, seu o último vínculo empregatício, como rural, encerrou-se em 06.06.00 (fls. 14).

Além disso, verifico o julgamento antecipado da lide sem oitiva de testemunhas, imprescindível para a comprovação da continuidade do labor rural após o ano de 2000.

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS, PARA ACLARAR A DECISÃO DE FLS. 218-219, NOS TERMOS ACIMA EXPOSTO. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja produzida a prova pericial e oral e, posteriormente, seja exarada nova sentença. Prejudicada a remessa oficial e a apelação.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009852-38.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.009852-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : MARIO TSUYOSHI TSUCHIYA  
ADVOGADO : EDUARDO MOREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00098523820094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Cuida-se de agravo legal (fls. 180-186) interposto contra o aresto proferido pela Oitava Turma deste Corte, às fls. 169-178v.

DECIDO.

- Dispõe o artigo 250 do Regimento Interno deste TFR da 3ª Região que "a parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a".
- Depreende-se dessa norma que o agravo poderá ser interposto contra decisão de Relator.
- Contudo, no presente caso, há voto do Colegiado, razão pela qual não é cabível o agravo.
- Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.*

1. É cabível agravo regimental das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turmas ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.
2. Dessa forma, de acórdão proferido pela Seção, não cabe agravo regimental, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de Turma, de Seção ou da Corte Especial.

*Agravo regimental não-conhecido."*

*(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. nº 2007.03.085974, DJE 20.10.08)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.*

1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo regimental contra acórdão proferido por Turma, sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.
2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.
3. Agravo regimental não conhecido."

*(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. nº 2005.00.814163, DJE 06.10.08)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PROLATADO EM SEDE DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.*

*-A interposição do recurso de agravo interno, a teor do que dispõe o art. 241 do Regimento Interno deste Tribunal, somente é cabível das decisões monocráticas, proferidas pelo Presidente do Tribunal, do Órgão Especial, de Seção, de Turma, ou de Relator, que, dentro de 5 (cinco) dias, apresentará o feito em mesa, para que o Plenário, o Órgão Especial, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando ou reformando a decisão impugnada.*

*- In casu, cuidando-se de decisão colegiada, proferida em sede de julgamento de apelação, é incabível a interposição de recurso de agravo interno, por se consubstanciar em erro grosseiro, não havendo falar em aplicar o princípio da fungibilidade recursal.*

*-Recurso não conhecido."*

*(TRF - 2ª Região, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Renato Cesar Pessanha de Souza, v.u., proc. nº 2004.51.01.011550-2, DJU 03.11.2008, p. 137)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APECIAÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO.*

*-Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.*

*-A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.*

*-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.*

*-Agravo legal não-conhecido."*

*(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536).*

- Ante o exposto, não conheço do agravo legal.
- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vice-presidência para o juízo de admissibilidade do recurso especial interposto pela parte autora às fls. 187/210.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006577-69.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.006577-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ANTONIO CARLOS JACINTO  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00065776920094036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício auxílio-doença no período de 30/04/2008 a 13/07/2009. Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros de 12% (doze por cento) ao ano. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas, observado o Enunciado da Súmula n.111 do C.STJ. Sem custas.

A parte autora apelou, requerendo a concessão de auxílio-doença desde a cessação administrativa (30/04/2008) e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da prolação da r. sentença, assim como a majoração da verba honorária para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e

moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social no período compreendido entre 01/02/1976 e 10/12/2008 (fls.68/71). Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 17/06/2009 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o exame médico pericial (fls.113/122 e 173/184) concluiu que a parte autora, portadora de "*nefrectomia esquerda, hipertensão arterial, insuficiência renal leve, sequela de fratura de punho e sequela de AVC*", apresenta incapacidade total e temporária para o exercício de sua atividade laborativa habitual.

*In casu*, nos termos atestados pelo médico perito, em respostas aos quesitos n. 8 e 19 (fls.179/180 e 182), a parte autora esteve impossibilitada para o exercício de atividade que lhe assegurasse a subsistência no período de 2007 a 2009, em decorrência da hipertensão e insuficiência renal.

Conclui ainda o perito que "*A situação atual é de incapacidade temporária devido ao AVC com comprometimento cerebelar. A doença básica (hipertensão arterial com insuficiência renal) não determina incapacidade para a sua atividade habitual (operário da indústria calçadista).*"

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, as informações contidas no CNIS (fls. 70) demonstram que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

O termo inicial deve ser mantido tal como fixado na r. sentença, porquanto comprovado que por ocasião da cessação do auxílio-doença N/B n. 570.720.087-4 (fls.71) a parte autora ainda não reunia condições para retornar ao trabalho.

No presente, tendo em vista que o pedido inicial restringe-se ao restabelecimento de auxílio-doença, deixo de apreciar o pedido de aposentadoria por invalidez, porquanto ao juiz é vedado proferir sentença diversa da pedida, consoante se depreende da norma prescrita no art. 460 do CPC, *in verbis*.

*"Art. 460. É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado".*

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício auxílio-doença.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, fibromialgia e depressão recorrente, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor. Assim, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Decisão objurgada mantida.*

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido."

(TRF3, AC 1794091, Processo nº 0039647-36.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 15/03/2013)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.

- Possibilidade de reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3, AC 1484851, Processo nº 0003950-22.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, verifico que sua fixação observou o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, bem como o Enunciado da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011445-51.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.011445-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ODILA FAZIONATTO DA SILVA  
ADVOGADO : RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00114455120094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Odila Fazonatto da Silva com a finalidade de obter a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de doença preexistente à filiação a Previdência Social (fls. 111/113).

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado (fls. 118/121).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 90/92v), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme respostas aos quesitos nºs 3 e 4 do Juízo, cujo teor transcrevo: "*3. O periciando é portador de doença, lesão ou deficiência? Qual é? **Artrose coxo femoral bilateral.** 4. Essa doença, lesão ou deficiência o incapacita **TOTALMENTE** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência? De forma temporária ou permanente? **Incapacidade total e permanente para atividades laborativas.**"*

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstram que a parte autora verteu contribuições ao Regime Geral da Previdência Social nos períodos de 01/04/1977 a 30/05/1977, 28/06/1977, 01/12/1980 a 15/12/1983, 03/01/1984 a 10/09/1984, 09/2004 a 02/2005 (fl. 114).

No presente caso, muito embora o médico perito não tenha fixado o início da incapacidade, depreende-se que a doença incapacitante que acomete a requerente eclodiu no ano de 2004, conforme seu próprio relato (fls. 90v e 91v).

Destarte, ao apreciar o conjunto probatório, percebe-se que por ocasião do reingresso à Previdência Social em 09/2004, a parte autora já apresentava quadro clínico incapacitante. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREENCHIDA AO INGRESSO NO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (g/n)
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREENCHIDA. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
  - II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.
  - III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.
  - IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.
  - V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.
  - VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
  - VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.
  - VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.
  - IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.
  - X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
  - XI - Agravo improvido."
- (TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, considerando que a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001763-41.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001763-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : BERENICE DE FATIMA RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: ARTHUR RODRIGUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARLI VIEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00016-2 1 Vr AMPARO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Berenice de Fátima Rodrigues de Oliveira e outro em face de sentença que julgou improcedente ação proposta com o fim de obter o benefício de pensão por morte, na condição de cônjuge e filho do *de cujus*.

Os requerentes foram condenados ao pagamento custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, ônus sobrestado por serem beneficiários da assistência judiciária gratuita (Lei 1.060/50).

Em seu recurso, os autores suscitam preliminar de nulidade da sentença e, no mérito, alegam que demonstraram o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (fls. 77/89).

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O MPF deixou de se manifestar por não haver interesse de incapaz a ser tutelado.

É o relatório.

#### DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O artigo 132 do CPC prevê que o juiz que concluir a audiência, julgará a lide, salvo se estiver convocado, licenciado, afastado por qualquer motivo, promovido ou aposentado, hipótese em que os autos passarão ao seu sucessor. Não se demonstrou a inocorrência de uma das situações indicadas, de modo que não há que se falar em nulidade da sentença.

Nos termos da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça, a lei aplicável é a vigente na época do óbito, qual seja, a Lei nº 8.213/91, alterada pela Lei nº 9.528/97

O benefício de pensão por morte exige dois requisitos: dependência econômica da parte postulante e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Em relação à dependência econômica, observa-se, no presente caso, ser esta presumida, nos termos do artigo 16, I e §4º, da LBPS, conforme certidões de casamento e de nascimento contidas nos autos (fls. 9 e 12).

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade ou por tempo de serviço.

No presente caso, não restou comprovado que o *de cujus* ostentasse a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento ocorrido em 14/11/2006 (fl. 11), já que o seu último vínculo noticiado à fl. 68 (CNIS) com o empregador Cia. de Cigarros Souza Cruz encerrou-se em 07/06/1985, tendo passado mais de 20 (vinte) anos sem recolhimento das contribuições previdenciárias, não se enquadrando nos prazos previstos no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91. O preenchimento dos requisitos exigíveis para a obtenção de aposentadoria também não restou demonstrado. Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91. A respeito do assunto, destaca-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DE QUALQUER APOSENTADORIA. NÃO DEMONSTRADOS. AUSÊNCIA DE FATO NOVO CAPAZ DE ALTERAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Conforme jurisprudência desta Corte Superior, a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, implica na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte aos dependentes do de cujus.
2. O agravo regimental não apresentou fato novo capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da Autarquia Previdenciária.
3. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 826.888/SP, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira, Des. Conv. do TJ/PE, SEXTA TURMA, j. 04/12/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, também já decidiu esta Corte:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.**

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante o princípio *tempus regit actum*.
- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - Qualidade de segurado não comprovada.
- Óbito ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, obstando o direito ao benefício de pensão por morte.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, AC nº 00464316320114039999, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA**

PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A requerente não tem direito à percepção do benefício, visto que entre o encerramento do último vínculo empregatício do de cujus, aos 08.02.00, e a data do falecimento, em 12.05.01, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses, acarretando a perda da qualidade de segurado.
- No presente caso, não se há falar que a sentença proferida pela Justiça do Trabalho é prova material inconteste, apta a ensejar o reconhecimento do vínculo empregatício no período de 01.04.01 a 12.05.01.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00094811820074036112, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, e-DJF3 08/02/2013)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008909-36.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008909-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : OSVALDINO DA ROCHA BARRETO  
ADVOGADO : FRANCELINO ROGERIO SPOSITO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.01296-7 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Osvaldino da Rocha Barreto com a finalidade de obter auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho (fls. 139/142).

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado (fls. 148/150).

Com contrarrazões (fls. 158/165), nas quais o INSS requereu a revogação do benefício de assistência judiciária gratuita concedida ao autor, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

## DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente, não conheço do pedido formulado nas contrarrazões, porquanto não são o meio adequado para tal.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 127/128), verifica-se que não restou demonstrada a incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do perito ao responder os quesitos do INSS (fl. 127), cujo teor transcrevo: "**2 - Descreva o Sr. Perito qual o quadro clínico do(a) autor(a) e suas condições gerais de saúde no momento da perícia judicial.** Deformidade e limitação funcional 5º dedo mão esq., referindo dor no ombro dir., e região lombo - sacra. **3 - Apresenta o(a) autor(a) doença(s) ou moléstia(s) que o incapacite para o exercício de SUA atividade laborativa?** Não. **8 - As enfermidades apresentadas pelo(a) autor(a) podem ser controladas, minoradas ou curadas por tratamento clínico, medicamentoso, cirúrgico, fisioterápico, psiquiátrico, uso de lentes corretivas ou outro tratamento indicado ao caso? Especificar em cada uma das enfermidades apuradas os tratamentos médicos indicados.** Sim. Fratura colo 5ª dedo mão esq. Consolidada com desvio palmar, minorada ou curada por tratamento clínico e/ou cirúrgico. **11 - Há incapacidade para SUA atividade laborativa ou apenas redução desta?** Redução da capacidade laborativa. **12 - Pode o(a) autor(a) submeter-se a reabilitação com sucesso para o exercício de outras atividades que lhe garantam a subsistência?** Sim. **13 - A incapacidade laborativa do(a) autor(a) é total ou parcial?** Parcial. **14 - A incapacidade laborativa do(a) autor(a) e de natureza permanente ou temporária?** Temporária."

O laudo pericial revela-se preciso e claro, no tocante à ausência de incapacidade do autor para o exercício de atividade laborativa. Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho. Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- impropriedade do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade para o desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se desprovida a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010403-33.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010403-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : JOSE NASCIMENTO DA SILVA  
ADVOGADO : MARY APARECIDA OSCAR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JURACY NUNES SANTOS JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00093-6 2 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento, para tanto, de período de labor rural (02.01.64 a 28.02.79) e de intervalos de labor nocivo, com conversão para tempo comum (15.07.86 a 01.03.90 e 02.01.91 a 14.09.93).

Valor da causa: 25.000,00 (vinte e cinco mil reais).

Justiça gratuita (fls. 52).

Citação, em 10.10.08 (fls. 55).

Depoimentos testemunhais (fls. 84-86v).

Na r. sentença, proferida em 16.06.09, o pedido foi julgado parcialmente procedente. Reconhecido labor rural no interregno de 06.08.72 a 22.04.77. Estabelecida sucumbência recíproca. Determinada a remessa oficial (fls. 98-102).

Apelação do autor, pela total procedência do pleito (fls. 104-109).

Contrarrazões.  
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

#### **PREFACIALMENTE**

A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*".

Nesta perspectiva, à míngua de uma sentença condenatória líquida e tendo em vista o conteúdo nitidamente declaratório da decisão proferida, deve ser levado em conta, para fins de aplicação da regra disposta no § 2º do art. 475 do CPC, o valor atribuído à causa, devidamente atualizado até a prolação da sentença, o que determinará eventual incidência ou não daquele dispositivo legal a cada caso concreto.

Assim, tendo sido protocolada a inicial em 28.07.08, com valor atribuído à causa de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), que atualizado até a prolação da sentença (16.06.09) não ultrapassa, indiscutivelmente, o montante correspondente a 60 (sessenta) salários mínimos, o não conhecimento da remessa oficial é medida que se impõe.

#### **MÉRITO**

##### **DO ALUDIDO LABOR RURAL**

Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada (certidão eleitoral, de 06.08.72 - fls. 10; assento de nascimento de filho, ocorrido em 14.04.77 - fls. 14 e certidão expedida pelo Departamento da Polícia Civil do Estado do Paraná, referente a 16.10.78 - fls. 15) com a oral produzida (fls. 84-86v), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campestre, além de nos intervalos reconhecidos pela r. sentença, os quais não foram objeto de irrisignação, também nos períodos de **01.01.72 a 05.08.72 e 23.04.77 a 31.12.78** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

##### **DOS DEMAIS INTERVALOS DE TRABALHO COMPROVADOS**

Depreende-se da documentação acostada (art. 19 do Decreto 3.048/99) que o demandante possui vínculos empregatícios, anotados em CTPS, de **02.05.79 a 15.08.79, 04.09.79 a 30.12.80, 01.02.81 a 13.04.81, 10.01.82 a 10.08.82, 20.10.82 a 18.12.82, 10.02.83 a 07.10.84, 08.10.84 a 21.01.85, 01.07.85 a 30.04.86, 15.07.86 a 01.03.90, 02.01.91 a 14.09.93, 22.10.93 a 15.03.94, 02.05.94 a 29.12.95, 03.06.96 a 14.05.97, 02.06.97 a 20.01.99, 02.05.00 a 31.08.05 e 01.03.06 sem data de saída** (fls. 21-39).

Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.

Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

##### **DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS**

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanescente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).

Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

*"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."*

#### ANÁLISE DA ESPECIALIDADE DO LABOR DESENVOLVIDO DE 15.07.86 A 01.03.90 E DE 02.01.91 A 14.09.93

Foram carreados aos autos formulários (fls. 40-42), dando conta da realização pelo autor, nos intervalos em questão, das atividades de motorista de caminhão e ajudante de motorista de caminhão, enquadráveis no código 2.4.4 do Decreto 53.831/64.

Assim, tais interregnos merecem ser considerados nocivos.

#### ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

*"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*(...)*

*"Art. 9º. Omissis.*

*§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.*

*(...)." "*

No Decreto 89.312/84 observou-se:

*"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.*

*(...)*

*§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.*

*(...)." "*

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".

Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

Em 28.05.98, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

*"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."*

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comentário que:

*"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

## OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável. Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA. I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003,*

*independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

## CONCLUSÃO

Registro entendimento de que os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos até data do ajuizamento da demanda, motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao marco em voga.

Cumpra esclarecer que, em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, a parte possuía apenas **25 (vinte e cinco) anos, 09 (nove) meses e 08 (oito) dias** de tempo de serviço. *In casu*, para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, de maneira proporcional, é necessário, o cumprimento de **31 (trinta e um) anos, 08 (oito) meses e 09 (cinco) dias** de labor, considerado o "pedágio" consignado no art. 9º, § 1º, inciso I, da referida Emenda.

Observa-se que, até a propositura da ação, em 28.07.08, o autor trabalhou **33 (trinta e três) anos e 07 (sete) meses**, o que lhe garante a concessão de aludido benefício de maneira proporcional, uma vez que, **concomitantemente, possuía, em tal data, mais de 53 (cinquenta e três) anos de idade (art. 9º, inciso I, da Emenda 20/98) - nascimento em 06.07.48 - fls. 09.**

Assim, o deferimento da aposentadoria proporcional por tempo de serviço é medida que se impõe.

Quanto ao termo inicial do benefício, fixo-o na data da citação, *ex vi* do art. 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.

No que respeita à apuração do valor do benefício, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto no art. 9º, inciso II da Emenda 20/98, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF).

## DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, arbitro a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal,

v.u, j. 23.05.00, DJU 12.06.00, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC 761593/SP, TRF - 3ª Região, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.02, DJU 10.12.02, p.512).

De conseguinte, em sendo o autor beneficiário da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pelo demandante e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência do requerente e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

### **DA FORMA DE PAGAMENTO**

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções 242, de 03.07.01, 561, de 02.07.07 e 134, de 21.12.10 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.02, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21.12.10, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJU de 08. 04.11) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.11, m.v., DJU de 02.09.11).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

### **DISPOSITIVO**

Isso posto, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação do autor**, para reconhecer labor rural nos interregnos de 01.01.72 a 05.08.72 e 23.04.77 a 31.12.78, exceto para fins de carência e a especialidade, com conversão para tempo comum, dos intervalos de 15.07.86 a 01.03.90 e 02.01.91 a 14.09.93, além de condenar o INSS a conceder-lhe aposentadoria

proporcional por tempo de serviço, desde a data da citação, nos termos acima estabelecidos. Ônus sucumbenciais, correção monetária e juros de mora nas formas explicitadas.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018663-02.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018663-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : HELENA FEITOSA LIMA  
ADVOGADO : HELOÍSA HELENA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00323-0 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento, para tanto, de período de labor rural (03.12.70 a 25.01.89).

Justiça gratuita (fls. 68).

Citação, em 11.05.09 (fls. 87v).

Depoimentos testemunhais (fls. 109-110).

Na sentença, prolatada em 18.01.10, o pleito foi julgado improcedente. Condenação da demandante em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observada a Lei 1.060/50 (fls. 126-131).

A parte autora interpôs recurso de apelação. No mérito, reitera, em suma, as razões expendidas na inicial (fls. 133-139).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

#### DO ALUDIDO LABOR RURAL

No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*I - (...)*

*II - (...)*

*III - (...)*

*V - (...)*

*VI - (...)*

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

Cumpra, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.

Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).

Cumpra ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26.11.02, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03.02.03, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03.10.00, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30.10.00, p. 212.

Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material. No que concerne ao pedido da parte autora de reconhecimento de labor rural de 03.12.70 a 25.01.89, verifica-se que esta não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade.

A totalidade dos documentos acostados em nome do pai da postulante (fls. 13-14 e 28 a 65) não se presta a comprovar o exercício de atividade agrícola pela mesma, visto que atesta, tão-somente, que seu genitor era proprietário de imóvel rural e produtor de gêneros agrícolas, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra - se com a participação e auxílio mútuo dos membros da família -, tampouco do período em que a demandante, supostamente, teria se dedicado a tal mister.

Assim, *in casu*, a requerente não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexistem, nos autos, início de prova material.

Ainda que os depoimentos testemunhais robusteçam os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307/SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u.j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.

#### DAS ATIVIDADES COM ANOTAÇÕES FORMAIS

Depreende-se da documentação acostada (art. 19 do Decreto 3.048/99) que a requerente possui vínculos empregatícios, anotados em CTPS, de **26.01.89 a 21.01.96, 02.08.96 a 24.10.97, 04.11.97 a 20.12.97, 23.03.98 a 22.09.01, 01.04.02 a 29.06.02, 01.07.02 a 07.11.02, 08.11.02 a 29.04.06 e 09.01.07 sem data de saída** (fls. 15-27).

Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.

Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

## CONCLUSÃO

Registro entendimento de que os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos até a data do ajuizamento da demanda (no caso, em 17.11.08), motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao marco em voga.

Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, apresentou a parte autora, até a data referida, tão-somente, **17 (dezesete) anos, 09 (nove) meses e 13 (treze) dias** trabalhados, insuficientes, portanto, para a concessão do benefício almejado.

## DISPOSITIVO

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026133-84.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026133-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : WALDEMAR GOBATO  
ADVOGADO : ROGERIO MOREIRA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00277-3 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

## DECISÃO

### VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, com reconhecimento, para tanto, de período de labor rural (1964 a outubro/89) e de interregno de trabalho nocivo, com conversão para tempo comum (09.11.89 a 05.03.97).

Justiça gratuita (fls. 39).

Citação, em 24.10.07 (fls. 42v).

Agravo retido (fls. 90-91).

Depoimentos testemunhais (fls. 106-108).

Na r. sentença, proferida em 05.10.09, o pedido foi julgado parcialmente procedente. Reconhecido labor rural de 25.04.74 a 16.07.84. Estabelecida sucumbência recíproca (fls. 111-119).

Apelação do autor, pela total procedência do pleito (fls. 124-149).

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

### DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe

inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.  
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

### **PREFACIALMENTE**

Não conheço do agravo retido interposto, uma vez que a exigência do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil não foi satisfeita.

### **MÉRITO**

#### **DO ALUDIDO LABOR RURAL**

Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada (certificado de dispensa de incorporação, de 25.04.74 e título eleitoral, de 20.08.74 - fls. 27-28; certidão do Departamento da Polícia Civil do Estado do Paraná, referente a 01.11.76 - fls. 29; certidão de casamento, realizado em 10.02.79 - fls. 30; assentos de nascimentos, ocorridos em 11.10.79 e 12.07.84 - fls. 31-32; carteira de associado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Indianópolis - PR, com admissão em 22.11.78 - fls. 33-34 e recibos de pagamentos de mensalidades sindicais, relativas aos anos de 1984 e 1986 - fls. 35-36) com a oral produzida (fls. 106-108), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campestre nos períodos de **01.01.74 a 31.12.79 e 01.01.84 a 31.12.86** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

#### **DOS DEMAIS INTERVALOS DE TRABALHO COMPROVADOS**

De resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 14-16 extrai-se ter o INSS reconhecido trabalho registrado do autor no período de **09.11.89 a 05.06.06**, o que se mostra, portanto, incontroverso.

#### **DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS**

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).

Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em

que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

*"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."*

#### OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feitura praticadas é de 80 decibéis até 05.03.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

#### ANÁLISE DA ESPECIALIDADE DO LABOR DESENVOLVIDO DE 09.11.89 A 05.03.97

Há, nos autos, às fls. 37-38, Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), de 29.05.06, do qual se extrai a exposição do demandante, desde 09.11.89 a ruído de 83,8 dB(A).

Ressalte-se que o PPP, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

No que se refere aos agentes químicos e ruído, o PPP comprova a especialidade do labor, desde que indique o profissional competente pela medição e os níveis de exposição aos agentes nocivos considerados como insalubre, nos termos das normas emitidas pelo MTE.

Nesse sentido, a IN INSS 45/2010:

***"Art. 271. O PPP constitui-se em um documento histórico-laboral do trabalhador que reúne, entre outras informações, dados administrativos, registros ambientais e resultados de monitoração biológica, durante todo o período em que este exerceu suas atividades e tem como finalidade:***

*I - comprovar as condições para habilitação de benefícios e serviços previdenciários, em especial, o benefício de auxílio-doença;*

**II - prover o trabalhador de meios de prova produzidos pelo empregador perante a Previdência Social, a outros órgãos públicos e aos sindicatos, de forma a garantir todo direito decorrente da relação de trabalho, seja ele individual, ou difuso e coletivo;**

**III - prover a empresa de meios de prova produzidos em tempo real, de modo a organizar e a individualizar as informações contidas em seus diversos setores ao longo dos anos, possibilitando que a empresa evite ações judiciais indevidas relativas a seus trabalhadores; e**

**IV - possibilitar aos administradores públicos e privados acessos a bases de informações fidedignas, como fonte primária de informação estatística, para desenvolvimento de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como definição de políticas em saúde coletiva.**

(...)"

"(...)

**Art. 272. A partir de 1º de janeiro de 2004, conforme estabelecido pela Instrução Normativa nº 99, de 2003, a empresa ou equiparada à empresa deverá preencher o formulário PPP, conforme Anexo XV, de forma individualizada para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados, que laborem expostos a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, considerados para fins de concessão de aposentadoria especial, ainda que não presentes os requisitos para a concessão desse benefício, seja pela eficácia dos equipamentos de proteção, coletivos ou individuais, seja por não se caracterizar a permanência.**

**§ 1º O PPP substitui o formulário para comprovação da efetiva exposição dos segurados aos agentes nocivos para fins de requerimento da aposentadoria especial, a partir de 1º de janeiro de 2004, conforme inciso IV do art. 256.**

**§ 2º Quando o PPP contemplar períodos laborados até 31 de dezembro de 2003, serão dispensados os demais documentos referidos no art. 256.**

**§ 3º Quando o enquadramento dos períodos laborados for devido apenas por categoria profissional, na forma do Anexo II do RBPS, aprovado pelo Decreto nº 83.080, de 1979 e a partir do código 2.0.0 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831, de 1964, e não se optando pela apresentação dos formulários previstos para reconhecimento de períodos laborados em condições especiais vigentes à época, o PPP deverá ser emitido, preenchendo-se todos os campos pertinentes, excetuados os referentes à exposição a agentes nocivos.**

**§ 4º O PPP deverá ser emitido pela empresa empregadora, no caso de empregado; pela cooperativa de trabalho ou de produção, no caso de cooperado filiado; pelo órgão gestor de mão-de-obra, no caso de trabalhador avulso portuário e pelo sindicato da categoria, no caso de trabalhador avulso não portuário.**

**§ 5º O sindicato de categoria ou órgão gestor de mão-de-obra estão autorizados a emitir o PPP, bem como o formulário que ele substitui, nos termos do § 1º do art. 272, somente para trabalhadores avulsos a eles vinculados.**

**§ 6º A empresa ou equiparada à empresa deve elaborar, manter atualizado o PPP para os segurados referidos no caput, bem como fornecer a estes, quando da rescisão do contrato de trabalho ou da desfiliação da cooperativa, sindicato ou órgão gestor de mão-de-obra, conforme o caso, cópia autêntica desse documento.**

**§ 7º O PPP deverá ser atualizado sempre que houver alteração que implique mudança das informações contidas nas suas seções, com a atualização feita pelo menos uma vez ao ano, quando permanecerem inalteradas suas informações.**

**§ 8º O PPP deverá ser emitido com base nas demais demonstrações ambientais de que trata o § 1º do art. 254.**

**§ 9º A exigência do PPP referida no caput, em relação aos agentes químicos e ao agente físico ruído, fica condicionada ao alcance dos níveis de ação de que trata o subitem 9.3.6, da NR-09, do MTE, e aos demais agentes, à simples presença no ambiente de trabalho.**

**§ 10 Após a implantação do PPP em meio magnético pela Previdência Social, este documento será exigido para todos os segurados, independentemente do ramo de atividade da empresa e da exposição a agentes nocivos, e deverá abranger também informações relativas aos fatores de riscos ergonômicos e mecânicos.**

(...)" (g. n.)

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

**I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de**

**produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.**

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

**V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.**

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código I.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

IX- Reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados.

X. Não conhecimento do pedido de indenização constante da apelação, já que se trata de inovação à inicial.

XI. A correção monetária das parcelas em atraso incidirá desde o momento em que as prestações se tornaram devidas, aplicando-se os critérios fornecidos pela Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, observado, ainda, os enunciados das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do Superior Tribunal de Justiça. Efeitos financeiros da condenação considerados somente a partir da citação, já que o perfil profissiográfico previdenciário somente foi apresentado nos presentes autos, não constando do processo administrativo de concessão do benefício nenhuma documentação apta à comprovação das condições especiais de trabalho do autor nos períodos requeridos.

XII. Juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN.

XIII. Configurada a hipótese de sucumbência mínima do autor, os honorários advocatícios são fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XIV. Determinada, de ofício, a antecipação da tutela. Apelação do autor parcialmente provida". (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.**

**I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.**

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido." (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406)

**"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. DESCARACTERIZAÇÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO PARCIAL. EC N. 20/98. APLICABILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.**

I. Não é o caso de remessa oficial, em face da ausência de liquidez da sentença recorrida, não se enquadrando a hipótese nas previstas no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001.

II. A preliminar de nulidade da sentença argüida pela parte autora, sob o fundamento de que o julgamento antecipado da lide sem produção de prova pericial teria ocasionado cerceamento de defesa, deve ser afastada, em consonância com o princípio da economia processual. Isso porque a necessidade de produção de prova pericial restou suprida pelos perfis profissiográficos elaborados pelos empregadores, os quais constam no procedimento administrativo apresentado pelo INSS em 2º grau. Assim, a ausência de prejuízo impede a anulação do ato judicial.

III. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais, que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor, mediante a legislação aplicável ao tempo da efetiva prestação dos serviços.

IV. O autor laborou, no período de 15.07.1974 a 15.01.1975, na empresa Amazonas Produtos para Calçados Ltda., na função de auxiliar de carga e descarga, setor de transporte, bem como nos períodos de 08.10.1977 a 26.05.1979, na empresa Ervalves Comercial Ltda., de 01.10.1979 a 30.04.1983, na empresa Eufrauzino Materiais para Construção Ltda, de 05.07.1983 a 03.11.1986, na empresa São José Ltda., de 15.12.1986 a 05.02.1991 e de 01.03.1991 a 12.11.1998, na empresa Viação São Bento S/A, todos na função de motorista de caminhão, conforme demonstram o formulários SB-40 (fls. 24/30). V. As atividades de ajudante e motorista de caminhão estão enquadradas como especial no item 2.4.4, do Decreto 53.831, de 25 de março de 1964, bem como no item 2.4.2, do Decreto 83.080/79.

VI. Conforme fundamentos já expostos, com o advento da Lei 9.032 de 28/04/95, o segurado passou a ostentar o encargo de comprovar o efetivo exercício de atividade exposta à condições especiais (§ 3º do art. 57 da Lei de Benefícios), não sendo suficiente, para o reconhecimento das condições especiais, a circunstância de pertencer a determinada categoria profissional.

**VII. No procedimento administrativo apresentado pelo INSS, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário efetuado pela empresa Viação São Bento Ltda., indicando que o autor esteve exposto a ruído de 85 dB, no exercício da função de motorista de veículos pesados, no período de 01.03.1991 a 12.11.1998.**

**VIII. Quanto ao agente agressivo ruído, a jurisprudência dos nossos Tribunais consolidou orientação no sentido de que até 05/03/1997 considera-se insalubre a atividade laboral submetida a ruído acima de 80 dB, consoante normas contidas nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos artigos 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92. Com o advento do Decreto 2.172, de 05.03.1997, que revogou expressamente o Decreto 611/92, passou-se a qualificar como insalubre a atividade laboral exercida com exposição ao agente nocivo ruído acima de 90 dB (Precedente do STJ).**

**IX. Tendo em vista o agente agressivo ruído de 85 dB a que o autor esteve exposto, sua atividade deve ser considerada como especial, de 28.04.1995 a 04.03.1997, devendo o período de 05.03.1997 a 12.11.1998, ser considerado como comum.**

...

XVI. Preliminar rejeitada. Remessa oficial não conhecida. Apelação do autor a qual se nega provimento. Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF3, AC nº 2001.61.13.004072-6, Nona Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, julgado em 29.09.2008, DJF3 de 15.10.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

**O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008) (g. n.) Assim, o intervalo em questão merece ser considerado como especial.**

## ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)." "

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)." "

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".

Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

Em 28.05.98, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comentário que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições)

até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável. A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

## OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede expressadas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretantes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA. I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa

aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

### CONCLUSÃO

Registro entendimento de que os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos até a data do ajuizamento da demanda (no caso, em 20.09.07), motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao marco em voga.

Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, apresentou o requerente, até tal data, tão-somente, **29 (vinte e nove) anos, 09 (nove) meses e 19 (dezenove) dias** trabalhados, insuficientes, portanto, para a concessão do benefício almejado.

### DISPOSITIVO

Isso posto, **não conheço do agravo retido** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação do autor**, para reconhecer o desenvolvimento de labor rural nos interregnos de 01.01.74 a 24.04.74 e de 17.07.84 a 31.12.86, exceto para fins de carência, bem como a especialidade, com conversão para tempo comum, do trabalho desenvolvido de 09.11.89 a 05.03.97 e **dou parcial provimento ao recurso autárquico**, para excluir o reconhecimento de labor campesino no período de 01.01.80 a 31.12.83.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00044 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001373-13.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.001373-0/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
PARTE AUTORA	: ODAIR FREGONEZE
ADVOGADO	: PAULO TOSHIO OKADO e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	: 00013731320104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora auxílio-doença a partir de 01/06/2011. Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstram que a parte autora esteve em gozo de auxílio doença no período compreendido entre 29/07/2009 a 28/02/2010 (fls. 154/157). Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 02/03/2010 (fl.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 13, inciso II, do Decreto n.º 3.048/99.

No tocante à incapacidade, o exame médico pericial realizado em 04.11.2010 (fls. 140/149) concluiu que a parte autora, portadora de "*Obesidade mórbida e aneurisma de aorta abdominal*", não apresentava incapacidade laboral do ponto de vista ortopédico.

Realizada nova perícia, por recomendação do médico perito responsável pela anterior, restou atestado que o autor, em razão do quadro clínico de obesidade, apresentava incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa (fls.208/213).

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, as informações contidas no CNIS (fls. 155/157) demonstram que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado na r. sentença, porquanto demonstrado que à época da cessação do N/B n. 545.160.295-2 (31.05.2011 - fls.226) a parte autora ainda não tinha recuperado a capacidade laboral.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício auxílio-doença.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-*

*DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.*

- *Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

- *Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, fibromialgia e depressão recorrente, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor. Assim, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.*

- *O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Decisão objurgada mantida.*

- *Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

- *Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1794091, Processo nº 0039647-36.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 15/03/2013)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

- *Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.*

- *Possibilidade de reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1484851, Processo nº 0003950-22.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012).*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, verifico que sua fixação observou o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, bem como o Enunciado da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002511-12.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002511-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JAIR TAIACOLO  
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00025111220104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora auxílio-doença desde 04/08/2010. Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês. Sem condenação aos honorários advocatícios, tendo em vista a sucumbência recíproca. Deferida tutela antecipada para determinar implantação do benefício.

A parte autora apelou, requerendo a concessão do benefício aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (04/02/2010), assim como a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social no período compreendido entre 12/11/1975 e 10/07/2003, bem como verteu contribuições para a Previdência Social, na qualidade de contribuinte individual, nos períodos de 05/2006, 01/2008 a 04/2008, 02/2009 a 04/2009 e 06/2009 a 10/2009 (fls. 11/12). Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 18.05.2010 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos 13, inciso II, do

Decreto n.º 3.048/99.

No tocante à incapacidade, o exame médico pericial (fls. 71/73) concluiu que a parte autora, portadora de "*osteoartrrose de joelhos*", apresenta incapacidade temporária para o exercício de sua atividade habitual, desde 04/08/2010.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, as informações contidas no CNIS (fls. 11/12) demonstram que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado na r. sentença, porquanto, nos termos atestados pelo médico perito, a incapacidade teve início em 04.08.2010 (fls.71)

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus apenas ao benefício auxílio-doença, pois não comprovada a inaptidão total e permanente para toda e qualquer atividade remunerada, mas apenas temporária, sendo passível de controle clínico o quadro apresentado pelo autor, conforme conclusão do exame médico pericial.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, fibromialgia e depressão recorrente, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor. Assim, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1794091, Processo nº 0039647-36.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 15/03/2013)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.*

*- Possibilidade de reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1484851, Processo nº 0003950-22.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012).*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos

para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, apenas para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil e Enunciado da Súmula n. 111 do C.STJ.

Mantenho os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002699-87.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.002699-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : CLARICE VASCONCELOS  
ADVOGADO : HAROLDO DE SÁ STÁBILE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026998720104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 07.10.2006, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a parte requerente apresentou cópia da certidão de casamento, realizado em 28.07.1973, onde seu marido está qualificado como lavrador (fl. 23) e certidão de óbito de seu pai, falecido em 25.08.1980 (fl.24).

A certidão de casamento pode constituir início de prova material.

No entanto, observa-se no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS (fl. 50) que o marido, de quem a parte autora empresta a prova material, apresenta diversos vínculos urbanos, a partir de 19.08.1976, cessando a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal, mormente se observarmos que na certidão de casamento consta averbação de divórcio em 01.11.1989.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados dessa 8ª Turma, *in verbis*:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.***

*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*

*II - A autora completou 55 anos em 2004, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo pelo período de carência legalmente exigido, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, de 138 meses.1428.213*

*III - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita,*

*em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.*

*IV - A prova material é remota e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da autora, apenas afirmando genericamente o labor rural.*

*V - Não há nos autos nenhum documento que qualifique a requerente como lavradora. O único vínculo trabalhista registrado em nome dela é de natureza urbana.*

*VI - O extrato do sistema Dataprev demonstra que a autora recebe pensão por morte de trabalhador rural desde 17.11.1990.*

*VII - A requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que ele faleceu há mais de 21 anos, quando a autora possuía apenas 41 anos, não havendo nenhum documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.*

*VIII - Com o falecimento do marido, faz cessar a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.*

*IX - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado*

*X - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*XI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.*

*XII - Agravo improvido.*

*XIII - De ofício, retifico erro material do dispositivo da decisão, para constar que "Não conheço do reexame necessário". (48354 SP 0048354-27.2011.4.03.9999, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, Data de Julgamento: 27/08/2012, OITAVA TURMA)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - A autora completou 55 anos em 2007 e a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 156 meses.*

*II - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.*

*III - A prova material é remota, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.*

*IV - Os depoimentos da testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.*

*V - Não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora. O único vínculo de trabalho registrado em seu nome é de natureza urbana.*

*VI - A autora não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que ele faleceu há mais de 28 anos, quando a autora possuía apenas 31 anos, não havendo qualquer documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.*

*VII - Com o falecimento do marido, cessa a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.*

*VIII - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.*

*IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.*

*XI - Agravo legal improvido. (37712 SP 0037712-58.2012.4.03.9999, Relator: JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, Data de Julgamento: 18/03/2013, OITAVA TURMA)"*

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Inclusive, há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, embora o documento apresentado aos autos constitua início de prova material do exercício de atividade rural, não é suficiente à concessão do benefício pleiteado, uma vez não corroborado pela prova testemunhal.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005185-24.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.005185-7/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARLOS MAGNO GOMES DAMASCENO  
ADVOGADO : FLÁVIA ALESSANDRA ROSA ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00051852420104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 02.08.2010 (fls. 29).

A r. sentença de fls. 126/130, proferida em 06.12.2012, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao(à) autor(a) o benefício assistencial, previsto no art. 203, V da CF, efetuando o pagamento das parcelas atrasadas a partir de 25.09.2009 (DER). Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou a Autarquia ao pagamento dos atrasados devidos desde a DIB até a DIP. Determino a forma de aplicação da correção monetária e dos juros moratórios, observada a Resolução 134/2010 do CJF e a Lei nº 11.960/2009. Fixou a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111 do STJ), e condenou a Autarquia ao reembolso dos honorários periciais antecipados pela Justiça Federal. Isentou de custas.

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993.

Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Aliás, o Egrégio Supremo Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme

ReL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Proposta a demanda em 02.06.2010, o(a) autor(a) com 42 anos (nascimento em 21.03.1967), instrui a inicial com os documentos de fls. 10/20, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial ao deficiente pleiteado na via administrativa em 25.09.2009.

A fls. 37/54 apresentadas cópias do processo administrativo.

O laudo médico pericial, de fls. 89/100, datado de 18.06.2011, informa que o periciado não apresenta incapacidade para o trabalho. Sugere avaliação por psiquiatra.

O laudo realizado pelo médico psiquiatra (fls. 112/116), em 10.05.2012, aponta que o requerente padece de transtorno afetivo bipolar e retardo mental leve, com alterações comportamentais. Conclui que a incapacidade para o labor é total e permanente, considerando que não foi treinado, em momento oportuno, para o exercício de labor braçal.

Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.

Veio o estudo social, de fls. 79/83, de 21.04.2011, informando que o autor reside com a companheira (núcleo familiar composto por 2 integrantes), em imóvel próprio. A renda declarada, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria da companheira. O peticionário relata que está convivendo com a companheira há 30 anos, salienta que padece de problemas mentais e nunca teve contato com os pais. A Sra. Assistente Social descreve que residem em "barraco" composto por um cômodo e banheiro, em área periférica, movimentada e de difícil acesso. Salienta que o local parece perigoso e não possui muitos estabelecimentos comerciais.

O extrato do Sistema Dataprev (fls. 130) indica que a companheira recebe benefício assistencial ao idoso com DIB em 19.08.2004.

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 2 integrantes que possuem renda mínima advinda de benefício assistencial ao idoso.

Note-se que para apuração da renda *per capita*, deve ser excluído do cômputo o benefício assistencial percebido pela companheira, consoante o disposto no artigo 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (25.09.2009), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.

Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 25.09.2009 (data do requerimento administrativo). Mantida a antecipação da tutela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00048 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011238-18.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.011238-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : EDUARDO GONCALVES FERREIRA  
ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00112381820104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença proferida nos autos da ação ordinária em que Eduardo Gonçalves Ferreira pleiteia a concessão de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder ao requerente o benefício de auxílio-doença a partir de 26.10.2010. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (fls. 68/70v).

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (26.10.2010) e a data da sentença (22.03.2012), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos).

Assim, no caso em tela, não se aplica a regra prevista no *caput* do art. 475 do Código de Processo Civil.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO 'NOVO' ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - O 'novo' art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiu-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.

II - O 'novo' art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.

III - Recurso especial não conhecido, 'confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região.'"

(STJ, REsp n.º 155.656-BA, Rel. Min. Adhemar Maciel, j. 03.03.1998, DJ em 06.04.1998)

Por sua vez, o teor da Súmula n.º 253 do STJ:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004000-42.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.004000-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : BENEDITA DOS SANTOS FIDENCIO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ELIANE DE ASSIS OLIVEIRA LOBO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUANDRA PIMENTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00040004220104036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença que julgou improcedente ação proposta com o fim de obter o benefício de pensão por morte, na condição de cônjuge do *de cuius*.

A requerente foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios à razão de 5% (cinco por cento) sobre o valor atribuído à causa, ônus sobrestado por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita (artigos 7º e 12 da Lei 1.060/50).

Em agravo retido, a autora pleiteia a reconsideração da decisão que não reconheceu seu direito e julgou improcedente a demanda (fls. 88/89).

Também apelou a autora, arguindo preliminar de cerceamento de defesa e, no mérito, alegando que demonstrou o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (fls. 90/104).

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**DECIDO.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

### **Do agravo retido**

Inicialmente, não conheço do agravo retido de fls. 88/89, interposto contra a sentença de fls. 83/84v, porquanto o inconformismo contra o julgado deve ser manifestado através de recurso de apelação.

### **Da preliminar**

Inocorreu o alegado cerceamento de defesa. Do indeferimento da antecipação de tutela às fls. 53/53v, a autora foi devidamente cientificada, tanto que efetuou pedido de reconsideração (fls. 73/76), o qual foi devidamente apreciado e novamente indeferido, conforme se constata à fl. 77. Quanto ao julgamento antecipado da lide, como bem observou a MM. Juíza *a quo* (fls. 53/53v), o ponto controvertido da presente ação cingiu-se à qualidade de segurado, questão unicamente de direito, tornando desnecessária a produção de prova em audiência. Sobre o processo administrativo, verifica-se que foi juntado às fls. 26/50. Em síntese, não há que se falar em inobservância dos princípios do contraditório e da ampla defesa.

No mais, nos termos da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça, a lei aplicável é a vigente na época do óbito, qual seja, a Lei nº 8.213/91, alterada pela Lei nº 9.528/97

O benefício de pensão por morte exige dois requisitos: dependência econômica da parte postulante e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Em relação à dependência econômica, observa-se, no presente caso, ser esta presumida, nos termos do artigo 16, I e §4º, da LBPS, conforme certidão de casamento contida nos autos (fls. 22 e 76).

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade ou por tempo de serviço.

No presente caso, não restou comprovado que o *de cujus* ostentasse a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 08/08/1994 (fl. 23), já que o seu último vínculo noticiado às fls. 41/44 (processo administrativo) e (CNIS - fl. 71) encerrou-se em 09/12/1985, com o empregador Engesolos Engenharia de Solos e Fundações Ltda., tendo passado mais de 8 (oito) anos sem recolhimento das contribuições previdenciárias, não se enquadrando nos prazos previstos no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91. O preenchimento dos requisitos exigíveis para a obtenção de aposentadoria também não restou demonstrado. Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91. A respeito do assunto, destaca-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DE QUALQUER APOSENTADORIA. NÃO DEMONSTRADOS. AUSÊNCIA DE FATO NOVO CAPAZ DE ALTERAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA**

PROVIMENTO.

1. Conforme jurisprudência desta Corte Superior, a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, implica na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte aos dependentes do *de cujus*.
2. O agravo regimental não apresentou fato novo capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da Autarquia Previdenciária.
3. Agravo Regimental a que se nega provimento."  
(AgRg no Ag 826.888/SP, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira, Des. Conv. do TJ/PE, SEXTA TURMA, j. 04/12/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, também já decidiu esta Corte:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante o princípio *tempus regit actum*.
- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - Qualidade de segurado não comprovada.
- Óbito ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, obstando o direito ao benefício de pensão por morte.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, AC nº 00464316320114039999, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A requerente não tem direito à percepção do benefício, visto que entre o encerramento do último vínculo empregatício do *de cujus*, aos 08.02.00, e a data do falecimento, em 12.05.01, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses, acarretando a perda da qualidade de segurado.
- No presente caso, não se há falar que a sentença proferida pela Justiça do Trabalho é prova material inconteste, apta a ensejar o reconhecimento do vínculo empregatício no período de 01.04.01 a 12.05.01.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00094811820074036112, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, e-DJF3 08/02/2013)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, REJEITO A PRELIMINAR E NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00050 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000737-96.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000737-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
PARTE AUTORA : MARIA ALZIRA DA CONCEICAO CARDOSO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSUE OTO GASQUES FERNANDES e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00007379620104036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença proferida nos autos da ação ordinária em que MARIA ALZIRA DA CONCEIÇÃO CARDOSO pleiteia a concessão de pensão por morte.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder à requerente o benefício a partir de 25.05.2009 (fls. 47/49). Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por força do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.

II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.

III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)

No mesmo sentido, o teor da Súmula nº 253 do STJ:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (25.05.2009) e a data da sentença (29.02.2012), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos).

Assim, no caso em tela, não se aplica a regra prevista no *caput* do art. 475 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00051 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000172-23.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.000172-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
PARTE AUTORA : MARINALVA LOPES DA SILVA  
ADVOGADO : MARCIO FLAVIUS TORRES FERRO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00001722320104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença proferida nos autos da ação ordinária em que Marinalva Lopes da Silva pleiteia a concessão de auxílio-doença.

O pedido foi julgado parcialmente procedente para condenar o INSS a conceder ao requerente o benefício no interregno de 05/07/2006 a 09/12/2007 (fls. 133/136).

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator

poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pela determinação do pagamento das parcelas em atraso no interregno de 05/07/2006 a 09/12/2007 e a data da sentença (06.10.2011), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos).

Assim, no caso em tela, não se aplica a regra prevista no *caput* do art. 475 do Código de Processo Civil.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO 'NOVO' ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - O 'novo' art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.

II - O 'novo' art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.

III - Recurso especial não conhecido, 'confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região.'" (STJ, REsp n.º 155.656-BA, Rel. Min. Adhemar Maciel, j. 03.03.1998, DJ em 06.04.1998)

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00052 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007377-29.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007377-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
PARTE AUTORA : JOSE MANOEL DO NASCIMENTO

ADVOGADO : JOSÉ SELSO BARBOSA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00073772920104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença proferida nos autos da ação ordinária em que José Manoel do Nascimento pleiteia a concessão de auxílio-doença.

O pedido foi julgado parcialmente procedente para condenar o INSS a conceder ao requerente o benefício a partir de 13.09.2010. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (fls. 76/78).

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (13.09.2010) e a data da sentença (29.11.2011), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos).

Assim, no caso em tela, não se aplica a regra prevista no *caput* do art. 475 do Código de Processo Civil.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO 'NOVO' ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - O 'novo' art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.

II - O 'novo' art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.

III - Recurso especial não conhecido, 'confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região.'" (STJ, REsp n.º 155.656-BA, Rel. Min. Adhemar Maciel, j. 03.03.1998, DJ em 06.04.1998)

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00053 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014683-49.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014683-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
PARTE AUTORA : ANTONIA APARECIDA ANTERO  
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00146834920104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença proferida nos autos da ação ordinária em que Antonia Aparecida Antero pleiteia a concessão de auxílio-doença cumulada com aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado parcialmente procedente para condenar o INSS a conceder ao requerente o benefício de auxílio-doença a partir de 11.10.2010 (fls. 222/224v).

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (11.10.2010) e a data da sentença (15.10.2012), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos).

Assim, no caso em tela, não se aplica a regra prevista no *caput* do art. 475 do Código de Processo Civil.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO 'NOVO' ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - O 'novo' art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.

II - O 'novo' art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.

III - Recurso especial não conhecido, 'confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região.'" (STJ, REsp n.º 155.656-BA, Rel. Min. Adhemar Maciel, j. 03.03.1998, DJ em 06.04.1998)

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014056-09.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014056-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA ALVES DE FARIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADRIANA XAVIER DA COSTA  
ADVOGADO : REINALDO FERREIRA TELLES JÚNIOR  
No. ORIG. : 10.00.00158-6 1 Vr GUARA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que Adriana Xavier da Costa pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu filho, Willian Alan da Costa Almeida, ocorrida em 09/08/2011.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício, a partir da data da prisão, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas e foi concedida a tutela antecipada.

Apela a autarquia requerendo preliminarmente o recebimento do recurso de apelação nos efeitos devolutivo e suspensivo e a revogação da tutela antecipada. No mérito, sustenta em síntese, que não foi comprovada a dependência econômica da parte autora em relação ao segurado recluso. Caso mantida a r. sentença, requer a sua reforma no tocante aos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal deixou de opinar ante a ausência de interesse de incapaz.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial das parcelas vencidas (09/08/2010), o valor do salário de contribuição do recluso e a data da sentença (15/03/2012), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento da remessa oficial.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Inicialmente afastado a preliminar em que o INSS requer o efeito suspensivo do recebimento da apelação, uma vez que a sentença confirmou a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, subsumindo-se a uma das hipóteses legais de recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 520, VII, do CPC.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob

regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 810,18 (oitocentos e dez reais e dezoito centavos) pela Portaria MPS nº 333 de 29/06/2010, vigente à época da prisão do filho da autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, *Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377*)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de

trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu filho, estando a relação de parentesco comprovada pela carteira de identidade de fls. 14.

O Atestado de Permanência Carcerária (fls. 16) e a Certidão de objeto e pé (fls. 85) comprovam que o filho da parte autora foi preso em 09/08/2010.

Consta do Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho do preso (fls. 111) e extrato do sistema CNIS (fls. 104) vínculo empregatício até 21/06/2010 e, tendo sua reclusão ocorrido em 09/08/2010, restou comprovada sua qualidade de segurado.

Tendo em vista que o detento estava desempregado à época da prisão e, portanto, sem rendimentos, está demonstrado também o requisito da baixa renda.

No entanto, no caso em exame, a dependência econômica da autora em relação a seu filho não restou suficientemente demonstrada, tendo em vista que a documentação juntada aos autos apenas comprova a relação de parentesco. O estudo social de fls. 90/90v revela que a requerente reside com seu companheiro, sogra e neto e que

faz "bicos" para ajudar na manutenção da casa que é mantida com os rendimentos da sogra.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 93/94) afirmaram que a requerente possuía companheiro e que viviam maritalmente na casa de sua sogra, sendo que o preso ajudava a mãe nas despesas domésticas.

O mero auxílio financeiro prestado pelo segurado recluso não induz à dependência econômica da parte autora.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. A dependência econômica da mãe em relação ao seu filho preso não é presumida, devendo ser comprovada, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91. Inexistente nos autos prova dessa dependência, a improcedência do pedido é medida que se impõe. Apelação da parte autora improvida.' (AC 200403990335279, JUIZA LEIDE POLO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2010 PÁGINA: 312.)

Dessa forma, ausente a comprovação da dependência em relação ao segurado, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000761-62.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.000761-6/MS

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : PAULO SERGIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : JACQUES CARDOSO DA CRUZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007616220114036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Paulo Sérgio dos Santos com a finalidade de obter auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho (fls. 85/86v).

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado (fls. 90/95 e 96/102).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

## **DECIDO.**

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente, não conheço do segundo recurso de apelação do autor (fls. 96/102) ante a preclusão consumativa ocorrida com a interposição do primeiro apelo (fls. 90/95) (TRF 3ª Região, AC nº 1309050, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 11/05/2010; TRF 3ª Região, AC nº 1174774, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 06/07/2009, v.u., DJF3 05/08/2009).

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 56/65), verifica-se que não restou demonstrada a incapacidade para o trabalho no momento da perícia nem a necessidade de reabilitação profissional, conforme conclusão do perito no laudo apresentado, cujo teor transcrevo: "***a) Possui histórico de infecção no ouvido há vários anos, e atualmente apresenta otite médica crônica, com complicação, aguardando cirurgia. b) Não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa para atividades relatadas, porém deve ser submetido a tratamento cirúrgico. c) Não necessita ser reabilitado profissionalmente.***"

Há parecer do assistente técnico do INSS no mesmo sentido, *verbis*: "5.8 Conforme literatura médica, há indicação de tratamento cirúrgico, mas somente após ter sido realizado haverá incapacidade temporária. Enquanto estiver em fase pré-operatória, ou aguardando agendamento, não há diminuição da capacidade laborativa. 6. CONCLUSÃO: Não há incapacidade."

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do quadro clínico da demandante.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório

elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

O laudo pericial revela-se preciso e claro, no tocante à ausência de incapacidade do autor para o exercício de atividade laborativa. Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho. Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade para o desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001066-92.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.001066-3/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE AUGUSTO ROCHA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DA MOTA e outro  
No. ORIG. : 00010669220114036116 1 Vr ASSIS/SP

## DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por idade do autor, ao argumento de que seu valor não pode ser igual a um salário mínimo, posto que sempre laborou em atividade rural como segurado empregado, recebendo salários superiores ao mínimo legal. Nesses termos, pretende que a sua renda mensal inicial seja recalculada na forma dos artigos 48 e 50 da Lei nº 8.213/91, considerando-se no cálculo do salário-de-benefício a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde a competência de julho/94, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença de fls. 128/130, julgou procedente o pedido, condenando o réu a revisar a RMI do benefício do autor, para que a aposentadoria por idade seja calculada pelas normas legais vigentes em 09/12/2010 (data da concessão do benefício), especialmente pelos artigos 48 a 51 da Lei nº 8.213/91, considerando no cálculo a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% de todo período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do requerimento, pagando-lhe as diferenças que se verificarem, com correção monetária nos termos da Resolução nº 134/10 do CJF. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Inconformado, apela o INSS, alegando que a parte não verteu contribuições anteriormente a 11/91, e, dessa forma, se nunca contribuiu, não pode, ainda que registrado em CTPS, ter contado, para efeito de carência, o tempo de serviço rural, só fazendo jus à aposentadoria prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91. Sustenta que o autor, no momento do requerimento, possuía apenas 150 contribuições mensais, não preenchendo a carência necessária à concessão do benefício, que era de 174 contribuições, eis que completou a idade de 60 anos em 2010. Pretende a redução do percentual da honorária para 5%.

Reexame necessário tido por interposto.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 27/06/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Neste caso, pretende o autor a aposentadoria por idade rural, nos termos do artigo 48, da Lei nº 8.213/91 utilizando-se dos salários de contribuição para o cálculo do valor do benefício, uma vez que há registros em valores superiores ao salário mínimo.

A inicial foi instruída com a cópia das suas CTPSs, bem como com a cópia do "Resumo de Documentos Para Cálculo De Tempo de Contribuição", constando registros como trabalhador rural nos seguintes períodos: 11/07/74 a 18/07/74; 20/08/74 a 22/11/74; 28/01/75 a 29/07/76; 22/10/76 a 02/12/76; 20/12/76 a 15/10/77; 06/04/81 a 31/05/81; 01/06/81 a 11/06/81; 24/06/81 a 30/11/81; 07/06/82 a 16/06/82; 05/11/82 a 27/09/84; 03/05/85 a 13/12/85; 25/02/86 a 29/04/86; 16/12/86 a 03/05/88; 11/06/87 a 11/01/88; 10/06/88 a 08/12/88; 05/04/89 a 23/05/89; 29/05/89 a 05/11/89; 05/04/89 a 23/05/89; 29/05/89 a 08/11/89; 15/05/90 a 08/12/90; 17/06/91 a 29/11/91; 26/05/92 a 27/11/92; 26/08/93 a 18/11/93; 21/06/95 a 11/05/95; 21/06/95 a 23/12/95; 03/06/96 a 29/11/96; 25/04/97 a 13/12/97; 01/04/98 a 22/12/98; 19/05/99 a 31/10/00; 01/08/00 a 19/12/03; 18/04/05 a 10/11/05; 17/04/06 a 29/11/06; 19/01/07 a 09/12/10.

Segundo o preceito do art. 48 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer a aposentadoria por idade, desde que preenchido o requisito etário, ou seja, 60 (sessenta) anos e 55 (cinquenta e cinco) anos, respectivamente, homem e mulher e desde que comprovado o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, conforme tabela inserta no art. 142. Compulsando os autos, verifica-se que o autor possui vários registros como trabalhador rural em sua CTPS, ainda que de forma descontínua, abrangendo um longo período (entre 1974 e 2010) o que justifica o pedido de revisão do benefício na forma como pleiteado.

Neste sentido, colaciono o julgado emanado desta C. Corte, cujo aresto transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. PROVA DOCUMENTAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ERRO MATERIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA.**

1 - No que tange à aposentadoria por idade de rurícola basta o preenchimento dos requisitos idade e comprovação da atividade rural pelo período estabelecido no artigo 142 da Lei 8.213/91.

2 - A comprovação do efetivo trabalho rural pode ser feita apenas por documento escrito; o que a Lei n.º

8.213/91, artigo 55, § 3º, não permite é a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149/STJ).

3 - O benefício é devido a partir da data da citação, ante a ausência de requerimento administrativo.

4 - Correção monetária fixada nos termos das Súmulas n.º 148 do E. STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região e da Resolução n.º 242 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento n.º 26 da CGJF da 3ª Região.

5 - Juros de mora devidos a partir da citação, a teor do disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, consoante fixado na sentença e pretendido pelo Apelante.

6 - A Autarquia Previdenciária não está sujeita ao recolhimento de custas processuais, ressalvado o reembolso, por força da sucumbência, de custas e despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, sendo infundada a impugnação a este respeito.

7 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

8 - Verifico a existência de erro material na sentença, ao determinar a aplicação do artigo 37, III, da Lei n.º

8.213/91, vez inexistir referido dispositivo. **Na hipótese, constata-se a existência de vínculos empregatícios na CTPS do Autor que perfazem a carência exigida pelo artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, o que pressupõe o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, devendo aplicar-se, portanto, o disposto nos artigos 33 e 50 da referida lei para o cálculo do valor do benefício. Erro material corrigido de ofício.**

9 - Tutela antecipada concedida de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias após a intimação, sob pena de multa diária, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício.

10 - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.

(TRF 3ª Região - NONA TURMA - AC 776602 - Processo n. 2002.03.99.006866-9/SP - Relator Juiz Santos Neves - DJU 22.03.05 - p. 505) - grifei

Neste caso, é possível concluir que o autor trabalhou no campo por mais de 24 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos, em 30/11/2010, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 174 meses.

Assim, o valor da aposentadoria por idade rural deverá ser revisado, conforme o disposto nos artigos 28, 29 e 50, da Lei n. 8.213/91, com base nos salários de contribuição, com o pagamento das diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso. Neste caso, a que foi deferida a Justiça Gratuita, não há despesas a reembolsar.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557 do CPC, e dou parcial provimento ao reexame necessário, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, apenas para isentar a Autarquia do pagamento das despesas processuais e determinar que o pagamento das prestações em atraso se dê com o acréscimo dos juros de mora na forma da fundamentação em epígrafe.

P.I., baixando-se os autos, oportunamente, à vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000080-17.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.000080-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ODETE FELIX SAWATA  
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000801720114036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de doença preexistente à filiação a Previdência Social.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

#### Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, observo ser prescindível a realização de nova perícia por psiquiatra, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo de fls. 61/66 é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil. Logo, não merece acolhimento o pedido de decretação de nulidade da r. sentença

A respeito do tema, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC. AÇÃO COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*- Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STJ, bem como em jurisprudência dominante desta E. Corte, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A.*

*- O profissional nomeado, além de ortopedista, é especialista em medicina legal e perícias médicas, consoante pesquisa realizada nesta data no sítio da Associação Brasileira de Medicina Legal e Perícias Médicas (<http://www.abml>). A referida certificação lhe confere conhecimento e capacidade suficiente para a realização da prova determinada;*

*(...)"*

*(TRF 3ª Região, AI 484240, Processo nº0024782-32.2012.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 16/01/2013)*

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos

casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 61/66), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme respostas aos quesitos n 1 (da autora) e n. 12 (do Juízo) do laudo, cujo teor transcrevo: "*1-A requerente é portadora de doenças? R- Paciente refere ser portadora de depressão grave e hipertensão arterial sistêmica (HAS) há 20 anos. Relata crises frequentes de enxaqueca desde 18 anos de idade, 13- De acordo com o que foi constatado, a parte autora pode ser enquadrada como: a) Incapaz para o exercício de certos tipos de trabalho ou atividade que garanta subsistência*".

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstram que a parte autora verteu contribuições ao Regime Geral da Previdência Social nos períodos de 02/1996 a 12/1996 e 04/2010 a 11/2010 (fls.35).

No presente caso, muito embora o médico perito não tenha fixado o início da incapacidade, depreende-se do exame médico colecionado à fls.42 dos autos que a doença incapacitante que acomete a requerente eclodiu em 10.08.2009 (fls.42).

Destarte, ao apreciar o conjunto probatório, percebe-se que por ocasião do reingresso à Previdência Social em 04/2010 a parte autora já apresentava quadro clínico incapacitante.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (g/n)*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, APELREEX 1274705, Processo nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.*

*III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.*

*IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.*

*V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.*

*VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

*VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.*

*VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.*

*IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.*

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido.

(TRF3, AC 1399718, Processo nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, considerando que a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000399-63.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000399-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : NAIR DE LOURDES FERNANDES PASSOS  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00013-0 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação

do recurso com base no aludido artigo.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 02.05.1998 (fls. 12), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 102 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da certidão de casamento, realizado em 10.09.1966 em que consta a qualificação do seu cônjuge como servente (fls. 13), CTPS do seu cônjuge constando anotações de vínculos de natureza rural nos períodos de 01.10.1985 a 21.12.1987, de 01.05.1988 a 31.10.1989, de 12.05.1993 a 08.11.1993, de 09.11.1993 a 20.02.1994, de 20.08.2003 a 17.09.2003 e de 13.10.2003 a 29.11.2008 (fls. 14-16).

Os documentos apresentados não configuram o início de prova material requerido pela jurisprudência e doutrina.

Isso porque, há que se destacar, que na certidão de casamento o cônjuge da autora foi qualificado como "servente", atividade tipicamente urbana.

Por sua vez, embora tenha juntado cópia da CTPS do marido, constando anotações vínculos de natureza rural, verifica-se nas informações constantes no extrato do CNIS/DATAPREV (fls. 33-40) que o cônjuge da autora exerceu atividade urbana, entre os anos de 1973 a 1984 e que o tempo de labor rural anotado na CTPS do cônjuge da autora é insuficiente para a concessão da aposentadoria por idade rural.

Portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Neste sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO ANTERIOR AO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - É necessário o prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social, salvo se oferecida contestação de mérito, hipótese em que restam configurados a lide e o interesse de agir. - Agravo retido conhecido, na medida em que restou expressamente requerida sua apreciação em preliminar de apelação. - A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal. - Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário. Inteligência dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. Condições que não se verificam. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Agravo retido improvido. Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente a*

*demanda. Prejudicada a apelação da autora.*

*(AC 00489808520074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 DATA:10/06/2008 .FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Frise-se que não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora ou que indique seu labor rural.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000745-14.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000745-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELICA CARRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDLEUSA DOS REIS ARAUJO  
ADVOGADO : NEIVA QUIRINO CAVALCANTE BIN  
No. ORIG. : 10.00.00037-7 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que Edileuza dos Reis Araújo pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu companheiro, Nicanor Nunes Vitorino, ocorrida em 04/09/2009.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício, a partir da data da citação (20/08/2010), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Apela a parte autora requerendo a reforma da r. sentença no tocante aos honorários advocatícios.

Por sua vez, apela a autarquia sustentando, em síntese, que não foi comprovada a dependência econômica da parte autora em relação ao segurado recluso. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A autora apresentou contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público deixou de opinar ante a ausência de interesse de incapaz.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial das parcelas vencidas (20/08/2010), o valor do salário de contribuição do recluso e a data da sentença (02/06/2011), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento da remessa oficial.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 752,12 (setecentos e cinquenta e dois reais e doze centavos) pela Portaria MPS nº 48 de 12/02/2009, vigente à época da prisão do companheiro da autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda.

(...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

*(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)*

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de

auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

*(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).*

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

*(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)*

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu companheiro.

O Atestado de Permanência Carcerária (fls. 13) da Secretaria da Administração Penitenciária de São Paulo comprova que o companheiro da parte autora foi preso de 04/09/2009.

Consta da cópia da CTPS do preso (fls. 18) vínculo empregatício à época da reclusão, restando comprovada sua qualidade de segurado. Sua remuneração bruta era de R\$ 480,00 (quatrocentos e oitenta reais), valor inferior ao limite de R\$ 752,12 (setecentos e cinqüenta e dois reais e doze centavos), estabelecido pela Portaria MPS nº 48 de 12/02/2009 restando demonstrado também o requisito da baixa renda.

Entretanto, o conjunto probatório para comprovação da união estável é frágil e precário.

A prova material restringe-se a uma declaração particular de união estável assinada após a reclusão do segurado (fls. 16) e uma carteira de visitante na qual consta que a requerente era amásia do segurado.

Não obstante tenha sido produzida prova testemunhal no sentido de que a autora e o recluso tenham convivido juntos, ela, por si só, não é suficiente para demonstrar a união estável, ante a carência de prova material. Ressalte-se que as testemunhas afirmaram que a requerente "já está vivendo com outra pessoa" demonstrando que não possui dependência econômica em relação ao preso.

Neste sentido, confirmam-se os julgados na 9ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPORVIDO.

I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997.

II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

(...)

IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.

V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.

VI - Apelação improvida." (g.n.)

*(AC 935485; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; 9ª Turma; j. 16.11.2009; DJF3 CJI: 03.12.2009; p. 630)*

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA, DESDE QUE COMPROVADA A UNIÃO ESTÁVEL. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

(...)

4. Em que pese a dependência presumida do companheiro, consoante o art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91, é preciso, antes, perquirir a existência do seu pressuposto, a união estável. Não basta asseverar a qualidade de companheira na data do óbito; esta deve ser provada, para que possa valer a presunção legal. 5. No caso, a manutenção da convivência pública, contínua e duradoura até a data do óbito não restou comprovada, ante a ausência de prova material e a fragilidade e insubsistência da testemunhal. 6. O conjunto probatório mostra-se incapaz de formar juízo de valor que permita a concessão do benefício à parte autora. Assim, a cassação da tutela jurídica anteriormente deferida, é de rigor. 7. Sem condenação nos ônus da sucumbência, pois a parte autora litiga sob o pálio da Justiça Gratuita. 8. Agravo legal provido."

*(APELREEX 00217948220104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Assim, não havendo prova bastante da união estável, tampouco da condição da autora de dependente econômica do segurado, a denegação do benefício é de rigor.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004135-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004135-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA OLIVIA MADEGAN PINI  
ADVOGADO : CAETANO ANTONIO FAVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00018-5 2 Vt MIRANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao numero de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A parte autora implementou o requisito etário em 28/05/2004 (fls. 14), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou a declaração de óbito do genitor, ocorrido em 28/10/2001 (fls. 15), em que consta sua qualificação como lavrador. Por conseguinte, notas fiscais de produtor rural, emitidas em nome de terceiro, nos períodos intercalados entre 08/05/1979 e 31/03/2006 (fls. 16/40). Além disso, a autora apresentou cópia da certidão de casamento de seus pais, datada de 27/01/1940, em que consta a qualificação do seu pai como lavrador (fls. 42). Ainda, em seu nome, a autora apresentou boletim escolar referente ao ano de 1959, em que consta a qualificação de seu pai como lavrador (fls. 43) e certidão de casamento religioso, com Antonio Pini, datada de 26/01/1978 (fls. 46). Por fim, apresentou escritura de doação em que consta que José Pini e sua mulher doaram aos filhos, dentre eles, o marido da autora, Sr. Antonio Pini, uma propriedade agrícola, com área de 48,40 hectares, equivalente a 20 (alqueires), em 22/04/1964 (fls. 44/45).

Tais documentos constituem início de prova material.

No entanto, as certidões de casamento de seus pais, a sua própria certidão e a escritura de doação são documentos muito antigos, datados, respectivamente, dos anos de 1940, 1978 e 1964, a considerar que a autora implementou o requisito etário em 28/05/2004.

Na mesma esteira está o boletim escolar da autora que, embora qualifique seu pai como lavrador, é documento muito antigo, considerando ser datado do ano de 1959 (fls. 43).

Além disso, não há como qualificar a documentação dos genitores da autora como início de prova material. Isso porque, por ser a autora casada, não está presente a hipótese na qual o Superior Tribunal de Justiça permite o uso de documentos do genitor para a concessão do benefício de aposentadoria rural, hipótese que seria a de mulher solteira, que permaneça na companhia dos pais em idade adulta.

Destaca-se, outrossim, que, na certidão de casamento da autora, não há indicação da qualificação profissional de seu marido (fls. 44).

Ademais, ocorre que, para efeito probatório, não se pode considerar as notas fiscais da venda da produção rural, emitidas em nome de terceiro, nos períodos intercalados entre 08/05/1979 e 31/03/2006 (fls. 16/40), uma vez que nelas não há o nome da autora, tampouco o de seu marido.

Em seu turno, de acordo com as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS (fls. 74/80), a autora apresenta recolhimentos, como contribuinte individual, nos períodos de 08/2000 a 04/2001, em 03/2002, de 04/2003 a 05/2006, na qualidade de "contribuinte individual- empresária". Coligiu-se, igualmente, aos autos, cópia da Ficha Cadastral Simplificada, relativa à "Secretaria de Desenvolvimento Econômico, Ciência e Tecnologia - Junta Comercial do Estado de São Paulo", na qual se apresenta a autora na qualidade de sócio e administrador da empresa "Mardegan e Pini Ltda." (fls. 77).

Por sua vez, seu marido apresenta vínculos empregatícios urbanos, em 27/06/1977, para o empregador "Indústrias gráficas Massaioli Limitada"; de 02/01/1978 a 30/06/1978, para o empregador "Cícero Fontenelle Franca"; em 01/07/1978 para o empregador "Beman Ind. e Comércio de Artefatos de Madeira Limitada" e em 01/05/1981 para o empregador "Wanderlei Marcos e Cia Ltda.". Por fim, seu cônjuge apresenta recolhimentos, na qualidade de "contribuinte individual-autônomo", nos períodos de 07/1986 a 08/1986, de 11/1990 a 05/1991 e de 11/1991 a 01/1992.

Portanto, insuficiente a prova material, torna-se inviável o reconhecimento do labor rural durante o período que se

pleiteia.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados dessa 8ª Turma, *in verbis*:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento." (AC 00527609620084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1326 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50.** - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido." (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA: 14/09/2005. FONTE\_REPUBLICACAO.)

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural, não pode fazer jus a autora à concessão de benefício pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006801-63.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006801-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : LUIZA MARCOLINA DOS SANTOS SOUZA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00039-7 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é autoaplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 15.06.1934, já contava com 57 (cinquenta e sete) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, tem direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC*

N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTOAPLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal

(Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei n.º 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito.

Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo

considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. *Apelação da autora provida. Sentença reformada."*

(AC n.º 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (02.062010) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da certidão de óbito do seu cônjuge ocorrido em 22.06.1982 (fls. 17) e cópia da certidão de casamento, realizado em 16.07.1995 (fls. 18) em que consta a qualificação de seu marido como lavrador.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Tais documentos podem constituir início de prova material.

Contudo, conforme a cópia do processo administrativo trazida aos autos pela autarquia (fls. 25-45) a parte autora recebe o benefício de pensão por morte, na qualidade de companheira do segurado Jordino Manoel dos Santos falecido em 01.02.1975 (NB 0920198260), ramo de atividade: rural

Assim, à luz das informações trazidas aos autos, verifica-se que não é possível estender, à autora, a condição de lavrador do seu ex-marido constante na certidão de casamento de fls. 18, haja vista que, para a concessão do benefício de pensão por morte, a autora teve que comprovar junto à autarquia, a convivência e a dependência econômica em relação ao companheiro falecido.

Por outro lado, embora o seu companheiro tenha falecido na condição de trabalhador rural e a requerente receba o

benefício de pensão por morte, com o seu falecimento, cessa a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados dessa 8ª Turma, *in verbis*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*

*II - A autora completou 55 anos em 2004, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo pelo período de carência legalmente exigido, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, de 138 meses.1428.213*

*III - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.*

*IV - A prova material é remota e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da autora, apenas afirmando genericamente o labor rural.*

*V - Não há nos autos nenhum documento que qualifique a requerente como lavradora. O único vínculo trabalhista registrado em nome dela é de natureza urbana.*

*VI - O extrato do sistema Dataprev demonstra que a autora recebe pensão por morte de trabalhador rural desde 17.11.1990.*

*VII - A requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que ele faleceu há mais de 21 anos, quando a autora possuía apenas 41 anos, não havendo nenhum documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.*

*VIII - Com o falecimento do marido, faz cessar a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.*

*IX - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado*

*.X - E pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*XI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.*

*XII - Agravo improvido.*

*XIII - De ofício, retifico erro material do dispositivo da decisão, para constar que "Não conheço do reexame necessário". (48354 SP 0048354-27.2011.4.03.9999, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, Data de Julgamento: 27/08/2012, OITAVA TURMA, undefined)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - A autora completou 55 anos em 2007 e a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 156 meses.*

*II - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.*

*III - A prova material é remota, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.*

*IV - Os depoimentos da testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.*

*V - Não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora. O único vínculo de trabalho registrado em seu nome é de natureza urbana.*

*VI - A autora não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que ele faleceu há mais de 28 anos, quando a autora possuía apenas 31 anos, não havendo qualquer documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.*

*VII - Com o falecimento do marido, cessa a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.*

*VIII - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.*

*IX - E pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E.*

Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo legal improvido. (37712 SP 0037712-58.2012.4.03.9999, Relator: JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, Data de Julgamento: 18/03/2013, OITAVA TURMA)

Observa-se que não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.

Os depoimentos testemunhais são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

Nesse sentido, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

(...)

2. *A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*

3. *Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTES DA TERCEIRA SEÇÃO.*

(...)

3. *Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.*

(...)

5. *Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do §1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõe contribuição.*

6. *Incidente de uniformização desprovido."*

(S3 - Terceira Seção, Petição 7.476/PR-2009/0171150-5, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para Acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe 25/4/2011)"

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008897-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008897-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : CHIZUKO NOGUCHI KAKIHARA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00150-7 1 Vr CAPAO BONITO/SP

## DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação mensal equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é autoaplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens,

independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 26.06.1930, já contava com mais de 60 (sessenta anos) quando do advento da Lei nº 8.213/91, tem direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTOAPLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal*

*(Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).*

*II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.*

*III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.*

*IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito.*

*Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo*

*considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.*

*V. Omissis.*

*XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."*

*(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).*

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (08.10.2010) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou certidão de casamento (fls. 10) realizado em 16.12.1952, certidão de nascimento dos filhos nascidos em 03.01.1954, em 18.11.1956 e em 09.06.1955 (fls. 11-13) em que consta a qualificação de seu marido como lavrador.

Acostou, ainda, cópia da Declaração Cadastral - Produtor Rural referente ao ano de 1997 (fls. 16), Notas Fiscais de Produtor Rural emitidas em 05.03.1987, em 05.05.1988, em 13.07.1988 (fls. 17-18), em 17.03.1993 (fls. 21), em 11.03.2004 e 29.06.2007 (fls. 23-24), Declaração Anual do Imposto Sobre a Propriedade Territorial Rural - ano 1992 (fls. 20), certificado de cadastro de imóvel rural - 2003-2005 (fls. 22), todos documentos em nome do

marido da autora. Por fim, juntou Declaração da Cooperativa Agrícola de Capão Bonito, datada de 01.04.2008, informando que a requerente faz parte do seu quadro associativo desde 04.07.1974 (fls. 25).

É pacífico o entendimento dos nossos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Entretanto, conforme cópia da Declaração anual do Imposto Sobre a Propriedade Territorial Rural que a requerente juntou aos autos (fls. 20), o seu cônjuge ostenta a condição de empregador rural, o que descaracteriza o alegado regime de economia familiar.

Ademais, conforme as informações do CNIS/DATAPREV (fls. 45-52), o marido da requerente é cadastrado como "contribuinte individual com empregado", ostentando a condição de produtor rural.

Cumpra salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para a sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Além disso, pela análise da Declaração Anual de Informação do ITR (fls. 20), também se depreende que o casal é proprietário de uma área rural de 75, 3 hectares, correspondente a 16 (dezesesseis) módulos fiscais, no município de Capão Bonito -SP, superior a área descrita no item 1, da alínea 'a', do inciso VII da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"(...)

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais; (grifei)".*

Percebe-se que o imóvel descrito possui vasta extensão de terra aproveitável, apresentando volume e diversidade de produção significativa, circunstância que pressupõe a utilização de empregados permanentes e o exercício de atividade típica de **produtor rural**. Assim, vemos descaracterizada a relação de segurada especial em regime de economia familiar e incompatibilidade com o pedido de aposentadoria por idade rural, uma vez que contraria o artigo 11, VII, § 1º da Lei n.º 8.213/91, que dispõe:

"(...)

*§ 1 Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes. (grifei)".*

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. MARIDO DA AUTORA É PROPRIETÁRIO DE IMÓVEIS RURAIS CUJAS ÁREAS SOMAM MAIS DE 4 MÓDULOS FISCAIS. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. TUTELA REVOGADA. I. A orientação da Turma caminha no sentido da necessidade de ser recebido o apelo, no efeito suspensivo, com a posterior interposição de agravo de instrumento, acaso indeferido o pedido. II. Consoante o disposto no art. 11 da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.718/2008, deve ser enquadrado como segurado especial a pessoa física residente no imóvel rural ou aglomeramento urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de produtora, seja proprietária, usufrutuária, possuidora, assentada, parceira ou meeira outorgadas, comodatária ou arrendatária rurais, que explore atividade agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais. III. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento sócioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes. IV. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal. V. Os depoimentos confirmaram a condição de rurícola da autora, em regime de economia familiar. VI. Os documentos apresentados demonstraram que o marido da autora é empregador rural e proprietário de imóveis rurais cujas áreas somam mais de 4 módulos fiscais, fatos que*

*descaracterizam o regime de economia familiar. VII. Preliminar rejeitada. Apelação provida. Sentença reformada. Tutela antecipada revogada.*  
(TRF 3ªR., AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1392224, rel. Des. Fed. Marisa Santos, p. 08/10/2010)

Dessa forma, embora os documentos apresentados aos autos constituam início de prova material do exercício de atividade rural, o regime de economia familiar restou descaracterizado e em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021292-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021292-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELICA CARRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VICENTE PELEGRINO  
ADVOGADO : MARCIA GALDIKS GARDIM  
No. ORIG. : 09.00.00054-3 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Concedida tutela antecipada.
- Laudo médico judicial.
- A sentença confirmou a antecipação dos efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data da cessação indevida do auxílio-doença, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais). Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora legais. Dispensado o reexame necessário.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal

Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora comprovou que trabalhou registrada nos períodos de 04.08.86 a 22.01.87; 15.06.87 a 08.08.87; 01.11.93 a 08.11.93; 20.02.01 a 19.02.02; 02.08.04 a 15.09.04 e 01.02.06 sem data de saída e que recebeu auxílio-doença no interregno de 10.10.06 a 10.03.09 (fls. 99), tendo ingressado com a presente ação em 24.04.09, portanto, em consonância com a regra estabelecida no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.

- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 30.11.10, atestou que ela é portadora de doença degenerativa, crônica de coluna lombossacra e epilepsia, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente para a sua atividade laborativa (fls. 210-212).

- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.

- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.*

*1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.*

*2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.*

*3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.*

*4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.*

*5. Apelação do INSS improvida.*

*6. Sentença mantida".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.*

*- (...).*

*- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.*

*- (...).*

*- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250)*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS*

*EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA.*

*INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.*

2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.

4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.

(...).

9. *Apelação improvida. Tutela específica mantida.*"

(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

*I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.*

*II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)*

*VII - Apelação do autor provida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08)

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados

à caderneta de poupança.

- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023801-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023801-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : JAIRON JOSE MACHADO GONCALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ANA LUCIA MAGGIONI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00058-7 3 Vr REGISTRO/SP

#### DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.

O autor propôs a presente ação objetivando expressamente a conversão de auxílio-doença previdenciário em auxílio-doença por acidente de trabalho, bem como o restabelecimento do respectivo benefício.

Alega que "*sofreu acidente de trabalho, quando estava perfurando com o martetele e machucou a sua coluna lombar, sendo que a sua empregadora emitiu a CAT após o autor ter sido atendido por médicos, encaminhando-o para o INSS*" (fls. 03).

Juntou, a fls. 14, a comunicação de acidente de trabalho (CAT), emitida em 29/08/2005. O benefício foi concedido, inicialmente, na modalidade acidentária (fls. 40/42).

Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 146/148), por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal (fls. 162).

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente de trabalho.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

#### **CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO.**

*Tanto a ação de acidente de trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Acidentes do Trabalho de Santos, SP.*

*(CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)*

#### **CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTENÇÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".**

*I. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente de trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte*

*Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).*

*2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).*

*3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.*

*(CC 121352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 16/04/2012)*

**AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.**

*1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no CC 117.486/RJ, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 19/12/2011)*

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. EXCEÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/1988.**

*1. Em se tratando de benefício de natureza acidentária (auxílio-doença), não há como afastar a regra excepcional do inciso I do art. 109 da Lei Maior, a qual estabeleceu a competência do Juízo Estadual para processar e julgar os feitos relativos a acidente de trabalho. Incidência da Súmula n. 15/STJ.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no CC 113.187/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 05/04/2011)*

Logo, com fundamento no inciso XII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciação do recurso. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026936-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026936-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIZA DA PALMA INACIO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANA PAULA DE ARRUDA CAMARGO CHACON (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00159-1 2 Vr LORENA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) a pessoa *idosa* e que não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida julgou **improcedente** o pedido, condenando a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% do valor da causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950, fls. 102/105).

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada, desde a data do requerimento administrativo (fls. 109/114).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O D. Representante do Parquet Federal opinou pela anulação do processo, retornando os autos à vara de origem para regular processamento, com a efetiva participação do Órgão ministerial, bem como a produção de estudo socioeconômico (fls. 134/138).

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à obrigatoriedade da intervenção do Ministério Público em primeira instância, no caso em exame.

O benefício assistencial disciplinado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e nos artigos 20 e 21 da Lei nº. 8.742/93, equivalente a 01 (um) salário mínimo, exige, para sua percepção, alternativamente, a comprovação de idade avançada - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, na forma do art.34 da Lei nº 10.741/2003- ou incapacidade laborativa, demonstrada por laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, consubstanciada na insuficiência de recursos à própria manutenção ou a inviabilidade de que a família a proveja.

A Procuradoria Regional da República a nulidade do processo à míngua de intervenção do Ministério Público em primeiro grau.

O ponto em discussão encontra guarida nos artigos 82, inciso I e 246 e parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil, que estabelecem:

*"Art.82. Compete ao Ministério Público intervir:  
I- nas causas em que há interesse de incapazes".*

*"Art.246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.  
Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado".*

Da exegese dos citados dispositivos conclui-se que a intervenção do Ministério Público nos casos disciplinados na

norma processual é obrigatória, sendo de rigor a anulação do processo quando ausente a participação do órgão ministerial de primeiro grau.

No escólio de Nelson Nery Junior:

*"Intervenção. É sempre obrigatória, funcionando o MP como fiscal da lei (custos legis) em todos os casos do CPC 82. Não há intervenção facultativa no processo civil brasileiro" (in Código de Processo Civil Anotado, ed. RT, 10ª edição, comentários ao art.82, p.311, in fine).*

Nessa linha de raciocínio, a intervenção do Ministério Público no processo é obrigatória quando houver interesse de relativamente ou absolutamente incapaz, como ocorre *"in casu"*.

Cumpra salientar a exigência da participação ministerial em ações que versem sobre interesses de idosos, contida no artigo 75 da Lei nº. 10.471/2003:

*"Art.75. Nos processos e procedimentos em que não for parte, atuará obrigatoriamente o Ministério Público na defesa dos direitos e interesses de que cuida esta Lei, hipóteses em que terá vista dos autos depois das partes, podendo juntar documentos, requerer diligências e produção de outras provas, usando os recursos cabíveis".*

Acresça-se que a sentença de improcedência da ação acarreta evidente prejuízo à parte autora e enseja a nulidade do processo.

Nesse sentido colaciono aresto desta Corte Regional:

***"PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. SENTENÇA JULGADA IMPROCEDENTE. PREJUÍZO À DEMANDANTE.***

*I- No caso em tela restou evidenciado o prejuízo à parte autora decorrente da não participação do ministério público em primeira instância, eis que julgado improcedente o pedido na sentença de primeiro grau, justificando-se, pois, a decretação de nulidade do feito (art.246, caput e parágrafo único, do CPC).*

*II- Parecer do Ministério Público Federal acolhido para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito com a participação do MP e novo julgamento. Apelo da parte prejudicado". (Proc. 2008.03.990533150/SP, 10ª Turma, Rel. Des.Fed. Sergio Nascimento, DJF3 25.03.2009, p.1903).*

Consigno, também, excerto do *decisum* monocrático proferido, em caso análogo, pela e. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta:

*"Consoante o disposto no art. 82, inciso I, do Código de Processo Civil, o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que há interesses de incapazes.*

*Ainda, de acordo com o artigo 246 do mesmo diploma legal, é de rigor a anulação do processo em que não tenha havido a intimação obrigatória do órgão ministerial"(AC nº. 2013.03.99.003928-0/SP, D.E, 04.06.2013).*

Noutro vértice, como consignado pela Procuradoria Regional da República, *de fato não foi realizada pericia socioeconômica*, o que inviabiliza a aferição da condição de miserabilidade do núcleo familiar que é indispensável no presente caso. O laudo social, em especial, deve atesta a idade do cônjuge da apelante e, também, aponta as despesas do núcleo familiar.

Do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, acolho o parecer ofertado pelo Ministério Público Federal para anular a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular instrução do feito com a participação do Ministério Público, bem como para determinar que seja procedida à realização do estudo social, nos termos da fundamentação, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00066 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0030720-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030720-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
PARTE AUTORA : JOSE CARLITO DE SOUZA  
ADVOGADO : TANIA MARIA FERRAZ SILVEIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 10.00.00361-0 4 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença proferida nos autos da ação ordinária em que José Carlito de Souza pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder ao requerente o benefício a partir do requerimento administrativo (23.06.2009) (fls. 134/135).

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (23.06.2009) e a data da sentença (26.03.2012), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos).

Assim, no caso em tela, não se aplica a regra prevista no *caput* do art. 475 do Código de Processo Civil.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME

NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO 'NOVO' ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - O 'novo' art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.

II - O 'novo' art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.

III - Recurso especial não conhecido, 'confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região.'" (STJ, REsp n.º 155.656-BA, Rel. Min. Adhemar Maciel, j. 03.03.1998, DJ em 06.04.1998)

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034083-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034083-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CELIO NOSOR MIZUMOTO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ADILEUDA MARCELINA SILVA
ADVOGADO	: DIRCEU MASCARENHAS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CARAGUATATUBA SP
No. ORIG.	: 08.00.00119-1 3 Vr CARAGUATATUBA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas ao restabelecimento do auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez.

- Concedida tutela antecipada.

- Laudo médico judicial.

- A sentença confirmou a antecipação dos efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a

converter o auxílio-doença em aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data da apresentação do laudo, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ). Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora legais. Determinado o reexame necessário.

- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, requereu a redução dos honorários advocatícios e modificação dos critérios de fixação dos juros de mora e da correção monetária.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, torno se efeito o *decisum* de fls. 198.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.

- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora comprovou que trabalhou registrada no período de 20.04.00 a 14.02.07, tendo ingressado com a presente ação em 09.09.08, portanto, em consonância com a regra estabelecida no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.

- Relativamente à qualidade de segurada, aplicável, *in casu*, a regra prevista no § 2º, do art. 15, da Lei 8.213/91. Por ter recebido seguro-desemprego quando da cessação de seu último contrato de trabalho, conforme pesquisa ao site do Ministério do Trabalho ([www.mte.gov.br](http://www.mte.gov.br)), a parte autora teve sua qualidade de segurada prorrogada, independentemente de contribuições, para 24 (vinte e quatro) meses.

- Ainda, recebeu auxílio-doença nos períodos de 27.12.02 a 26.05.04; 22.11.04 a 01.09.05 e 03.10.05 a 01.01.06 (consulta sistema PLENUS).

- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 16.09.09, atestou que ela é portadora de osteoartrose, espondilolistese lombar, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 112-135).

- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.

- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.*

*1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.*

2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.  
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.

4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.

5. Apelação do INSS improvida.

6. Sentença mantida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.

- (...).

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

- (...).

- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."

(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA.

INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.

2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.

4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.

(...).

9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)

VII - Apelação do autor provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08)

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

- Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenacionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
- Isso posto, **reconsidero a decisão de fls. 198, não conheço da remessa oficial e**, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para estabelecer os critérios de fixação dos honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora. Valor do benefício conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034469-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034469-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : JOEL DE SOUZA ALVES  
ADVOGADO : ALEXANDRE MIRANDA MORAES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00087-2 3 Vr ITAPETININGA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária, proposta em 01.07.11, com vistas à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida a partir de 01.02.03.

Aduz que o período de 01.08.74 a 31.10.78 deve ser reconhecido como especial.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fls. 64).

O INSS apresentou contestação.

A sentença, prolatada em 03.04.12, julgou parcialmente procedente o pedido, determinando ao INSS que proceda à averbação do período de 01.08.74 a 31.10.78, não em condições especiais. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da ação (fls. 115-116).

O autor apelou para que seja reconhecido o caráter especial do interstício (fls. 118-127).

O INSS apelou para alegar que o período já era registrado no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais.

Pede a total improcedência do pedido (fls. 129-134).

Contrarrazões (fls. 136-148).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

## DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Esta é a hipótese vertente.

## DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imamente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).

Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

*"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."*

## **OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO**

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituas praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

## **DO CASO CONCRETO**

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a atividade *sub judice* como especial, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou integridade física.

### **Empresa: Inds. Brasileiras de Artigo Refratários S/A - Ibar**

Período de 01.08.74 a 31.10.78

Função: Trabalhador rural

Setor: Rural

Documentação: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 104-105).

Consoante o perfil profissiográfico previdenciário, o autor não estava exposto a nenhum agente agressivo.

Dessa forma, incabível o reconhecimento do alegado caráter especial da atividade exercida no interregno de 01.08.74 a 31.10.78.

Finalmente, cumpre consignar que assiste razão ao INSS em seu apelo, pois o período *sub judice* foi considerado

para fins de concessão da aposentadoria, tendo em vista que já constava do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 18-20).

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

## **DISPOSITIVO**

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido.

Verbas sucumbenciais conforme explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034903-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034903-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : EUNICE DE SOUSA ELBIRA  
ADVOGADO : SIMONE LARANJEIRA FERRARI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00143-9 1 Vr PENAPOLIS/SP

## **DECISÃO**

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A parte autora implementou o requisito etário em 12/04/2009 (fls. 14), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a parte requerente apresentou cópias da CTPS, em nome de seu marido, nas quais constam registros como trabalhador rural nos períodos de 20/11/1979 a 01/07/1980, de 14/07/1980 a 07/04/1981, de 14/05/1986 a 06/01/1986, de 13/06/1988 a 31/12/1988, de 01/01/1989 a 31/01/1991 e de 01/04/1991 a 31/08/1992 (fls. 08/12). Por conseguinte, apresentou cópia de sua certidão de casamento, datada de 26/01/1979, em que consta a qualificação de seu marido como tratorista (fls. 13).

Tais documentos constituem início de prova material.

No entanto, no que concerne à certidão de casamento, trata-se de documento muito antigo, considerando ser datado do ano de 1979 e ter a autora implementado o requisito etário em 2009.

Ademais, de acordo com as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS (fls. 33/37) e da CTPS (fls. 08/12), o cônjuge da autora apresenta vínculos urbanos em 29/12/1976 para empregador "Construtora Brasileira Ltda."; de 07/10/1981 a 12/02/1983 para "Hidroservice Engenharia Ltda."; de 16/04/1983 a 28/05/1983 para "Irmãos Seco Ltda."; de 01/07/1983 a 01/04/1986 para "Cambe Prefeitura"; de 08/01/1987 a 08/03/1987 para "Companhia de Desenvolvimento de Cambe"; de 11/03/1987 a 31/05/1988 para "Cambe Prefeitura"; de 01/01/1989 a 12/1990 para "Ricarte Marques da Silva"; de 01/02/1994 a 12/2002 para "Comercial de Carne Barbosense Ltda.". Por fim, na qualidade de "comerciário", seu marido recebeu auxílio-doença de 17/10/2001 a 02/06/2002 e de 16/04/2003 a 16/03/2005, bem como recebe aposentadoria por invalidez desde 17/03/2005.

Ressalta-se que, a despeito de o marido da autora ter exercido labor campesino, as atividades concomitantes e supervenientes por ele desempenhadas, no meio urbano, são suficientes para descaracterizá-lo como rurícola.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados dessa 8ª Turma, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses**

idêntico à carência. 2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido". (AGRESP 201202716130, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/05/2013 .)

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA -**

**DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL.** 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido". (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevida a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050387-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050387-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ANESTINO JOSE PEREIRA  
ADVOGADO : JAIME LOPES DO NASCIMENTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00049-3 1 Vr RANCHARIA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de inexistência de condição de segurado. O autor foi condenado ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00

(mil reais), devendo ser observado que é beneficiário de assistência judiciária gratuita (fls. 229/231).

A parte autora apelou, requerendo a exclusão da condenação ao pagamento da verba honorária advocatícia (fls. 236/238).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

## **DECIDO.**

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002302-60.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.002302-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : IVAN MARTINS LEANDRO  
ADVOGADO : CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023026020124036111 3 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 63/65 (proferida em 03/08/2012) julgou improcedente o pedido, por considerar que o autor

não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformado, apela o requerente, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a negativa de elaboração nova perícia, a ser realizada por especialista em cardiologia, pelo que pleiteia a anulação da sentença, com o retorno dos autos à origem, para produção do novo laudo e de todas as provas em direito admitidas, inclusive oitiva de testemunhas. No mérito, sustenta, em síntese, que, a despeito das conclusões do laudo judicial, considerado obscuro e impreciso, os demais documentos médicos juntados comprovam sua incapacidade laborativa, pelo que faz jus aos benefícios pleiteados.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Primeiramente, no tocante à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confirma-se, nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.**

- *A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

- *In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

- *Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

- *Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJI 27/10/2010, p. 1030).*

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.**

*I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.*

*II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.*

*III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJI 06/10/2010, p. 957).*

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.**

*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*

*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*

*IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1211).*

Também cabe anotar que o processo encontra-se suficientemente instruído e que eventual oitiva de testemunhas não seria prova útil e hábil a demonstrar o alegado, já que a matéria somente pode ser comprovada por prova técnica, elaborada por perito judicial. Não teria, assim, o condão de afastar as conclusões da perícia.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do

mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/27, dos quais destaco:

- carteira de identidade do autor, informando estar, atualmente, com 48 (quarenta e oito) anos de idade (data de nascimento em 14/04/1965);

- consulta ao sistema Dataprev, de 03/02/2012, constando diversos vínculos empregatícios, descontínuos, de 01/08/1982 a 24/01/2010. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença, de 17/08/2009 a 20/11/2009, de 24/09/2009 a 24/12/2009 e de 28/01/2012 com previsão de cessação em 10/02/2012;

- comunicação de decisão, expedida pelo INSS, informando a concessão de auxílio-doença, em atendimento ao pedido apresentado em 30/01/2012;

- exames, atestados e receituários médicos.

A fls. 44/55, foram juntadas cópias da inicial, perícia e sentença, referentes ao processo nº. 2010.61.11.000190-0, que tramitou perante a 3ª Vara Federal de Marília/SP, o qual teve o mérito resolvido, com fundamento no artigo 269, III, do CPC, em face da homologação do acordo efetuado pelas partes.

A fls. 60/62, foi juntada consulta ao sistema Dataprev, constando, além das informações supracitadas, que o benefício de auxílio-doença nº. 549.853.613-1, concedido em 28/01/2012 foi cessado em 29/03/2012.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (03/08/2012 laudo apresentado em mídia digital (vídeo e áudio), juntada a fls. 67), referindo trabalhar como porteiro, sendo sua última atividade em 2010. Informou que em 2008 iniciou com quadro de dispneia aos grandes esforços. Em 2009, realizou cirurgia com a troca da válvula aórtica. Realiza acompanhamento mensal com cardiologista e faz uso de medicamentos específicos. Atualmente, sente fraqueza em membros inferiores e dispneia a noite. Em 01/2012, sofreu um acidente que resultou em seqüela no quinto dedo da mão esquerda.

Assevera o *expert* que o periciado apresenta apenas cicatriz da mencionada cirurgia e pequena limitação na mão esquerda.

Afirma o jurisperito que a patologia não impede o autor de exercer suas atividades laborativas habituais, de porteiro.

Neste caso, o perito foi claro ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar a enfermidade apontada pela parte autora que, após detalhada perícia médica, atestou a capacidade do autor para o exercício de sua atividade habitual, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia, uma vez que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde do requerente.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001335-06.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.001335-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : AGOSTINHO PONTES SILVA  
ADVOGADO : VANDERLEI BRITO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013350620124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez.

- Laudo médico judicial.

- A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde 01.02.12 e a mantê-lo pelo menos até 31.03.13, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Dispensado o reexame necessário.

- A parte autora interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela concessão do benefício até reabilitação bem como indenização por danos morais.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe

inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, por ser considerado temporariamente incapaz para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total, que impeça o exercício de atividade profissional por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, isto é, a invalidez temporária.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através da documentação carreada aos autos (fls. 22-23), que a parte autora trabalhou registrada, nos períodos de 31.05.04 a 28.08.04 e 18.10.04 sem data de saída e que recebeu administrativamente auxílio-doença, no interregno de 25.11.06 a 31.01.12, tendo ingressado com a presente ação em 22.02.12, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, I, da Lei 8.213/91.

- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 19.03.12, atestou que ela é portadora de Síndrome do manguito rotador no ombro direito, estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária (fls. 72-82).

- Dessa forma, a r. sentença, acertadamente, concedeu-lhe o benefício de auxílio-doença.

- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.*

(...)

*V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.*

(...)

*IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.*

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

(...)

*- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.*

(...)

*III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)*

*VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.*

(...)

XVI - *Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício.*" (TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08)  
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

(...)

IX - *Apelação da parte autora parcialmente provida.*"

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07)

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

- Passo à análise dos danos morais. Tal pleito não merece acolhida.

- Explico.

- A Administração Pública tem o poder-dever de rever seus atos sobre os quais parem suspeitas de estarem eivados de vícios, estando tal entendimento consubstanciado na Súmula n.º 473 do E. STF, *in verbis*:

*"A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial."*

- Ou seja, à Administração cabe desfazer seus próprios atos, quando os reputa maculados, sendo que a aquisição de um direito com irregularidade à lei não se convalida, mesmo com o decorrer do tempo, de modo que não é defeso à autarquia cessar benefício previdenciário que considera irregular.

- Outrossim, nos termos do art. 927 do Código Civil, o fundamento da indenização por dano moral reside em ato ilícito, não configurado no caso dos autos.

- Ressalte-se, por oportuno, que o princípio norteador da responsabilidade extracontratual no aludido dispositivo legal é o da responsabilidade subjetiva, ou seja, com dolo ou culpa. Não se reconhece, portanto, responsabilidade objetiva sem que exista lei que a autorize ou o exercício de atividade que, por sua natureza, implique em risco para os direitos de outrem, conforme o parágrafo único do supracitado artigo, o que também não exsurge da vertente hipótese.

Nesse sentido, ementas desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. DEMORA NA IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. DESCABIMENTO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.*

*I - (...).*

*II - Para que a autora pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu, visto que não restou demonstrado que a demora na implantação do benefício tenha decorrido de conduta dolosa do INSS, devendo ser ressaltado que, ao efetuar o adimplemento, a Autarquia pagou os valores em atraso, acrescidos de correção monetária e juros de mora, como forma de compensar os prejuízos sofridos pela demandante.*

*III - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.*

*IV - Apelação e remessa oficial providas". (APELREE 1531548, proc. 2009.61.19.006989-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 06.04.11, p. 1656)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DANO MORAL E MATERIAL. INOCORRÊNCIA.*

*I- Para a configuração do dano moral, é necessário ao julgador verificar se o dano perpetrado-se efetivamente pela caracterização do injusto, e se a repercussão dada ao fato foi de modo a agravar o ato ou omissão do agressor, prejudicando ainda mais a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem do agredido.*

*II - No caso em tela, para que a autora pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu, até porque a conduta do réu não configurou ato ilícito, na medida em que apreciou o pedido formulado na esfera administrativa segundo critérios estabelecidos em legislação infralegal.*

*III - A recusa do INSS em aceitar os documentos que instruíram a Justificação Judicial para fins de contagem por tempo de serviço encontra respaldo legal, não se verificando qualquer conduta antijurídica a ensejar indenização por dano moral.*

*IV - Não há falar-se, igualmente, em danos materiais decorrentes do recolhimento de contribuições indevidas, posto que o exercício de atividade remunerada consubstancia o fato gerador para a cobrança de contribuições previdenciárias, não se indagando da situação daquele que exerce a aludida atividade remunerada, se aposentado ou não, mesmo porque, se aposentado fosse, deveria verter contribuições à Previdência Social, a teor do art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.*

*V - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, § 1º, do CPC)." (APELREE 1420219, proc. 2006.61.07.007692-6, 10ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. David Diniz, DJF3 DJI 14.07.10, p. 1875)*

- A matéria já foi objeto de análise em julgamento proferido pela Oitava Turma deste Tribunal, no qual tive a oportunidade de me manifestar, sendo que o pedido de indenização por dano moral foi negado, por unanimidade:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.*

*(...).*

*- Incabível indenização por danos morais, vez que o ressarcimento do dano patrimonial se dará com o pagamento das prestações atrasadas, monetariamente corrigidas e acrescidas de juros moratórios, não havendo amparo*

*para a condenação da autarquia a um plus, que caracterizaria bis in idem.*

*- Ocorrência de dano moral não comprovada pelo autor, não lhe sendo devida indenização alguma a esse título. A cessação de benefício recebido administrativamente não basta, por si, para caracterizar ofensa à honra ou à imagem do autor, principalmente quando decorrente de conclusão apontada por laudo médico pericial.*

*- Apelação a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, a partir da indevida cessação do benefício (19.03.2006). Concedida a tutela específica". (AC 1390060, proc. 2006.61.27.002677-3, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ1 30.03.10, p. 987).*

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- Por fim, fica resguardado o direito da autarquia de realizações de perícias periódicas, conforme previsão do art. 101 da Lei 8.213/91.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005849-84.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.005849-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : LUCIDA RODRIGUES DE SOUZA  
ADVOGADO : NILDA MARIA DE MELO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00058498420124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) a pessoa portadora de deficiência ou incapacidade para o trabalho e que não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida julgou **improcedente** o pedido, condenando a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% do valor da causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950, fls. 80/82).

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada (fls. 88/94).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O D. Representante do Parquet Federal opinou pela anulação do processo, retornando os autos à vara de origem para regular processamento, com a efetiva participação do Órgão ministerial (fls. 101/102).

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à obrigatoriedade da intervenção do Ministério Público em primeira instância, no caso em exame.

O benefício assistencial disciplinado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e nos artigos 20 e 21 da Lei nº 8.742/93, equivalente a 01 (um) salário mínimo, exige, para sua percepção, alternativamente, a comprovação de idade avançada - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, na forma do art.34 da Lei nº 10.741/2003- ou incapacidade laborativa, demonstrada por laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, consubstanciada na insuficiência de recursos à própria manutenção ou a inviabilidade de que a família a proveja.

A Procuradoria Regional da República a nulidade do processo à míngua de intervenção do Ministério Público em primeiro grau.

O ponto em discussão encontra guarida nos artigos 82, inciso I e 246 e parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil, que estabelecem:

*"Art.82. Compete ao Ministério Público intervir:  
I- nas causas em que há interesse de incapazes".*

*"Art.246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.  
Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado".*

Da exegese dos citados dispositivos conclui-se que a intervenção do Ministério Público nos casos disciplinados na norma processual é obrigatória, sendo de rigor a anulação do processo quando ausente a participação do órgão ministerial de primeiro grau.

No escólio de Nelson Nery Junior:

*"Intervenção. É sempre obrigatória, funcionando o MP como fiscal da lei (custos legis) em todos os casos do CPC 82. Não há intervenção facultativa no processo civil brasileiro" (in Código de Processo Civil Anotado, ed. RT, 10ª edição, comentários ao art.82, p.311, in fine).*

Nessa linha de raciocínio, a intervenção do Ministério Público no processo é obrigatória quando houver interesse de relativamente ou absolutamente incapaz, como ocorre "*in casu*".

Cumpre salientar a exigência da participação ministerial em ações que versem sobre interesses de idosos, contida no artigo 75 da Lei nº. 10.471/2003:

*"Art.75. Nos processos e procedimentos em que não for parte, atuará obrigatoriamente o Ministério Público na defesa dos direitos e interesses de que cuida esta Lei, hipóteses em que terá vista dos autos depois das partes, podendo juntar documentos, requerer diligências e produção de outras provas, usando os recursos cabíveis".*

Acresça-se que a sentença de improcedência da ação acarreta evidente prejuízo à parte autora e enseja a nulidade do processo.

Nesse sentido colaciono aresto desta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. SENTENÇA JULGADA IMPROCEDENTE. PREJUÍZO À DEMANDANTE.*

*I- No caso em tela restou evidenciado o prejuízo à parte autora decorrente da não participação do ministério público em primeira instância, eis que julgado improcedente o pedido na sentença de primeiro grau, justificando-se, pois, a decretação de nulidade do feito (art.246, caput e parágrafo único, do CPC).*

*II- Parecer do Ministério Público Federal acolhido para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito com a participação do MP e novo julgamento. Apelo da parte prejudicado". (Proc. 2008.03.990533150/SP, 10ª Turma, Rel. Des.Fed. Sergio Nascimento, DJF3 25.03.2009, p.1903).*

Consigno, também, excerto do *decisum* monocrático proferido, em caso análogo, pela e. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta:

*"Consoante o disposto no art. 82, inciso I, do Código de Processo Civil, o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que há interesses de incapazes.*

*Ainda, de acordo com o artigo 246 do mesmo diploma legal, é de rigor a anulação do processo em que não tenha havido a intimação obrigatória do órgão ministerial"(AC nº. 2013.03.99.003928-0/SP, D.E, 04.06.2013).*

Do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, acolho o parecer ofertado pelo Ministério Público Federal para anular a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular instrução do feito com a participação do Ministério Público, nos termos da fundamentação, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019720-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019720-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AGRAVANTE : GUIOMAR FERREIRA LIMA  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DE AGUIAR FILHO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : JULIO CESAR MOREIRA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OLIMPIA SP  
No. ORIG. : 00062791520138260400 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, ajuizada com vistas à concessão de aposentadoria por idade à rurícola, suspendeu o curso do processo por de 90 (noventa) dias, e

determinou que a agravante requeira o benefício na esfera administrativa e comprove, se for o caso, a recusa do réu ou o decurso de 45 (quarenta e cinco) dias sem apreciação do seu pedido (fls. 44-45).

Aduz a agravante, em breve síntese, a desnecessidade do ingresso na via administrativa. Sustenta que, de acordo com garantia constitucional, "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito" (art. 5º, XXXV) e que a jurisprudência dominante entende ser desnecessário o prévio requerimento na via administrativa (fls. 02-13).

## **DECIDO.**

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal: **"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.**

*1. Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido." (STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)*

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.**

*1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.*

*2. O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.*

*3. Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.*

*4. A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.*

*5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.*

*6. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)*

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

*I. (...)*

*II. (...)*

*III. (...)*

*IV. (...)*

*V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."*

*VI. (...)*

VII. (...)

VIII. *Recurso especial conhecido, mas desprovido.*" (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

*"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

*"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício imediatamente antes da propositura da ação, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019927-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019927-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AGRAVANTE : VALDEMIR CARDOSO DE ALMEIDA incapaz  
ADVOGADO : JOEL GONZALEZ e outro  
REPRESENTANTE : CARLOS CARDOSO DE ALMEIDA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00008190820124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação ordinária proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, determinou que, até a data da perícia (27.08.2013) o autor apresentasse cópia do processo administrativo concernente ao benefício *sub judice* (fls. 68).

Aduz o agravante, em breve síntese, a desnecessidade do ingresso na via administrativa. Sustenta que, de acordo com garantia constitucional, *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"* (art. 5º, XXXV) e que a jurisprudência dominante entende ser desnecessário o prévio requerimento na via administrativa (fls. 02-13).

**DECIDO.**

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do

respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.*

*1. Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido." (STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.*

*1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.*

*2. O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.*

*3. Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.*

*4 A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.*

*5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.*

*6. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.*

*I. (...)*

*II. (...)*

*III. (...)*

*IV. (...)*

*V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."*

*VI. (...)*

*VII. (...)*

*VIII. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)*

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

*"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

*"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Em face de não ter a parte autora apresentado cópia do processo administrativo do benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019933-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019933-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CAROLINE AMBROSIO JADON  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ELAINE CRISTINA DE CARVALHO SHIRAKAWA  
ADVOGADO : FERNANDO CARDOSO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SUZANO SP  
No. ORIG. : 00157222220118260606 3 Vr SUZANO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, proposta com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez, determinou a realização de nova perícia, na especialidade psiquiatria (fls. 44-45).

Aduz o INSS, em síntese, que já foi realizada perícia médica na área de ortopedia, sendo desnecessária a realização de nova perícia. Sustenta que a fixação da verba pericial deve ser reduzida. Pediu o provimento do recurso (fls. 02-09).

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

E esta é a hipótese do caso vertente.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º LV, da CF), inclusive, a produção de todas as provas em Direito admitidas, desde que não obtidas por meios ilícitos (art. 5º, LVI, da CF).

Aludidas garantias se afiguram verdadeiros direitos humanos fundamentais, alçados ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não podem ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a abolí-las (art. 60, § 4º, IV da CF).

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil e administrativo, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Nesse sentido, considerando o direito constitucional de ação, não pode o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), mediante observância dos mandamentos gerais concernentes aos direitos e garantias individuais incidentes, também, sobre o processo civil. Por isso, para que tenha efetividade, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, deve o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não de determinada prova, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Conforme ensinamento de Vicente Greco Filho:

*"(...) Dois erros o juiz deve evitar, porque não é ele o único órgão julgador, cabendo-lhe instruir adequadamente o processo a fim de que possa ser julgado também, em grau de apelação: indeferir provas pertinentes porque já se convenceu em sentido contrário e, igualmente, indeferir provas porque, em seu entender, a interpretação do direito não favorece o autor. Em ambos os casos, o indeferimento de provas ou julgamento antecipado seria precipitado, com cerceamento da atividade da parte, caracterizador de nulidade (...)"*

Para além disso, conforme disposição contida nos artigos 332 e 333, inciso I, da Lei Adjetiva, é ônus da parte autora provar o fato constitutivo de seu direito, sendo-lhe facultados todos os meios legais.

No caso *sub judice*, o perito do IMESC sugeriu expressamente a realização de perícia psiquiátrica (fls. 43). Com efeito, cumpre destacar o teor do artigo 437, do Código de Processo Civil:

*"O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida."*

Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da insuficiência da prova pericial produzida nos autos, tendo em vista que o próprio *expert* informou a necessidade de realização de perícia na especialidade psiquiatria.

Assim, a realização da referida prova é necessária para o deslinde da demanda, não merecendo reparos a decisão *a quo*.

Quanto ao valor da fixação dos honorários periciais, razão assiste ao INSS.

Os honorários periciais foram arbitrados em R\$ 600,00 (seiscentos reais) e não estão de acordo com os limites estabelecidos na Resolução 541/2007 do Conselho da Justiça Federal, merecendo ser reparada a decisão agravada. *In casu*, a aludida Resolução, considerando a necessidade de adoção de critérios quanto ao pagamento de honorários periciais em ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, determinou que, para fixação da aludida verba, fosse observada a tabela que fez publicar, onde consta o mínimo de R\$ 50,00 (cinquenta reais) e o máximo de R\$ 200,00 (duzentos reais).

A fixação com base no parágrafo único do art. 3º da Resolução não se justifica, porquanto não demonstrada situação de grande complexidade, nem necessidade de alto grau de especialização do perito, mormente porque não se de doença rara ou exótica, que demandaria estudos aprofundados.

O fato de o perito atender em consultório próprio, por si só, não consubstancia situação a autorizar seja triplicado o pagamento da verba honorária, até porque a quantia ultrapassaria, em muito, o valor médio cobrado usualmente no mercado por uma consulta médica particular.

Destarte, considero adequado o valor estipulado pela Resolução 541/2007 do Conselho da Justiça Federal e, portanto, fixo-os em R\$ 200,00 (duzentos reais).

Nesse sentido:

***"PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. VALOR ELEVADO. REDUÇÃO. RESOLUÇÃO N.558/2007 CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL.***

- A Resolução nº 541/2007 do Conselho da Justiça Federal estabelece, em seu artigo 1º, que "as despesas com advogados dativos e peritos no âmbito da jurisdição delegada correrão à conta da Justiça Federal".

- Requerida a perícia pela parte autora, o pagamento é feito com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º, da Resolução nº 558/2007, do CJF) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.

- No caso concreto, não se verifica complexidade na perícia, motivo pelo qual o valor deve ser reduzido a R\$ 234,80, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Resolução 558/2007, do CJF.

- Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento, para reduzir o valor dos honorários periciais para R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos)." (TRF 3ª Região, AI 372938, proc. 0017778-

46.2009.4.03.0000, 8ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 18.08.11, p. 1248)  
"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREVIDENCIÁRIO - HONORÁRIOS PERICIAIS - FIXAÇÃO DO VALOR -  
AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Honorários periciais reduzidos. Fixação em valor máximo previsto pela Resolução n.º 227, de 15.12.2000, do Conselho da Justiça Federal, vigente à época da decisão agravada.

- Ausente a fundamentação, na decisão agravada, das hipóteses elencadas na Resolução n.º 227/00.

- Não obstante realizada a perícia por profissional nomeado, com consultório particular, em nada obsta a aplicação da Resolução acima referida, visto que esta, em nenhum momento, discriminou suas disposições a peritos auxiliares de Juízo.

- Agravado de instrumento parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AI 158192, proc. 0029334-89.2002.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJU: 10.01.08, p. 360)

Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento** a fim de reduzir os honorários periciais para R\$ 200,00 (duzentos reais).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019951-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019951-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AGRAVANTE : VITORIO FANTINATTI  
ADVOGADO : LUCIANO FANTINATI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP  
No. ORIG. : 30014524620138260581 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação ordinária com vistas à desaposentação e posterior concessão de nova espécie de aposentadoria, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita (fls. 02-24 e fls. 78).

**DECIDO.**

O artigo 557, *caput* e seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

E essa é a hipótese dos autos.

A assistência judiciária reserva-se a quem não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família, nas dobras do art. 4º da Lei 1.060/50.

Deveras, a Constituição Federal (art. 5º, LXXIV) garante assistência jurídica e integral aos necessitados que comprovem essa situação.

Ao Juiz compete dirigir o processo na forma do art. 125 do CPC. Para tal desiderato, não lhe é vedado aplicar as

regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece (art. 335 do CPC), máxime quando a tanto é levado pelo contexto material produzido pela própria parte.

Bem por tais motivos, o pedido de gratuidade, *in casu*, merece indeferimento.

Inicialmente, depreende-se da petição inicial que o agravante sequer logrou afirmar ser pobre, na acepção jurídica do termo, não podendo pagar as custas processuais sem prejuízo próprio ou da família: "(...) *Requer a concessão da assistência judiciária gratuita ao Autor, vez que a lide envolve benefício de natureza alimentar; (...)*" (fls. 41) (g.n.).

Outrossim, se presente, a declaração pura e simples do interessado em obter os benefícios da justiça gratuita, embora sirva para, de regra, autorizar a benesse, não é prova inconcussa daquilo que ele afirma, notadamente quando a realidade dos autos debilita o conteúdo declarado.

Depreende-se da pesquisa realizada no sistema PLENUS (fls. 50) que o agravante percebe vencimentos mensais superiores a R\$ 2.900,00 (dois mil e novecentos reais), proveniente de proventos de aposentadoria, renda essa superior à média salarial da população brasileira, e suficiente para suprir o pagamento de custas processuais relativas a uma ação desta natureza.

Desta feita, cabe ao Magistrado o juízo de valor acerca do vocábulo pobreza e não deve se curvar ao que, justificadamente, não o persuade.

Nesse rumo, há precedentes:

*"PROCESSO CIVIL - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PRESUNÇÃO DE POBREZA RELATIVA.*

*1. Assistência Judiciária Gratuita indeferida. O recebimento benefício previdenciário complementar à aposentadoria oficial caracteriza patrimônio compatível com quem tem amplas condições econômicas de sustentar a demanda.*

*2. Apelação improvida." (TRF3, AC 1366217, Quarta Turma, Rel. Des. Federal Fábio Prieto, v.u., j. em 23.04.09, DJF3 CJ2 18.08.09, p. 450).*

*"PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO DO DIREITO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PROVA DA CAPACIDADE ECONÔMICA DO AUTOR EM ARCAR COM A VERBA HONORÁRIA. RECURSO PROVIDO.*

*1. Trata-se de recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal em face de decisão que rejeitou a impugnação ao direito à assistência judiciária.*

*2. É admissível recurso de apelação em face de decisão que indefere impugnação ao pedido de assistência judiciária gratuita, em autos separados. Precedente: (RESP 772860 / RN, DJ 23.03.2006)*

*3. Os nossos tribunais têm adotado entendimento no sentido de admitir o indeferimento do pedido de justiça gratuita nos casos em que tiver o Juiz fundadas razões, não obstante afirmação da parte de a situação econômica não lhe permitir pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, nos termos do artigo 5º, da Lei nº 1.060/50.*

*4. Com efeito, é insustentável a manutenção dos benefícios da assistência judiciária gratuita, quando há nos autos elementos probantes da capacidade econômica do autor em arcar com as despesas judiciais, mormente com os honorários advocatícios.*

*5. Segundo a orientação da Receita Federal, está obrigado a prestar declaração de Imposto de Renda Pessoa Física - exercício 2007, o contribuinte que no ano calendário recebeu rendimentos tributáveis, sujeitos ao ajuste anual na declaração, superiores a R\$ 14.992,32 (quatorze mil, novecentos e noventa e dois reais e trinta e dois centavos), tais como: rendimentos do trabalho assalariado, não-assalariado, proventos de aposentadoria, pensões, aluguéis, atividade rural.*

*6. No caso dos autos, há provas de que o autor vem regularmente prestando declaração de IRPF, o que significa que possui renda mensal suficiente para arcar com a verba de sucumbência de R\$500,00 (quinhentos reais) a que foi condenado.*

*7. Recurso provido, para cassar o benefício da assistência judiciária anteriormente concedido." (TRF5 - AC 429296, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, 1ª Turma, v.u., DJU 28.02.08, p. 1275)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem, para oportuno arquivamento.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020044-64.2013.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AGRAVANTE : GUIOMAR ROSA  
ADVOGADO : KARINA MARIA BACCA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP  
No. ORIG. : 00032942220138260417 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação de rito ordinário, determinou a comprovação de pedido administrativo com a negativa do réu em conceder o benefício *sub judice* (aposentadoria por idade a trabalhador rural), no prazo de 10 (dez) dias (fls. 02-15).

Aduz a agravante, em breve síntese, a desnecessidade do ingresso na via administrativa. Sustenta que, de acordo com garantia constitucional, "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*" (art. 5º, XXXV) e que a jurisprudência dominante entende ser desnecessário o prévio requerimento na via administrativa (fls. 02-15).

## DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal: "*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.*"

1. *Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.*

2. *Agravo regimental improvido.*" (STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.*

1. *A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.*

2. *O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.*

3. *Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.*

4 *A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à*

análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.

5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.

6. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.*

I. (...)

II. (...)

III. (...)

IV. (...)

V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

VI. (...)

VII. (...)

VIII. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

*"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

*"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem, para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020271-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020271-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AGRAVANTE : JOSINEI FERNANDES DOS SANTOS  
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP  
No. ORIG. : 30003656420138260481 2 V<sub>r</sub> PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, proposta com vistas à obtenção de benefício assistencial (LOAS), determinou a suspensão do processo, para que o requerente, no prazo de 60 (sessenta) dias, comprove que protocolou novo pedido administrativo junto ao INSS (fls. 24-26). Aduz o agravante, em breve síntese, a desnecessidade de novo ingresso na via administrativa. Sustenta que, de acordo com garantia constitucional, "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito" (art. 5º, XXXV) e que a jurisprudência dominante entende ser desnecessário o prévio requerimento na via administrativa. Requer a atribuição de efeito suspensivo (fls. 02-08).

## DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal: "AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.

1. Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido." (STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

2. O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.

3. Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.

4 A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.

5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.

6. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

I - (...)

II - (...)

III - (...)

IV - (...)

V - *Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."*

VI - (...)

VII - (...)

VIII - *Recurso especial conhecido, mas desprovido.*" (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

*"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

*"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Em face de não ter a parte autora requerido novamente, administrativamente, o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem, para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009456-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009456-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : MARCIA DA SILVA  
ADVOGADO : ANDRE PEDRO BESTANA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00010-3 1 Vt BARRA BONITA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO  
VISTOS.

Cuida-se de embargos de declaração opostos contra decisão monocrática proferida nos autos de ação previdenciária com vistas à concessão aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente. A embargante aduz, em síntese, que o *decisum* é omissivo, uma vez que não considerou que a Síndrome do túnel do carpo está relacionada com o trabalho. Alega que estão presentes os requisitos para a concessão.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Assiste razão ao embargante, uma vez que a decisão objurgada, equivocadamente, se omitiu quanto à moléstia que a acomete.

Assim, torno sem efeito e decisão de fls. 152-154 e passo novamente a análise do recurso.

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente pedido de auxílio-doença. O feito tramitou na Comarca de Barra Bonita - SP.

Trata-se de pedido de benefício de natureza acidentária, conforme relato da exordial e sentença trabalhista (fls. 162-171).

Dessa forma, tendo em vista tratar-se de questão resultante de acidente de trabalho, e consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, tal matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.

A competência recursal era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, tanto nas demandas que versem sobre a concessão, quanto nas que tratem da revisão dos benefícios acidentários (STJ - 6ª Turma, RESP 440824/SC, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 354), nos termos da Súmula 15 do E. S.T.J.

Saliente-se que, consoante o preconizado no art. 4º da Emenda Constitucional nº 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

Assim, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, ACOLHO OS EMBARGOS DECLARATÓRIOS, nos termos acima estabelecidos.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010483-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010483-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : OLIVER LEVI SANTOS MENDES incapaz  
ADVOGADO : MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA  
REPRESENTANTE : DENISE DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00131-2 3 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu pai, Alex Sandro Alves Mendes, ocorrida em 13/05/2011.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da causa, observado o benefício da justiça

gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50).

Apela a parte autora sustentando, a comprovação do requisito de baixa renda necessário à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 862,11 (oitocentos e sessenta e dois reais e onze centavos) pela Portaria MPS nº 568, de 31/12/2010, vigente à época da prisão do pai do autor.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)  
(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, o autor pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai, estando a relação de parentesco comprovada pela certidão de nascimento de fls. 16.

Sendo o requerente menor de idade à época em que seu genitor foi preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

O Atestado da Secretaria de Estado da Administração Penitenciária comprova que o pai do requerente foi preso em 13/05/2011 (fls. 23).

Consta da cópia da CTPS do preso (fls. 18) vínculo empregatício à época de sua reclusão, restando comprovada sua qualidade de segurado. No entanto, sua remuneração bruta era de R\$ 2.232,45 (dois mil duzentos e trinta e dois reais e quarenta e cinco centavos), valor superior ao limite de R\$ 862,11 (oitocentos e sessenta e dois reais e onze centavos), estabelecido pela Portaria MPS nº 568 de 31/12/2010.

Dessa forma, ausente a comprovação do requisito de baixa renda do segurado, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, para manter a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010712-49.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.010712-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MATHEUS DA SILVA MATOS incapaz  
ADVOGADO : ROGER C DE LIMA RUIZ  
REPRESENTANTE : SINEIA DA SILVA FERREIRA  
No. ORIG. : 08001674020118120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que M.S.M. pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu pai, Josemar Matos, ocorrida em 22/08/2011.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício, a partir da data da prisão (22/08/2011), com juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da soma das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

Apela a autarquia sustentando, em síntese, que a renda a ser considerada é a do segurado recluso, não a de seus dependentes, e que, no caso, os rendimentos do preso ultrapassavam o limite legal. Caso mantida a r. sentença pleiteia a reforma no tocante à data inicial do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial das parcelas vencidas (22/08/2011), o valor do salário de contribuição do recluso e a data da sentença (11/07/2012), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento da remessa oficial.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 862,60 (oitocentos e sessenta e dois reais e sessenta centavos) pela Portaria MPS nº 407 de 14/07/2011, vigente à época da prisão do pai do autor.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, o autor pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai, estando a relação de parentesco comprovada pela certidão de nascimento de fls. 09.

Sendo o requerente menor de idade à época em que seu genitor foi preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

O Atestado de Permanência Carcerária (fls. 11) comprova que o pai do autor foi preso em 22/08/2011.

Consta do extrato do sistema CNIS (fls. 86/88) vínculo empregatício à época de sua reclusão, e concessão de auxílio-doença, no valor de R\$ 973,92 (novecentos e setenta e três reais e noventa e dois centavos), no período de 27/06/2011 a 10/10/2011, restando comprovada sua qualidade de segurado. No entanto, sua remuneração bruta era em média de R\$ 1200,00 (um mil e duzentos reais), valor superior ao limite de R\$ 862,60 (oitocentos e sessenta e

dois reais e sessenta centavos), estabelecido pela Portaria MPS nº 407 de 14/07/2011.

Dessa forma, ausente a comprovação do requisito de baixa renda do segurado, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010792-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010792-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : SANDRA SANTA CRUZ OSVALDO  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES  
CODINOME : SANDRA SANTA CRUZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00069-4 3 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Sandra Santa Cruz Osvaldo com o objetivo de manutenção de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho (fls. 150/151v).

A parte autora apelou, argüindo cerceamento de defesa e, no mérito, requerendo a reforma do julgado (fls. 155/167).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

## DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, observo ser prescindível a nomeação de outro profissional, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo de fls. 113/123 é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, § 1º, do Código de Processo Civil.

Tendo o perito nomeado pelo MM. Juízo *a quo* procedido ao exame da requerente, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, desnecessária a repetição da perícia. A respeito do tema, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC. AÇÃO COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

- Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STJ, bem como em jurisprudência dominante desta E. Corte, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A.

- O profissional nomeado, além de ortopedista, é especialista em medicina legal e perícias médicas, consoante pesquisa realizada nesta data no sítio da Associação Brasileira de Medicina Legal e Perícias Médicas (<http://www.abml>). A referida certificação lhe confere conhecimento e capacidade suficiente para a realização da prova determinada;

(...)"

(TRF 3ª Região, AI 484240, Processo nº0024782-32.2012.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 16/01/2013)

O laudo pericial revela-se preciso e claro, no tocante à ausência de incapacidade da autora para o exercício de atividade laborativa, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.

Rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 113/123), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do perito ao responder os quesitos do réu, cujo teor transcrevo: "**3 - Quais as datas de início da doença e de início da incapacidade?** Diagnóstico de câncer em 2008. Esteve afastada pelo INSS e parou de trabalhar. Retornou em final de 2011 e ficou até 02/2012. **4 - Pode o autor desempenhar alguma atividade, ainda que leve, compatível com sua idade, saúde, etc., atividade esta que lhe garanta a subsistência? Justificar.** Sim. Em relação ao quadro da doença (câncer) da mama direita, o diagnóstico anatomo patológico foi de 'in situ', não fez quimioterapia e nem radioterapia. Fez apenas hormonioterapia, pois as células tumorais eram receptivas a eles. Sem sinais metastáticos nos linfonodos retirados (9). Cintilografia em 2012 negativa. O único problema hoje é a depressão em grau moderado, que tem condições de uso de medicações psicoativas e talvez voltar ao trabalho. **5 - A incapacidade do Autor, se houve, é**

**parcial ou total? É permanente ou temporária? Justificar.** Parcial e temporária."

Não obstante o diagnóstico de câncer de mama em 2008, o perito observou que após a cirurgia de mastectomia e colocação de prótese de silicone no mesmo ato, houve uma boa evolução do quadro da autora, uma vez que os exames de marcadores tumorais, ultrassons e cintilografia óssea não demonstraram o aparecimento de metástases, concluindo, *verbis*: "O que foi observado no presente exame é um quadro depressivo em grau MODERADO, SEM MEDICAÇÕES ESPECÍFICAS, devendo a paciente tratar com um psiquiatra (...) No presente exame TEM condições clínicas de exercer atividades laborativas, desde que trate do quadro depressivo."

Merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do quadro clínico da demandante.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho. Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade para o desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014988-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014988-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : PEDRO APARECIDO FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00113-1 1 Vr URUPES/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 12.08.2011 (fls. 20).

A sentença, fls. 101/103, proferida em 11.01.2013, julgou improcedente a ação, considerando que o autor se encontra preso por tentativa de furto e, por essa razão, já está amparado pelo Estado.

Inconformado(a) apela o(a) autor(a), arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, considerando que não foi realizada a perícia médica requerida. No mérito, sustenta, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão arguida em preliminar se confunde com o mérito e com ele será examinada.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

Proposta a demanda em 27.07.2011, o(a) autor(a), com 48 anos (data de nascimento: 08.02.1963), instrui a inicial com os documentos de fls. 11/18, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial formulado na via administrativa em 23.09.2009.

A fls. 21/39 foram carreadas as peças do processo administrativo do NB 87/537.459.655-8, que culminou com o indeferimento do benefício em razão da ausência da incapacidade do autor para vida independente e para o trabalho.

A Autarquia trouxe informações do Sistema Dataprev (fls. 45/56) indicando vínculos empregatícios em labor rural, de forma descontínua, entre 26.01.1987 e 19.06.1992.

A certidão do Sr. Oficial de Justiça, de fls. 67, datada de 06.03.2012, indica que o requerente não foi intimado, considerando que, de acordo com informação do local, se encontra preso na Cadeia Pública de Novo Horizonte - SP.

Veio o estudo social (fls. 71), datado de 02.07.2012, constando que, em visita domiciliar realizada no endereço citado, a proprietária da "Pousada Beira Rio" e o irmão de criação do requerente informaram que ele está detido na Penitenciária de Novo Horizonte - SP, por suspeita de furto.

A Sra. Perita médica (fls. 72), em 10.04.2012, informa que o periciando não compareceu na data designada para o exame.

Em petição protocolada em 20.03.2012 (fls. 73) pretende que seja expedido ofício para a Cadeia Pública de Novo Horizonte, determinando a condução do autor, que está preso, à perícia.

A fls. 74, o MM. Juiz "a quo" determinou que a parte autora apresentasse atestado atualizado de permanência carcerária, bem como designou nova data para realização de perícia, que foi agendada para 25.09.2012 (fls. 77).

Nova certidão do Sr. Oficial de Justiça (fls. 80), datada de 30.08.2012, indicando que o autor não foi intimado por se encontrar preso na Cadeia Pública de Novo Horizonte - SP.

O Delegado de Polícia de Novo Horizonte, em 25.09.2012, informa ao juízo que não é possível apresentar o autor/preso para realização de perícia, considerando que está recolhido na Penitenciária de Andradina - SP (fls. 89).

A fls. 95 o juiz declarou preclusa a prova pericial e determinou a manifestação dos interessados em termos de prosseguimento, quedando-se silente a parte autora (certidão de fls. 95 verso).

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.

Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, não logrou comprovar ter preenchido os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, já que, como bem salientou o Juiz "a quo", o autor está preso por tentativa de furto, estando amparado pelo Estado, sendo inviável a concessão do benefício pleiteado.

Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.

A jurisprudência se oriente neste sentido.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA.***

*I - O autor, hoje com 32 anos, não logrou comprovar os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.*

***II - O requerente esteve preso por mais de um ano, tendo suas necessidades supridas pelo Estado.***

*III - Condenação na esfera criminal a demonstrar plena capacidade de entendimento, não se reconhecendo, para efeito de concessão do benefício pleiteado, a incapacidade para os atos da vida civil e para o trabalho.*

*IV - Não há no conjunto probatório, elementos que possam induzir à convicção de que o requerente está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.*

*V - Recurso do autor improvido.*

*VI - Sentença mantida.*

*(AC 00619142220004039999AC - APELAÇÃO CÍVEL - 636930. Sigla do órgão: TRF3. Órgão Julgador: Oitava Turma. DJU 06/06/2007republicação. Data da decisão: 14/05/2007. Data da publicação: 06/06/2007. Relator: Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE) - grifei*

Diante do exposto, rejeito a preliminar e nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, caput, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015709-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015709-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HUMBERTO APARECIDO LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA CHINE RANDOLFO  
ADVOGADO : TAKESHI SASAKI

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 05.07.2011 (fls. 27).

A r. sentença de fls. 73/79, proferida em 18.10.2012, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao(à) autor(a) o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, bem como a pagar em parcela única as prestações vencidas, devidas a partir do requerimento administrativo (07.04.2011 - fls. 13). Quanto à atualização monetária e juros, com o advento da Lei nº 11.960/2009 (DOU de 30.06.2009), que alterou a redação do art. 1º - F da Lei nº 9.494/97, haverá incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Fixou a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111 do STJ), bem como ao reembolso dos honorários periciais antecipados pela Justiça Federal. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993.

Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Aliás, o Egrégio Supremo Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Proposta a demanda em 02.05.2011, o(a) autor(a) com 73 anos (nascimento em 11.06.1938), instrui a inicial com os documentos de fls. 10/18, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial ao deficiente pleiteado na via administrativa em 07.04.2011.

Veio o estudo social, de fls. 51/53, de 28.01.2012, informando que a autora reside com o marido (núcleo familiar composto por 2 integrantes), em imóvel cedido. A renda familiar declarada advém da aposentadoria por invalidez do marido, no valor mínimo, que era lixeiro da Prefeitura de Limeira - SP. Relata a petionária que reside em parte do tempo nos três cômodos nos fundos da residência da filha em Limeira e, na outra parte, com a irmã e seu marido, aposentado, proprietários de imóvel rural em Ribas do Rio Pardo - MS. Deixa consignado que a autora possui uma única filha, casada, com um taxista autônomo, e possui um neto, de 23 anos. A autora revela que sofre de depressão profunda, sente dores do corpo e os pés e mãos estão sempre trêmulos. Declarou que não pode sair de casa sozinha porque não consegue voltar, necessita da ajuda constante dos familiares, inclusive para os serviços domésticos, que são realizados pelo esposo, diabético, hipertenso, com arritmia e com pouca visão. Salienta despesas com medicação e que necessita de auxílio da filha e da irmã para compra-los.

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 2 integrantes que possuem renda mínima, residem em imóvel cedido e apresentam despesas com medicação.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (07.04.2011), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.

Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.

Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 07.04.2011 (data do requerimento administrativo). Mantida a antecipação da tutela, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015757-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015757-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CICERO QUIRINO DE ANDRADE  
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO  
No. ORIG. : 12.00.00198-0 1 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da citação, com juros e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre as parcelas vencidas. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apela a autarquia sustentando a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base apenas em prova testemunhal e o não cumprimento da carência exigida. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária a 10% sobre as prestações vencidas até a sentença.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência

dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 31.05.2007 (fls. 10), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, o requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 06.02.1977 em que consta a sua qualificação como lavrador (fls. 11), cópia da sua CTPS com anotação de vínculos de natureza urbana nos períodos de 01.10.1977 a 16.05.1978, de 01.03.1979 a 18.12.1979, de 01.04.1980 a 30.04.1981, de 01.07.1981 a 31.10.1983, de 01.04.1984 a 17.05.1984, de 02.01.1987 a 30.11.1988 e vínculo de natureza rural no período de 16.12.1997 a 15.02.2000 (fls. 12-14).

Os documentos juntados aos autos demonstram que o autor exerceu a atividade rural no ano de seu casamento, tendo, após 1977, passado a exercer a atividade urbana que foi exercida de forma preponderante à atividade rural.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL.** 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)

O curto lapso temporal em que o requerente exerceu atividade rural, registrado em sua CTPS, não é suficiente para a comprovação do labor rural pelo período de carência legalmente exigido.

Os depoimentos testemunhais são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

Nesse sentido, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL**

IMPROVIDO.

(...)

2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N.

10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTES DA TERCEIRA SEÇÃO.

(...)

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

(...)

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do §1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõe contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido."

(S3 - Terceira Seção, Petição 7.476/PR-2009/0171150-5, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para Acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe 25/4/2011)"

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão de benefício de aposentadoria por idade rural, a sentença deve ser reformada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Determino a expedição de ofício ao INSS para que seja cassada a tutela antecipada.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016306-44.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.016306-8/MS

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARLENE BARBOSA SILVA  
ADVOGADO : STENIO FERREIRA PARRON  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00126-8 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

## DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Marlene Barbosa Silva com a finalidade de obter auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho (fls. 82/85).

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado (fls. 89/93).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

## DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Primeiramente, destaco ser prescindível a realização de nova perícia, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo de fls. 66/75 é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina, na especialidade de médico do Trabalho. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação dos peritos deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo o peritos nomeado pelo MM. Juízo *a quo* procedido ao exame da requerente, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, desnecessária a repetição da perícia. A respeito do tema, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC. AÇÃO COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

- Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STJ, bem como em jurisprudência dominante desta E. Corte, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A.

- O profissional nomeado, além de ortopedista, é especialista em medicina legal e perícias médicas, consoante pesquisa realizada nesta data no sítio da Associação Brasileira de Medicina Legal e Perícias Médicas (<http://www.abml>). A referida certificação lhe confere conhecimento e capacidade suficiente para a realização da prova determinada;

(...)"

(TRF 3ª Região, AI 484240, Processo nº0024782-32.2012.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 16/01/2013)

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra

presente por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho. O laudo pericial revela-se preciso e claro, no tocante à ausência de incapacidade da autora para o exercício de atividade laborativa.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 66/75), verifica-se que não restou demonstrada a incapacidade para o trabalho no momento da perícia nem a necessidade de reabilitação profissional, conforme conclusão do perito ao responder os quesitos do INSS, cujo teor transcrevo: "**1) É portadora de osteoartrose de coluna vertebral, doença degenerativa, e de Lúpus Eritematoso Sistêmico, doença auto-imune, crônica, em controle medicamentoso. Não apresenta limitações funcionais significativas, no momento. 2) Não se trata de doença ocupacional. 8) Não comprovou a incapacidade para atividade a lhe prover a subsistência.**"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do quadro clínico da demandante.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contida.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho. Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade para o desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016465-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016465-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JANETE CRESCENCIO DA SILVA  
ADVOGADO : LEACI DE OLIVEIRA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELLA BARRETO PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00045-7 4 Vt DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Janete Crescencio da Silva com a finalidade de obter auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho (fls. 83/84).

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado (fls. 98/109).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 59/64), verifica-se que não restou demonstrada a incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do perito, cujo teor transcrevo (fl. 63): "***A autora com 44 anos, em decorrência de epilepsia, não deverá operar veículos, máquinas e equipamento, trabalhar em altura ou espaço confinados. Capacidade para outros tipos de trabalho que não envolvam as situações descritas acima. 5) DIAGNÓSTICO: Epilepsia. 6) CONCLUSÃO: A AUTORA É PORTADORA DE MOLÉSTIAS E SEQUELAS QUE PREJUDICAM O DESEMPENHO DE ATIVIDADES LABORATIVAS - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE.***"

Nas respostas aos quesitos complementares (fl. 78), o médico perito, ainda informa, verbis: "1) Deve ser realizada reabilitação profissional. Incapacidade para a função de operadora de máquina. 4) A incapacidade não é total e permanente."

Conquanto a parte autora tenha acostado exames e documentos médicos particulares, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do quadro clínico da demandante.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contida.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer atividade laborativa diversa de suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho. Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade para o desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016629-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016629-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : RENAN JUNIOR OLIVEIRA PEREIRA incapaz  
: JULIA DE OLIVEIRA PEREIRA incapaz  
ADVOGADO : INEIDA TRAGUETA LORENZETTI  
REPRESENTANTE : CRISTIANE DE OLIVEIRA SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANTE BORGES BONFIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00244-9 3 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que Renan Junior Oliveira Ferreira e Julia de Oliveira Pereira, menores impúberes, nascidos em 15.04.2006 e em 10.02.2011, respectivamente, representados por sua mãe, Cristiane de Oliveira Santos, são dependentes de seu pai, Junior de Souza Pereira, que, ao tempo do recolhimento à prisão (em 26.06.2012 - fls. 14), possuía a qualidade de segurado.

A tutela antecipada foi indeferida pelo MM. Juiz da causa em 18.10.2012 (fls. 26).

A Autarquia Federal foi citada em 13.11.2012 (fls. 26-v) e ofertou contestação (fls. 27/35), acompanhada de documentos (fls. 36/41).

A r. sentença de fls. 49/50, proferida em 05.02.2013, julgou improcedente o pedido, por entender que a renda do recluso era superior àquela exigida legalmente como requisito para a concessão do auxílio-reclusão. Condenou os autores ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observados os benefícios da Lei nº 1.060/50.

Inconformados, apelam os autores, arguindo que o valor do último salário de contribuição do segurado-recluso ultrapassara minimamente o limite imposto ministerialmente, daí decorrendo o descabimento no indeferimento do pedido de concessão do auxílio-reclusão nos moldes em que pleiteados em sua inicial. Pedem o provimento de seu apelo, com o consequente reconhecimento de procedência do pedido por eles formulados.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação (fls. 65/68).

É a síntese do necessário.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119, do Decreto nº 3.048/99.

O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "*A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*".

Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "*O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".

Acrescenta o seu parágrafo único: "*O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração*".

*de permanência na condição de presidiário".*

A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "*até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social"*.

Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116). Estabelece que "*serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica"* (§ 3º do art. 116) e que "*a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior"* (§ 4º do art. 116) .

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com instrumento de procuração, acompanhado da declaração de pobreza (fls. 08/09), firmados por Cristiane de Oliveira Santos, genitora dos autores; documentos de identificação de Cristiane de Oliveira Santos (fls. 11); certidão de nascimento de Renan Junior Oliveira Ferreira (nascido em 15.04.2006 - fls. 11) e de Julia de Oliveira Pereira (nascido em 10.02.2011 - fls. 12), acompanhados dos documentos de identificação de Junior de Souza Pereira (fls. 13); Certidão de Recolhimento Prisional, indicando que Junior de Souza Pereira foi recolhido à prisão em 26.06.2012 (fls. 14); comunicação do indeferimento administrativo do pedido de concessão do auxílio reclusão formulado em 25.07.2012 (fls. 15); comprovante de endereço dos autores (fls. 18); cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS de Junior, indicando que seu último vínculo trabalhista, com Daniloe Chagas Taschin e outros, cessou em 13.03.2010; recibo de pagamento, datado de junho de 2012, indicando que o autor percebia um salário de R\$ 930,60 (fls. 22/24).

A contestação apresentada pelo INSS veio acompanhada de cópias de extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS em nome de Junior de Souza Pereira, indicando que seu último vínculo empregatício se deu de 02.05.2012 a junho de 2012, constando como empregador a empresa Licorio & Licorio Construções Ltda. - ME (fls. 36) e que seu último salário foi de R\$ 930,00, em maio de 2012, e de R\$ 806,52, em junho de 2012 (fls. 37/38).

Há nos autos indicação de que o último vínculo empregatício do recluso se deu entre maio e junho de 2012 (fls. 37/38) e que sua reclusão iniciou-se em 26.06.2012, junto ao CDP de Penápolis/SP, ali permanecendo até a data de 29.06.2012, quando foi transferido para o Centro de Detenção Provisória de São José do Rio Preto/SP, encontrando-se desde 01.08.2012 no Centro de Ressocialização de Araçatuba/SP.

Por outro lado, há presunção de que Renan Junior Oliveira Ferreira e Julia de Oliveira Pereira sejam dependentes de Junior de Souza Pereira, eis que comprovada a filiação, por meio dos documentos de fls. 11 e 12, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que, por sua vez, é presumida.

Quanto à qualidade de segurado, verifica-se que o último vínculo empregatício do genitor cessou em junho de 2012 (fls. 37/38) e, assim, não há dúvidas de que, nos termos do art. 15, II, da Lei nº. 8.213/91, ostentava a qualidade de segurado, quando do recolhimento à prisão, em 26.06.2012 (fls. 14).

Em relação ao limite dos rendimentos, o montante estabelecido pela EC n.º 20/98 e pelo artigo 116 do Decreto nº 3.048/99 (R\$ 360,00) vem sendo atualizado por meio de Portaria do Ministério da Previdência Social, cujo limite à época do cárcere correspondia a R\$ 915,05, por força da Portaria nº 02, de 06.01.2012.

Nesse ponto, alinho-me à orientação assente no E. Supremo Tribunal Federal, que decidiu, no julgamento dos Recursos Extraordinários 587365 e 486413, reconhecendo a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, que para a concessão do auxílio-reclusão deve ser considerada a renda do segurado recluso.

Nesse sentido, confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.***

*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*

*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a*

efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF - RE 587365 RG/SC - Santa Catarina - data de publicação DJE 08/05/2009 - ATA Nº 13/2009. DJE nº 84, divulgado em 07/05/2009 Rel min. Ricardo Lewandowski)

**CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV E ART. 13 DA EC 20/98. SABER SE A RENDA A SER CONSIDERADA PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO DEVE SER A DO SEGURADO RECLUSO OU A DE SEUS DEPENDENTES INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.**

Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, vencidos os Ministros Celso de Mello, Cármen Lúcia, Eros Grau, Joaquim Barbosa e Menezes Direito. Não se manifestaram os Ministros Cezar Peluso e Gilmar Mendes.

(STF RE 587365 RG/SC - Santa Catarina - Repercussão Geral no Recurso DJE 117 - Julgamento: 12/06/2008public 24/06/2008

Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski)

**PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CF. DESTINATÁRIO. DEPENDENTE DO SEGURADO. ART. 13 DA EC 20/98. LIMITAÇÃO DE ACESSO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO IMPROVIDO.**

I - Nos termos do art. 201, IV, da CF, o destinatário do auxílio-reclusão é o dependente do segurado recluso.

II - Dessa forma, até que sobrevenha lei, somente será concedido o benefício ao dependente que possua renda bruta mensal inferior ao estipulado pelo Constituinte Derivado, nos termos do art. 13 da EC 20/98.

III - Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF - RE 486413 / SP - SÃO PAULO Julgamento: 25/03/2009- Órgão Julgador: Tribunal Pleno DJE 07/05/2008 public 08/05/2009 Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski)

Esse entendimento foi firmado em detrimento das decisões que consideravam a renda dos dependentes como base para a concessão do benefício.

No que tange ao limite da renda, o segurado possuía, à época da prisão, **o rendimento de R\$ 930,60**, conforme pode ser verificado dos elementos constantes de fls. 22/24 e 37/38, ou seja, **superior ao teto fixado**, que, na época, conforme verificado anteriormente, **correspondia a R\$ 915,05**.

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do auxílio-reclusão, o direito que perseguem os autores não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo dos autores, mantendo a r. sentença recorrida em sua integralidade, por seus próprios e jurídicos fundamentos. Isenção de custas e de honorária, por serem beneficiários da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016727-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016727-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ONDINA EUFRASIO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORRÊA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00121-1 1 Vr ANGATUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Ondina Eufrásio de Oliveira com a finalidade de obter auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho (fls. 130/132).

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado (fls. 135/138).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

## DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Primeiramente, observo que não houve realização de audiência de instrução, mas, ainda que houvesse, ressalte-se que a verificação da alegada incapacidade da parte autora depende do conhecimento especial de profissional da área médica, mediante a realização de prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim, nos termos do art. 400, II, do Código de Processo Civil.

Em consequência, é impertinente, na hipótese dos autos, a produção de prova testemunhal, pois os depoimentos de pessoas leigas não têm o condão de elidir as conclusões constantes do laudo médico-pericial. A respeito do tema, confira-se:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS. 42 E 59, DA LEI N. 8.213/91. AUSÊNCIA DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DEFINITIVA OU TEMPORÁRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS. JUSTIÇA GRATUITA.

1. A ausência de produção de prova testemunhal não importa cerceamento do direito de defesa nem tampouco acarreta a nulidade da sentença quando o fato a que se presta esclarecer somente puder ser demonstrado por meio de exame pericial (art. 400, II, do CPC);

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 652974, Processo nº0075254-33.2000.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Erik Gramstrup, DJU 13/05/2004)

Por outro lado, destaco também ser prescindível a realização de nova perícia, tendo em vista que os médicos peritos responsáveis pela elaboração dos laudos de fls. 94/100 e 117/126 são especialistas da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina, asseverando que o primeiro laudo foi elaborado por médico especialista na área de fisioterapia e terapia ocupacional. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação dos peritos deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo os peritos nomeados pelo MM. Juízo *a quo* procedido aos exames da requerente, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, desnecessária a repetição da perícia. A respeito do tema, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC. AÇÃO COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

- Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STJ, bem como em jurisprudência dominante desta E. Corte, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A.

- O profissional nomeado, além de ortopedista, é especialista em medicina legal e perícias médicas, consoante pesquisa realizada nesta data no sítio da Associação Brasileira de Medicina Legal e Perícias Médicas (<http://www.abml>). A referida certificação lhe confere conhecimento e capacidade suficiente para a realização da prova determinada;

(...)"

(TRF 3ª Região, AI 484240, Processo nº0024782-32.2012.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 16/01/2013)

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho. Os laudos periciais revelam-se precisos e claros, no tocante à ausência de incapacidade da autora para o exercício de atividade laborativa.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 117/126), verifica-se que não restou demonstrada a incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do perito ao responder os seguintes quesitos, cujo teor transcrevo (fl. 124): "**1- A autora é portadora de moléstia ou seqüela? Qual (ais)?** Não. **2 - Esta(s) moléstia(s) é(são) incapacitante(s) para o trabalho?** Não há incapacidade para o trabalho. **3 - Esta(s) incapacidade(s) é(são) total(is) ou parcial(is)?** Não há incapacidade para o trabalho. **4 - Esta(s) incapacidade(s) é(são) permanente(s) ou transitória(s)?** Não há incapacidade para o trabalho."

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio os laudos periciais elaborados nestes autos por peritos de confiança do juízo, imparciais e equidistantes das partes e sob o crivo do contraditório, que se revelam plenamente conclusivos quanto à análise minuciosa do quadro clínico da demandante.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões neles contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho. Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia

médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade para o desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017805-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017805-9/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: HERMELINDA DALBERTO LONGO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FLAVIA BIZUTTI MORALES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00100-9 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator

poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é autoaplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 13.05.1935, já contava com 56 (cinquenta e seis) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, tem direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTOAPLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal*

*(Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).*

*II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.*

*III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei,*

restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito.

Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo

considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. *Apelação da autora provida. Sentença reformada.*"

(AC n° 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (12.07.2012) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Nos termos da Súmula de n° 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: certidão de casamento realizado em 17.12.1995, em que consta a qualificação de seu marido como lavrador (fls. 10), certificado de cadastro de imóvel rural referentes aos anos de 2000 a 2009 (fls. 12-13 e 19); notas fiscais de produtor rural emitidas em nome do seu cônjuge em 07.01.2003, 12.04.2004, 15.04.2005, 25.04.2006, 08.10.2009, 26.07.2010 e 23.09.2011 (fls. 20-28).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Tais documentos, portanto, podem constituir início de prova material.

Entretanto, conforme as informações constantes na cópia da escritura de inventário do espólio do cônjuge da autora (fls. 15-18), se depreende que a autora é proprietária de mais de 03 (três) propriedades rurais, localizadas nas cidades de Bariri-SP e Itaju-SP, registradas no Oficial de Registro de Imóveis da Comarca de Bariri -SP, sob as matrículas de n.ºs. 6210, 8225, 7583, 7584 e 7649, cuja soma dos módulos fiscais é superior a área descrita no item 1, da alínea 'a', do inciso VII da Lei n° 8.213/91, que dispõe:

"(...)

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

***1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais; (grifei)".***

*Percebe-se que o imóvel descrito possui vasta extensão de terra aproveitável, apresentando volume e diversidade de produção significativos, circunstância que pressupõe a utilização de empregados permanentes e o exercício de atividade típica de produtor rural. Assim, vemos descaracterizada a relação de segurada especial em regime de economia familiar e incompatibilidade com o pedido de aposentadoria por idade rural, uma vez que contraria o artigo 11, VII, § 1º da Lei n.º 8.213/91, que dispõe:*

"(...)

***§ 1 Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes. (grifei)".***

Nesse sentido, trago à colação:

***"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. MARIDO DA AUTORA É PROPRIETÁRIO DE IMÓVEIS RURAIS CUJAS ÁREAS SOMAM MAIS DE 4 MÓDULOS FISCAIS. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. TUTELA REVOGADA. I. A orientação da Turma caminha no sentido da necessidade de***

*ser recebido o apelo, no efeito suspensivo, com a posterior interposição de agravo de instrumento, acaso indeferido o pedido. II. Consoante o disposto no art. 11 da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.718/2008, deve ser enquadrado como segurado especial a pessoa física residente no imóvel rural ou aglomeramento urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de produtora, seja proprietária, usufrutuária, possuidora, assentada, parceira ou meeira outorgadas, comodataria ou arrendatária rurais, que explore atividade agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais. III. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento sócioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes. IV. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal. V. Os depoimentos confirmaram a condição de rurícola da autora, em regime de economia familiar. VI. Os documentos apresentados demonstraram que o marido da autora é empregador rural e proprietário de imóveis rurais cujas áreas somam mais de 4 módulos fiscais, fatos que descaracterizam o regime de economia familiar. VII. Preliminar rejeitada. Apelação provida. Sentença reformada. Tutela antecipada revogada. (TRF 3ª R., AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1392224, rel. Des. Fed. Marisa Santos, p. 08/10/2010)*

Ademais, a autora, em seu depoimento pessoal (fls. 59) e as testemunhas (fls. 60-61) confirmaram que a autora possui propriedade rural arrendada pela Usina Colleta e, que antes de esta ser arrendada a propriedade tinha aproximadamente 10.000 (dez mil) pés de café.

Dessa forma, embora os documentos apresentados aos autos constituam início de prova material do exercício de atividade rural, o regime de economia familiar restou descaracterizado.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018866-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018866-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA APARECIDA PEREIRA OLIVEIRA  
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00048-5 1 Vt BARIRI/SP

## DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 21.11.2005, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho em que consta que o cônjuge da autora foi funcionário da Agropecuária Ticianelli Ltda- Fazenda Minerva no período de 01.06.1987 a 15.01.1991 (fls. 12), cópia da CTPS do seu cônjuge constando anotações de vínculos de natureza rural nos períodos de 01.05.1985 a 05.10.2000 e de 1º.06.2001 a 09.03.2006 (fls. 13-14).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Tais documentos podem constituir início de prova material.

No entanto, as testemunhas (fls. 48-50), apresentaram declarações insuficientes e remotas, por demais vagas para indicar, com segurança, que a autora laborou no campo pelo período correspondente à carência necessária e anterior ao implemento do requisito etário. Inclusive a testemunha de fls. 50, afirmou que o marido da autora é caseiro.

Dessa forma, embora os documentos apresentados aos autos constituam início de prova material do exercício de atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício pleiteado, uma vez não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

(...)

2. *A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*

3. *Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*

*(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTES DA TERCEIRA SEÇÃO.*

(...)

3. *Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.*

(...)

5. *Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do §1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõe contribuição.*

6. *Incidente de uniformização desprovido."*

*(S3 - Terceira Seção, Petição 7.476/PR-2009/0171150-5, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para Acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe 25/4/2011)"*

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019285-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019285-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 1724/4599

ADVOGADO : YARA PINHO OMENA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO AUGUSTO SIQUEIRA  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO COELHO  
No. ORIG. : 12.00.00009-3 2 Vt SAO SEBASTIAO/SP

## DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da renda mensal do benefício, aplicando-se os limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 46/47), julgou procedente a ação, extinguindo o processo com resolução de mérito, no termos do artigo 269, I, do CPC, para declarar o direito do autor à correção do benefício previdenciário pelos novos tetos advindos das ECs nº 20/98 e 41/03, bem como a pagar as diferenças daí advindas, observada a prescrição quinquenal, devidamente corrigidas, cujo *quantum* deverá ser alcançado em regular liquidação de sentença. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Inconformado, apela o INSS, alegando em síntese, a ocorrência de coisa julgada em face do processo nº 2009.63.13.000424-5, pleiteando a extinção do feito nos termos do artigo 267, V, do CPC.

Reexame necessário tido por interposto.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 26/06/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Primeiramente cumpre observar que no processo nº 2009. 63.13.000424-5, que tramitou perante o Juizado Especial Federal de Caraguatatuba, o pedido foi assim especificado (vide cópia da petição inicial trazida pelo INSS - fls 69): "*A total procedência do pedido, consistente na condenação do Réu a revisar e recalcular a aposentadoria do autor considerando como base de cálculo no primeiro reajuste após a concessão do benefício o valor do seu salário-de-benefício sem a limitação do teto da época, devendo se refletir aos demais reajustes*". A sentença julgou a ação como se cuidasse de pedido de revisão da renda mensal do benefício sem qualquer limitação ao teto (fls. 82/87).

Assim, verifico que não há que se falar na ocorrência de coisa julgada, posto que não há identidade de pedido entre as ações.

Assentado esse ponto, prossigo na análise do reexame necessário.

O benefício do autor, aposentadoria especial, com DIB em 01/10/90, teve a RMI limitada ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91 (fls. 22).

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

***DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

E, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.

Portanto, como o benefício do autor foi limitado ao teto (fls. 22), ele faz jus à revisão pretendida, com o pagamento das diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557 do CPC, e dou parcial provimento ao reexame necessário, de acordo com o artigo 557 § 1º-A do CPC, para estipular os critérios de juros de mora e correção monetária das parcelas devidas, conforme fundamentação em epígrafe, bem como para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020365-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020365-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : SUMIKO IKEJIRI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : VERA LUCIA JACOMAZZI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HUMBERTO APARECIDO LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00124-0 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente,

prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é autoaplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 20.08.1928, já contava com 62 (sessenta e dois) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, tem direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTOAPLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal*

*(Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).*

*II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.*

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito.

Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo

considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. *Apelação da autora provida. Sentença reformada.*"

(AC n° 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (23.11.2011) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Nos termos da Súmula de n° 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou certidão de casamento realizado em 03.08.1947, em que consta a qualificação de seu marido como lavrador (fls. 11); cópia da escritura pública de venda e compra de imóvel, evidenciando a aquisição, pelo seu marido, de imóvel rural em 23.09.1964 (fls. 12-14) e Guia de recolhimento de Imposto de Transmissão de Bens Imóveis referente sobre a compra do referido imóvel (fls. 16-17).

É pacífico o entendimento dos nossos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Entretanto, conforme as informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS /DATAPREV (fls. 30-38), se depreende que o casal é proprietário de 03 (três) propriedades rurais, localizadas nas cidades de Dourados e Mirandópolis, correspondendo ao total de 7,70 módulos fiscais, superior a área descrita no item 1, da alínea 'a', do inciso VII da Lei n° 8.213/91, que dispõe:

"(...)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais; (grifei)".

Percebe-se que o imóvel descrito possui vasta extensão de terra aproveitável, apresentando volume e diversidade de produção significativos, circunstância que pressupõe a utilização de empregados permanentes e o exercício de atividade típica de **produtor rural**. Assim, vemos descaracterizada a relação de segurada especial em regime de economia familiar e incompatibilidade com o pedido de aposentadoria por idade rural, uma vez que contraria o artigo 11, VII, § 1º da Lei n.º 8.213/91, que dispõe:

"(...)

§ 1 Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, **sem a utilização de empregados permanentes**. (grifei)".

Nesse sentido, trago à colação:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. MARIDO DA AUTORA É PROPRIETÁRIO DE IMÓVEIS RURAIS CUJAS ÁREAS SOMAM MAIS DE 4 MÓDULOS FISCAIS. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. TUTELA REVOGADA. I. A orientação da Turma caminha no sentido da necessidade de ser recebido o apelo, no efeito suspensivo, com a posterior interposição de agravo de instrumento, acaso**

*indeferido o pedido. II. Consoante o disposto no art. 11 da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.718/2008, deve ser enquadrado como segurado especial a pessoa física residente no imóvel rural ou aglomeramento urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de produtora, seja proprietária, usufrutuária, possuidora, assentada, parceira ou meeira outorgadas, comodataria ou arrendataria rurais, que explore atividade agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais. III. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento sócioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes. IV. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal. V. Os depoimentos confirmaram a condição de rurícola da autora, em regime de economia familiar. VI. Os documentos apresentados demonstraram que o marido da autora é empregador rural e proprietário de imóveis rurais cujas áreas somam mais de 4 módulos fiscais, fatos que descaracterizam o regime de economia familiar. VII. Preliminar rejeitada. Apelação provida. Sentença reformada. Tutela antecipada revogada.*

*(TRF 3ªR., AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1392224, rel. Des. Fed. Marisa Santos, p. 08/10/2010)*

Ademais, no mesmo cadastro, em consulta ao Sistema Único de Benefícios há a informação de que o marido da autora recebe aposentadoria por idade, como empregador rural (empresário), desde 24.08.1990, (NB 0517349280).

Dessa forma, embora os documentos apresentados aos autos constituam início de prova material do exercício de atividade rural, o regime de economia familiar restou descaracterizado e, em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021953-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021953-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	: KAIK ITOH VOLLET incapaz e outros
APELANTE	: KAUA ITOH VOLLET incapaz
	: KENRI ITOH VOLLET incapaz
	: KAYANI ITOH VOLLET incapaz
ADVOGADO	: CÁSSIA MARIA DOS SANTOS PRIOR
REPRESENTANTE	: BRUNA CECILIA RUMIKO LIMA ITOH
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ANDRE LUIS TUCCI
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00021-0 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Trata-se de ação com vistas à concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora, na qual pugna pela procedência do pleito.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O auxílio-reclusão encontra amparo na vigente Constituição Federal, que, em seu artigo 201, IV, com redação determinada pela EC 20/98, assim preceitua:

*"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*(...)*

*IV. salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."*

- Preconiza, ainda, o art. 80 da Lei 8.213/91, in verbis:

*"Artigo 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*

*Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."*

- Regulamentando o dispositivo constitucional adrede mencionado, o art. 116 do Decreto 3.048/99, assim dispõe:

*"Artigo 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)".*

- Destarte, são requisitos essenciais para concessão do benefício almejado: qualidade de segurado do recluso, prova do seu recolhimento à prisão, ser o pleiteante dependente do encarcerado, a baixa renda do recluso e não receber o segurado remuneração de empresa, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.
- Passo, então, à análise dessas exigências.

I - Da baixa renda

- O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.09, DJE de 08.05.09), em sede de Repercussão Geral deliberada, nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil, e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido"

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Ricardo Lewandowski, m.v., DJE 08.05.09, ement. 2359 - 8).

- Consoante se verifica de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, o último salário de contribuição do recluso, à época de sua prisão, em 29.08.11 (fls. 18), correspondeu ao valor de R\$ 948,00 (novecentos e quarenta e oito reais), acima, portanto, do teto estabelecido pela autarquia federal para o período em que o segurado trabalhou, consoante Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 06.08.10, a partir de 1º.01.10, de R\$ 810,18 (oitocentos e dez reais e dezoito centavos).

#### Conclusão

- Pelas razões adrede alinhavadas, não faz jus a parte autora à concessão do benefício almejado.  
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

#### Dispositivo

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.  
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.  
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023355-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023355-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : NAIR SOARES DA CONCEICAO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00027-4 1 Vr PIEDADE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade, com fundamento na Lei nº 11.718/2008.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 11.718 de 20.06.2008 acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que, para o segurado que exerceu atividade rural, os períodos de contribuição referentes às atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 anos (mulher) ou 65 anos (homem), conforme abaixo transcrito:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

(...)

*§2º Para os efeitos do disposto no §1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondentes à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do §9º do art. 11 desta Lei.*

*§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)*

*§ 4o Para efeito do § 3o deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).*

Nesse sentido, confira-se o posicionamento:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º ART.557 DO CPC. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. ATIVIDADE RURAL SOMADA À URBANA. LEI 11.718/08. I - A decisão agravada considerou comprovada a atividade rural de 24.12.1971 a 31.05.1976 e de 01.01.1980 a 31.12.1983, na condição de segurada especial, em regime de economia familiar, exceto para efeito de carência (art. 55, §2º da Lei 8.213/91). II - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu o §§3 e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas passaram a exercer outras atividades e tenha idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem). III - Somado o tempo de atividade rural de 1971 a 1976 e de 1980 a 1983, aos vínculos e contribuições vertidas ao sistema urbano, a autora totaliza 14 anos, 11 meses e 12 dias de tempo de serviço, suficiente à carência de treze anos de contribuição (174 meses), prevista no art. 142 da Lei 8.213/91, para o ano de 2010 em que a autora, nascida em 18.06.1950, completou 60 anos de idade. IV - Não se aplicou o disposto na Lei 10.666/03 que se refere à perda da qualidade de segurado, e sim o previsto na Lei 11.718/2008 que, alterando o art. 48 da Lei 8.213/91, possibilitou, para fins de concessão de aposentadoria comum por idade, a somatória do tempo de atividade rural e urbano. V - Mantidos os termos da decisão agravada que condenou o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria comum por idade, no valor de 01 salário mínimo, a contar da data da citação. VI - Agravo previsto no §1º do art.*

557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido. (APELREEX 00025203020134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2013 ..)

A parte autora implementou o requisito etário em 09.06.2000 (fls. 13), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 114 meses.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal, na forma da Súmula 149, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

No caso em questão, a parte requerente apresentou os seguintes documentos: certidão de casamento, realizado em 19.12.1959, (fls. 14) em que consta a qualificação do seu cônjuge como pedreiro, Certidão da Justiça Eleitoral (fls. 16), emitida em 29.11.2011, na qual a autora declarou sua ocupação como agricultora, cópia da sua carteira de trabalho (fls. 17-20) com anotações de vínculos urbanos nos períodos de 05.02.1986 a 03.05.1986, de 01.11.1990 a 03.02.1991, de 01.06.1991 a 13.10.1992 e de 05.01.1993 a 19.08.1993.

Quanto à certidão de casamento, este documento não beneficia a autora; observa-se que nela consta a qualificação do seu marido como pedreiro, atividade tipicamente urbana.

A declaração da Justiça eleitoral não constitui elemento hábil a confirmar o exercício de atividade campesina alegada pela autora, vez que além de contemporânea aos fatos que pretende comprovar, se trata de mera declaração do interessado perante aquele órgão, acerca de sua ocupação profissional, sem valor probatório, como consta na própria certidão.

Por sua vez, conforme informações fornecidas pelo sistema CNIS - DATAPREV (fls. 31-39), a parte autora verteu contribuição individual como empregada doméstica, no período intercalado de 02/1986 a 08/1993 e recebe o benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento do seu cônjuge em 03.07.1988, no ramo de atividade empregado industrial.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1326 )*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*

(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005)

Dessa forma, constato que não restou demonstrado o labor rurícola alegado pela parte autora.

Os períodos de contrato de trabalho rural anotados na CTPS da autora são insuficientes para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do disposto no art. 48, §3º, da Lei 8.213/1991, com a redação

dada pela Lei 11.718/2008.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão de benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024078-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024078-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : GRAZIELE CRISTINA DE CASTRO  
ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00188-1 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 13.04.2011 (fls. 35).

A r. sentença de fls. 106/109, proferida em 25.02.2012, julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao(à) autor(a) o benefício de prestação continuada, a contar da citação (02.06.2011), no valor correspondente a um salário-mínimo, nos termos do art. 203, V da CF, e instituído pela Lei nº 8.742/93. Sobre os valores vencidos serão aplicados os índices de correção monetária e juros previstos na Lei 11.960/2009. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento de custas e honorários advocatícios que fixou em 10% sobre as parcelas que se venceram até a data da prolação da sentença. Inconformadas apelam as partes.

A parte autora busca alteração do termo inicial do benefício para que seja fixado na data do requerimento administrativo.

A Autarquia arguiu, preliminarmente, decadência do pedido revisional, alegando que, quando do ajuizamento desta ação, somente em 18.11.2010, já se havia operado a decadência do direito da autora de impugnar o ato administrativo praticado em 20.07.2000, nos termos do art. 103, da Lei nº 8.213/91. Na remota hipótese de ser superada a preliminar de decadência, requer que seja afastada a condenação do INSS ao pagamento de honorários sucumbenciais, em observância ao princípio da causalidade, ou, subsidiariamente, seja reconhecida a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC).

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Primeiramente, afasto a preliminar arguida pela Autarquia.

Observo que o pleito contido na exordial diz respeito à concessão de benefício, não se tratando de anulação de ato; portanto, não há que se falar em decadência do direito de ação.

Superada a matéria preliminar, observo que os recursos das partes versam apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, assim, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Verifico que a r. sentença fixou o termo inicial do benefício na data da citação. No entanto, de ofício, retifico erro material do dispositivo do julgado, que fez constar como tendo a citação sido efetivada em 02.06.2011, para que passe a constar 13.04.2011 - considerando que a certidão de fls. 35 indica que, em 13.04.2011, os autos foram retirados em carga pela Autarquia, devendo tal data ser fixada como sendo a da citação.

Conforme jurisprudência pacífica, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, ou seja, no momento em que a Autarquia toma ciência da pretensão da parte autora.

Verifico que a excepcionalidade do caso enseja que o termo inicial seja mantido na data da citação, considerando o grande lapso temporal decorrido entre a data do requerimento administrativo (20.07.2000 - fls. 33/34) e a propositura desta demanda (19.11.2010), sendo impossível precisar se presentes os elementos ensejadores do benefício desde aquele momento.

A jurisprudência se orienta neste sentido. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. POSSIBILIDADE. ADIN 1232. MISERABILIDADE COMPROVADA. APELAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA DESPROVIDAS.**

- Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93. - Possibilidade de aplicação analógica do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, com a exclusão, para fins do cálculo da renda familiar per capita, de 1 (um) salário mínimo recebido por pessoa idosa. - Adoção de orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232).

- Tendo em vista o lapso temporal entre o requerimento administrativo e o aforamento da ação, o termo inicial deve ser fixado, excepcionalmente, na data da citação.

- Apelação do INSS e da parte autora desprovidas. (TRF3, 8ª Turma, AC 00008191520104036127 - AC - APELAÇÃO CIVEL - 1705898. Fonte: e-DJE Judicial 1; DATA: 12/06/2012 republicação. Data da decisão: 28/05/201. Data da publicação: 12.06/2012.: Relator: Des. Fed. PAULO FONTES)- **Grifei**

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA/INVALIDEZ. CUMPRIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL.**

I - É de ser deferido o benefício assistencial à autora, hoje com 32 anos, em razão de sua baixa escolaridade, associada a moléstia que a comete (é portadora de HIV), as frequentes internações, em especial a que relata o documento de fls. 135/137 (internação em 25/03/2007, sem previsão de alta), não consegue desenvolver labor que lhe garanta a subsistência. A requerente vive em casa locada, com três filhos menores, apenas com a pensão, de 0,4 salários mínimos, de uma das filhas, sobrevivendo com a ajuda de entidades beneficentes.

II - É preciso considerar que, para a apuração da renda mensal per capita, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora.

III - Há no conjunto probatório, elementos que induzem a convicção de que a autora está inserida no rol de beneficiários descritos na legislação, à luz da decisão do E - STF (ADI 1232/DF), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988.

IV - Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme ReL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

V - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora, considerando que, entre o requerimento administrativo (03/07/03) e a propositura da demanda (23/02/05), transcorreu considerável lapso temporal, não havendo como averiguar as condições de saúde da requerente naquela época.

VI - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso, deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta E. Corte e 148 do E.S.T.J., combinadas com o Provimento nº 64 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

VII - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

VIII - Deve ser observada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8742/93).

IX - Prestação de natureza alimentar e presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461, do CPC, com a efetiva comprovação do direito ao benefício, impõe-se a antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.

*X - Recurso da autora improvido e apelo do INSS parcialmente provido.  
(TRF3, 8ª Turma, AC 00412075220084039999 - AC - APELAÇÃO CIVEL - 1342566. Fonte: e-DJE Judicial 2;  
DATA: 14/04/2009, p. 1588 - republicação. Data da decisão: 16/03/2009. Data da publicação: 14/04/2009.:  
Relator: Des. Fed. MARIANINA GALANTE)- Grifei*

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ). No caso, não há que se falar em sucumbência recíproca, tampouco cabível afastar a condenação do INSS ao pagamento de honorários sucumbenciais.

Por essas razões, rejeito a preliminar argüida pela Autarquia e nego seguimento aos recursos da parte autora e do INSS, nos termos do art. 557 do CPC. De ofício, retifico erro material do dispositivo do julgado para fazer constar a data da citação como sendo 13.04.2011.

Mantenho a tutela anteriormente concedida. Benefício assistencial, de um salário mínimo, com DIB em 13.04.2011 (data da citação).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024976-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024976-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : SANDRA DE SIQUEIRA FERREIRA  
ADVOGADO : ROSANA SALES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00035-8 1 Vr JARINU/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data da juntada do laudo, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 6% (seis por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do *decisum*. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora legais. Não foi determinado o reexame necessário.
- Ambas as partes apelaram.
- A parte autora requereu a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e a majoração dos honorários advocatícios.
- A autarquia federal pleiteou o reexame da matéria. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Caso

mantida a r. sentença, requereu a modificação dos critérios de fixação dos juros de mora e da correção monetária.  
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Inicialmente, cumpre observar que a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo por que deixo de conhecer da remessa oficial.

- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora comprovou que trabalhou registrada nos períodos de 03.08.92 a 01.04.93; 13.10.93 a 18.04.97; 01.07.01 a 31.03.04 e 15.03.10 sem data de saída, tendo ingressado com a presente ação em 20.04.10, portanto, em consonância com a regra estabelecida no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.

- Ainda, efetuou contribuições para a Previdência Social das competências de dezembro/06 à de maio/08 e março/09 á agosto/09.

- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 10.06.11, atestou que ela é portadora de diabetes mellitus, hipertensão arterial sistêmica, epilepsia focal e sequela de fratura de punho direito, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 70-74).

- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.

- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.*

*1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.*

*2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.*

*3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.*

*4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.*

5. *Apelação do INSS improvida.*

6. *Sentença mantida".*

(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.*

- (...).

- *Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.*

- (...).

- *Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."*

(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250)

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA.*

*INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.*

2. *Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.*

3. *Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.*

4. *Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.*

(...).

9. *Apelação improvida. Tutela específica mantida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.*

*I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.*

*II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)*

*VII - Apelação do autor provida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08)

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser fixado na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

- Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
- Isso posto, **rejeito a preliminar arguida pelo INSS** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para modificar o termo inicial do benefício e majorar o percentual dos honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para estabelecer os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora. Valor do benefício conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027525-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027525-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	: MARLENE APARECIDA NEVES
ADVOGADO	: LUCI MARA CARLESSE
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00107-9 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal.
- Laudo médico pericial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs recurso de apelação reiterando, em suma, as razões expendidas na inicial.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

- No caso, verifica-se, do laudo pericial (fls. 80-83), que a parte autora é portadora de seqüela de poliomielite. Asseverou o *expert* que não existe incapacidade laborativa.
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001223-87.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001223-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : JOSE NEGREIRO DA SILVA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 1740/4599

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012238720134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 52/56), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Eximiu a parte autora do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da Justiça Gratuita.

Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. Afirma que o *decisum* não informou o processo análogo e muito menos transcreveu a sentença de total improcedência prolatada em processo idêntico. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 28/06/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:

*"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada"*.

Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.

Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e prevêem a possibilidade de retratação do Juízo, com o conseqüente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

*In casu*, verifico que o magistrado *a quo* identificou os processos paradigmas, transcrevendo sua fundamentação.

No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não,

determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentado esses pontos, passo a analisar o mérito.

O benefício do autor, aposentadoria especial, teve DIB em 21/11/1997 (fls. 15).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda

ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.**

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- **Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.**

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não

*importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.*

*2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.*

*3. Agravo interno interposto pela autora improvido."*

*(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)*

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24397/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000929-84.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.000929-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ANDRE AUMADA  
ADVOGADO : IVANIR CORTONA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### **DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta por ANDRE AUMADA contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, para reconhecer o excesso de execução.

O apelante alega, em resumo, que os cálculos da Contadoria Judicial padecem de erro, ao argumento de que adotados salários de contribuição diferentes para apuração da nova RMI.

Aponta correta a utilização dos efetivos salários de contribuição recolhidos pelo embargado para apuração da RMI.

Sem contraminuta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Num breve resumo acerca dos fatos, extrai-se que o INSS foi condenado "*(...) a proceder à revisão dos benefícios, calculando-se o salário de benefício com base na média aritmética dos 35 últimos salários de contribuição, aplicando-se a correção monetária nos salários de contribuição anteriores aos últimos doze meses, de acordo com a variação da ORTN/OTN/BTN, convertendo-se o benefício em abril de 1989 em quantidade de salários mínimos nos termos do artigo 58 do ADCT até dezembro de 1991, aplicando-se doravante os ditames da Lei n.8213/91 no tocante aos reajustes subsequentes.*"

Em sede de execução do julgado, as divergências apontadas pelas partes foram solucionadas pelos cálculos da Contadoria Judicial, elaborados em consonância com o julgado exequendo. Confira-se:

*"(...) Trata-se de ação para revisão da RMI, com a média dos 36 salários de contribuição, corrigindo-se os 24 anteriores aos 12 últimos (Lei 6.423/77- ORTN/OTN) e aplicação do artigo 58 do ADCT (equivalência salarial) até 12/91, com pagamento das diferenças corrigidos monetariamente acrescidas de juros de 6% AA e 10% do total da condenação a título de honorários advocatícios.*

*Em relação a revisão da RMI o autor não obteve vantagem, sendo mais benéfico os índices das portarias do MPAS, quanto ao artigo 58 do ADCT até 12/91, sendo o benefício anterior CF/88 já obteve a recuperação em números de salários mínimos conforme se verifica na evolução anexa.*

*A conta do autor às fls.115/118 e a apresentada pela contadoria às fls.09/18, encontram-se prejudicadas, tendo em vista os mesmos considerarem salários de contribuição diferentes dos informados pelo INSS no demonstrativo de apuração da renda paga (fls.99) nos meses de 03/78 e 03/79, vez que trata-se aqui, tão somente de substituição de índices de correção dos salários de contribuição.*

*Assim, s.m.j., não há diferenças a favor do autor, conforme acima exposto." (fl.26).*

*" (...) Sendo esta revisão, a troca dos índices das Portarias do MPAS pelos índices de variação da ORTN/OTN, é necessário que a revisão seja aplicada nos salários de contribuição, com os quais apurou-se a RMI de concessão, devendo apresentar-se consistente com a mesma (fl.12); como elaborado pela Contadoria.*

*O Autor revisa a RMI, trocando os índices utilizados pelo INSS, pelos índices da variação das ORTN/OTN, conforme julgado, porém, altera os salários de contribuição apresentados no demonstrativo de apuração, fornecido pelo Instituto (fl.99).*

*Salvo melhor juízo de Vossa Excelência, conforme demonstrado pela Contadoria, a revisão nos termos do julgado apresenta RMI inferior à de concessão, sendo benéfica ao autor a RMI apurada utilizando-se os índices das Portarias do MPAS ( concessão)." (fl.39).*

Ressalte-se que a Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes. Nesse sentido colaciono julgados desta Corte:

**"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO - CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA DO FORO - ACOLHIMENTO - VERBA HONORÁRIA.**

*I - Tendo ocorrido a discordância entre os cálculos apresentados pelo exequente e aqueles trazidos pela Caixa Econômica Federal, os autos foram remetidos ao contador para apuração do valor efetivamente devido, até mesmo porque o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisá-los.*

*II - Com efeito, a contadoria do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé-pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de sua conta de liquidação, vez que elaborada observando os critérios estabelecidos no título judicial em execução.*

III - Mantida a r. sentença que, de acordo com o parecer da contadoria, formou o convencimento do Juízo, julgando extinta a execução ante ao cumprimento da obrigação de fazer pela executada.

IV - Inexiste verba honorária a executar em favor dos agravantes, tendo em vista que foram postulados quatro índices e deferidos apenas dois. Dessa forma, a teor da jurisprudência pacífica do STJ entende-se que exequente e executada sucumbiram em igual proporção.

V - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0200205-57.1994.4.03.6104, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, e-DJF3 23/11/2012)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL - CABIMENTO - FÉ PÚBLICA - PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' - PRELIMINAR REJEITADA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Afastada a preliminar de inexistência de interesse recursal, considerando que se encontra presente na medida em que o pedido de levantamento de valores depositados, deduzido pelos agravantes, foi indeferido pelo Juízo "a quo", o que lhes causou o gravame de terem que esperar pelo exame dos cálculos por parte da Contadoria Judicial, não podendo gozar de seu direito, de imediato.

2. A Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

3. Se o Juízo "a quo" entendeu necessitar dos cálculos judiciais para chegar ao valor exato do que restou julgado, cabia-lhe ordenar o envio dos autos ao contador, como o fez.

4. Verificadas quaisquer diferenças, sejam em favor do autor da ação, ou não, cabe ao juiz determinar a adequação da conta, a fim de que corresponda ao real direito outorgado à parte.

5. Prevalece a presunção "juris tantum" de veracidade das afirmações da Contadoria Judicial, por seguir fielmente os critérios estabelecidos na sentença transitada em julgado. Se a parte não concordar, pode valer-se de recurso próprio.

6. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AI nº 0017106-72.2008.4.03.0000UF, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, e-DJF3 16/12/2008)

Os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial observaram o julgado exequendo e, portanto, irreparável a decisão recorrida que os acolhera.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

P. Int.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002115-45.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.002115-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : PEDRO DETIZIO JUNIOR  
ADVOGADO : JOAO BATISTA DOMINGUES NETO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por PEDRO DETIZIO JUNIOR contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, para reconhecer o excesso de execução e determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 16.634,87, atualizado até abril de 2004.

Em seu recurso (fls.58/60), o apelante aduz, em resumo, que a conta elaborada pelo contador encontra-se equivocada, uma vez que os juros moratórios devem ser computados em 1% (um por cento) ao mês, a contar de 13 de janeiro de 2003, data da vigência do novo Código Civil, além da atualização monetário do *quantum debeatur*.

Sem contraminuta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

#### DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Num breve resumo acerca dos fatos, extrai-se que o INSS foi condenado "*(...) a calcular e pagar ao autor a correção monetária incidente sobre os benefícios já pagos, relativos ao período entre o requerimento e a concessão da aposentadoria, devidamente atualizada desde o momento em que era devida, ou seja, 45 dias após o requerimento, até a data do efetivo pagamento, pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor, calculado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística ( INPC-IBGE). Sobre o total apurado incidirão juros de 6% ( seis por cento) ao ano, a contar da citação*" (fls.100/103 dos autos principais).

Em sede de execução do julgado, as divergências apontadas pelas partes foram solucionadas pelos cálculos da Contadoria Judicial, elaborados em consonância com o julgado exequendo. Confira-se:

" (...) o cálculo de fls.18/22, está em consonância com a r. sentença e v acórdão, corrigindo monetariamente nos termos do Provimento 26, as parcelas desde quando deveriam ter sido pagas, ou seja, a partir do vencimento de cada uma; acrescentando na correção os índices expurgados nos termos do r. despacho de fls.17 dos embargos". (fl.42).

Ressalte-se que a Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes. Nesse sentido colaciono julgados desta Corte:

*"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO - CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA DO FORO - ACOLHIMENTO - VERBA HONORÁRIA.*

*I - Tendo ocorrido a discordância entre os cálculos apresentados pelo exequente e aqueles trazidos pela Caixa Econômica Federal, os autos foram remetidos ao contador para apuração do valor efetivamente devido, até mesmo porque o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisá-los.*

*II - Com efeito, a contadoria do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé-pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de sua conta de liquidação, vez que elaborada observando os critérios estabelecidos no título judicial em execução.*

*III - Mantida a r. sentença que, de acordo com o parecer da contadoria, formou o convencimento do Juízo, julgando extinta a execução ante ao cumprimento da obrigação de fazer pela executada.*

*IV - Inexiste verba honorária a executar em favor dos agravantes, tendo em vista que foram postulados quatro índices e deferidos apenas dois. Dessa forma, a teor da jurisprudência pacífica do STJ entende-se que exequente e executada sucumbiram em igual proporção.*

*V - Agravo legal improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 0200205-57.1994.4.03.6104, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, e-DJF3 23/11/2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL - CABIMENTO - FÉ PÚBLICA - PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' - PRELIMINAR REJEITADA - AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Afastada a preliminar de inexistência de interesse recursal, considerando que se encontra presente na medida em que o pedido de levantamento de valores depositados, deduzido pelos agravantes, foi indeferido pelo Juízo "a quo", o que lhes causou o gravame de terem que esperar pelo exame dos cálculos por parte da Contadoria Judicial, não podendo gozar de seu direito, de imediato.*

*2. A Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.*

*3. Se o Juízo "a quo" entendeu necessitar dos cálculos judiciais para chegar ao valor exato do que restou julgado, cabia-lhe ordenar o envio dos autos ao contador, como o fez.*

*4. Verificadas quaisquer diferenças, sejam em favor do autor da ação, ou não, cabe ao juiz determinar a adequação da conta, a fim de que corresponda ao real direito outorgado à parte.*

*5. Prevalece a presunção "juris tantum" de veracidade das afirmações da Contadoria Judicial, por seguir fielmente os critérios estabelecidos na sentença transitada em julgado. Se a parte não concordar, pode valer-se de recurso próprio.*

*6. Agravo improvido."*

*(TRF 3ª Região, AI nº 0017106-72.2008.4.03.0000UF, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, e-DJF3 16/12/2008)*

Os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial observaram o julgado exequendo e, portanto, irreparável a decisão recorrida que os acolhera.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

P. Int.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002249-72.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.002249-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : RITA BARBOSA ROSSATO  
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS DOS SANTOS  
SUCEDIDO : OSCAR ROSSATTO DA CRUZ falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por RITA BARBOSA ROSSATO em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, extinguindo a execução, na forma dos artigos 794, inciso I e 795, ambos do Código de Processo Civil.

A apelante aduz, em resumo, que a decisão recorrida padece de vício, devendo ser anulada.

Sem contraminuta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Num breve resumo acerca dos fatos, extrai-se que o autor ajuizou ação de conhecimento objetivando a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, sob a alegação de não ter havido a correção dos 36 últimos salários, sendo somente corrigidos os últimos 24.

Sobreveio sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para "*determinar a revisão da renda mensal inicial do autor, de modo a que o seu cálculo atenda o preceituado no artigo 202 caput da Constituição Federal de 1988, e no artigo 29 da Lei 8213/91.*" (fls.115/117, Apenso).

Em decorrência do reexame necessário, esta Corte deu parcial provimento à remessa oficial para determinar que a correção monetária incida nos termos da Súmula 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, os juros de mora sejam no importe de 6% ao ano, a partir da citação, excluindo, ainda, os índices expurgados da inflação ( fls.122/143, Apenso).

Em sede de execução do julgado, a parte autora apresentou os cálculos de liquidação, apontando valor devido no montante de R\$ 169.687,53 (fls.235/241).

O INSS opôs embargos à execução, alegando, em síntese, excesso de execução, suspendendo-se o trâmite da ação (fl.262 do Apenso).

Noticiado o falecimento do autor restou suspenso o curso da ação, nos moldes do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil (fl.289 do Apenso). Homologada a habilitação (fl.292 do Apenso), prosseguiu-se nos autos dos presentes embargos à execução.

Realizada perícia contábil (fl.67/69), concluindo o perito judicial que, *in verbis*:  
"*(...) Diante do exposto, tendo o benefício em questão, DIB 08/10/91, vigência da Lei 8.213/91, o INSS já procedeu a correção dos 36 SC conforme julgado efetuando o enquadramento das faixas da Tabela de Interstício.*"

A apelante afirma serem corretos os valores por ela indicados na conta de liquidação sem, no entanto, indicar, de forma pormenorizada, os critérios que entendem errôneos outrora adotados pelo contador judicial.

A jurisprudência pátria não permite a adoção de impugnação genérica, sem a precisa indicação do erro cometido pelo *expert* ou dos fundamentos que ensejariam acolher o *quantum* pretendido.

Confira-se, em caso análogo:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO . IMPUGNAÇÃO GENÉRICA DOS CÁLCULOS DO BENEFÍCIO.**

1. Nos embargos do executado, tem ele o dever legal de definir um a um os fundamentos da oposição, notadamente quando por essa via impugna memória discriminada de cálculos, sendo seu dever indicar ponto a ponto o erro existente, não apenas pela afirmação, mas também com a indicação do valor correto, sob pena de fazer intermináveis as demandas de execução . Inteligência dos artigos 604 e 605 do Código de Processo Civil.  
2. Enseja rejeição liminar dos embargos à execução a impugnação genérica dos cálculos do benefício previdenciário, sem a indicação do valor correto e seu respectivo fundamento. 3. Recurso não conhecido. (STJ, 6ª Turma, RESP 200000526452, RESP - RECURSO ESPECIAL - 260842, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12/02/2001, p. 00148).

À míngua de concreta demonstração do equívoco no cálculo, a execução deve obedecer aos parâmetros da coisa

julgada, o que se verificou no laudo apresentado pelo contador judicial.

Nessa esteira, a pretensão da recorrente não pode ser acolhida, porquanto extrapola os limites da coisa julgada.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

P.Int.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004787-26.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.004787-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	: ANTONIO MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO	: WILSON MIGUEL e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ENI APARECIDA PARENTE e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª : SSJ>SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor em condições especiais nos períodos de 17/03/1972 a 06/12/1973, 01/07/1974 a 30/07/1979, 01/08/1979 a 01/10/1987, 01/01/1988 a 11/03/1992 e de 01/09/1992 a 13/10/1996, e sua conversão, para somados aos interstícios de labor incontroverso, complementar o tempo necessário ao seu afastamento.

A Autarquia Federal foi citada em 30/09/2003 (fls. 80).

A sentença de fls. 186/194, proferida em 24/03/2008, julgou procedente o pedido, para reconhecer como comuns os interstícios de 17/03/1971 a 14/09/1971, 16/01/1974 a 16/04/1974, 14/10/1996 a 08/06/1998 e como especiais os períodos de 17/03/1972 a 06/12/1973, 01/07/1974 a 30/07/1979, 01/08/1979 a 01/10/1987, 01/01/1988 a 11/03/1992 e de 01/09/1992 a 13/10/1996 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data do requerimento administrativo, em 08/06/1998, respeitada a prescrição quinquenal.

Correção monetária na forma da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação até a entrada em vigor do novo Código Civil e a partir daí de 1% (um por cento) ao mês. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que as parcelas devem ser pagas desde a data do requerimento administrativo, afastando-se a prescrição quinquenal, tendo em vista que a interposição de recurso na esfera administrativa interrompe a prescrição. Pede ainda, a incidência dos juros de mora no percentual de 1% (um por cento) ao mês, desde o vencimento da cada prestação e a majoração da verba honorária.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

De se destacar que, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 17/03/1972 a 06/12/1973, 01/07/1974 a 30/07/1979, 01/08/1979 a 01/10/1987, 01/01/1988 a 11/03/1992 e de 01/09/1992 a 13/10/1996, pelo que a antiga CLPS, incide sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível reconhecer a especialidade da atividade nos interstícios de:

- 01/07/1974 a 30/07/1979 - ajudante geral - agentes agressivos: calor, poeiras metálicas, ruído de 85 db(A), óleo de corte e óleo solúvel, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 102/103);
- 01/08/1979 a 01/10/1987 - meio oficial soldador - agentes agressivos: calor, poeira metálica, ruído de 85 db(A), óleo de corte e óleo solúvel, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 104);
- 01/01/1988 a 11/03/1992 - soldador - agentes agressivos: radiações ionizantes, fumos metálicos e poeiras industriais, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 174); e
- 01/09/1992 a 13/10/1996 - soldador - agentes agressivos: calor, poeiras metálicas, ruído de 85 db(A), óleo de corte e óleo solúvel, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 106).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64, item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e no item 1.0.8 do Decreto nº 2.172/97 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos mencionados. Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito*

adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

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

I - (...)

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

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

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

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que, não é possível o enquadramento do período de 17/03/1972 a 06/12/1973, tendo em vista que, embora o formulário de fls. 116 indique a presença de agente agressivo ruído de 93 db(A), tem-se que o laudo técnico de fls. 118/123 confeccionado em 23/03/1979, não é hábil para comprovar a especialidade da atividade, eis que é extemporâneo ao período, não informando que as condições do ambiente de trabalho continuam inalteradas desde a época em que a parte autora laborava.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Foram refeitos os cálculos, somando a atividade especial convertida, aos demais períodos incontroversos de fls. 127, tendo como certo que, até 08/06/1998, data do requerimento administrativo, o requerente totalizou 35 anos, 05 meses e 25 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendia, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 08/06/1998, sendo que em 21/07/1998 interpôs recurso administrativo, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para excluir da condenação o reconhecimento da especialidade da atividade do período de 17/03/1972 a 06/12/1973 e à apelação do autor, apenas para afastar a incidência da prescrição quinquenal, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 35 anos, 05 meses e 25 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 08/06/1998 (data do requerimento administrativo).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005923-58.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.005923-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ESTEFANO FRANZE  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ESTEFANO FRANZE contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, fixando a renda mensal inicial em CZ\$ 17.034,25, na forma dos cálculos da Contadoria Judicial.

O apelante alega, em resumo, que os cálculos da Contadoria Judicial padecem de erro, ao argumento de que em agosto de 2002 há diferenças devidas pelo INSS na cifra de R\$ 107.706,35, além da verba honorária e das custas processuais, como se extrai das planilhas apresentadas pela autarquia previdenciária.

Sem contraminuta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Num breve resumo acerca dos fatos, extrai-se que a sentença exequenda determinou a revisão do benefício da parte autora mediante a correção dos 24 salários de contribuição, anteriores aos 12 últimos, pela variação da ORTN/OTN e a aplicação dos critérios estabelecidos no artigo 58 do ADCT (fls.22/30 dos autos principais).

Em sede de execução do julgado, as divergências apontadas pelas partes foram solucionadas pelos cálculos da Contadoria Judicial, elaborados em consonância com o julgado exequendo, apurando-se a nova Renda Mensal Inicial do autor no montante de Cz\$ 17.034,25 (fls. 56/64).

Houve concordância expressa das partes no tocante ao valor da RMI apresentado pelo Contador do Juízo (fls.68 e 76), de maneira que a questão resta incontroversa.

Ressalte-se que a Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes. Nesse sentido colaciono julgados desta Corte:

*"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO - CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA DO FORO - ACOLHIMENTO - VERBA HONORÁRIA.*

*I - Tendo ocorrido a discordância entre os cálculos apresentados pelo exequente e aqueles trazidos pela Caixa Econômica Federal, os autos foram remetidos ao contador para apuração do valor efetivamente devido, até mesmo porque o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisá-los.*

*II - Com efeito, a contadoria do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé-pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de sua conta de liquidação, vez que elaborada observando os critérios estabelecidos no título judicial em execução.*

*III - Mantida a r. sentença que, de acordo com o parecer da contadoria, formou o convencimento do Juízo, julgando extinta a execução ante ao cumprimento da obrigação de fazer pela executada.*

IV - Inexiste verba honorária a executar em favor dos agravantes, tendo em vista que foram postulados quatro índices e deferidos apenas dois. Dessa forma, a teor da jurisprudência pacífica do STJ entende-se que exequente e executada sucumbiram em igual proporção.

V - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0200205-57.1994.4.03.6104, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, e-DJF3 23/11/2012)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL - CABIMENTO - FÉ PÚBLICA - PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' - PRELIMINAR REJEITADA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Afastada a preliminar de inexistência de interesse recursal, considerando que se encontra presente na medida em que o pedido de levantamento de valores depositados, deduzido pelos agravantes, foi indeferido pelo Juízo "a quo", o que lhes causou o gravame de terem que esperar pelo exame dos cálculos por parte da Contadoria Judicial, não podendo gozar de seu direito, de imediato.

2. A Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

3. Se o Juízo "a quo" entendeu necessitar dos cálculos judiciais para chegar ao valor exato do que restou julgado, cabia-lhe ordenar o envio dos autos ao contador, como o fez.

4. Verificadas quaisquer diferenças, sejam em favor do autor da ação, ou não, cabe ao juiz determinar a adequação da conta, a fim de que corresponda ao real direito outorgado à parte.

5. Prevalece a presunção "juris tantum" de veracidade das afirmações da Contadoria Judicial, por seguir fielmente os critérios estabelecidos na sentença transitada em julgado. Se a parte não concordar, pode valer-se de recurso próprio.

6. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AI nº 0017106-72.2008.4.03.0000UF, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, e-DJF3 16/12/2008)

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação.

P. Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005736-16.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.005736-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JULIO CARLOS DE MORAES  
ADVOGADO : FANIA APARECIDA ROCHA DE OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho

prestado pelo autor em condições especiais, nos períodos de 29.01.1973 a 26.06.1973, 03.02.1975 a 19.12.1975, 18.04.1977 a 08.12.1977, 27.03.1978 a 18.03.1980, 05.05.1980 a 23.06.1980, 23.07.1980 a 04.06.1981, 07.07.1982 a 10.07.1988, 13.07.1988 a 03.05.1989, 20.07.1989 a 01.06.1992, 06.07.1992 a 19.07.1995 e 01.02.1996 a 12.08.1996, com as suas conversões, para somados aos demais períodos de labores incontroversos, complementar o tempo necessário ao seu afastamento. Pede, ainda, o reajuste do benefício, nas competências referentes aos anos de 2001 e 2003, com aplicação do IGP-DI para a manutenção do valor real do benefício. A Autarquia Federal foi citada em 05.09.2005 (fls. 297).

A sentença, de fls. 324/330, proferida em 04.09.2007, julgou parcialmente procedente o pedido inicial, tão somente para o fim de reconhecer ao autor o direito ao cômputo dos períodos havidos entre 05.05.1980 a 23.06.1980 ("Ifer Estamparia e Ferramentaria Ltda."), 13.07.1988 a 03.05.1989 ("Bicicletas Caloi S/A") e entre 06.07.1992 a 28.12.1992 e de 03.03.1993 a 19.07.1995 ("Magneti Marelli do Brasil Indústria e Comércio Ltda."), como se exercido em atividades especiais, com a conversão em atividade comum, bem como a somatória com os demais períodos de trabalho, já computados pelo INSS, afetos ao NB 42/123.473.480-7. Dada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com o pagamento da verba honorária de seu patrono. Isentou de custas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando em síntese, que não restou demonstrado o labor em condições especiais, conforme determina a legislação previdenciária. Pede, caso mantida a condenação, a aplicação do fator de conversão 1,20, de acordo com os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, cumpre observar que não cabe a análise do pedido de aposentadoria formulado na inicial, tendo em vista que a sentença monocrática denegou o benefício, por entender que não houve a implementação dos requisitos necessários, e não houve apelo da parte autora, respeitando-se, assim, o princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum appellatum*.

Dessa forma, a questão em debate consiste apenas na possibilidade de se reconhecer a especialidade da atividade, nos períodos de 05.05.1980 a 23.06.1980, 13.07.1988 a 03.05.1989, 06.07.1992 a 28.12.1992 e de 03.03.1993 a 19.07.1995, e a sua conversão.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

De se destacar que, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 05.05.1980 a 23.06.1980, 13.07.1988 a 03.05.1989, 06.07.1992 a 28.12.1992 e de 03.03.1993 a 19.07.1995, pelo que, ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A atividade especial deu-se nos interstícios de:

- 05.05.1980 a 23.06.1980 - meio oficial ferramenteiro - Nome da Empresa: Ifer - Estamparia e Ferramentaria Ltda. - agente agressivo: ruído de 84,5 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 190) e laudo técnico (fls. 191);

- 13.07.1988 a 03.05.1989 - ferramenteiro "A" - Nome da Empresa: Bicicletas Cali S.A. - agente agressivo: ruído de 86 db(A) a 88 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 193) e laudo técnico (fls. 194/196) e

- 06.07.1992 a 28.12.1992 e de 03.03.1993 a 19.07.1995 - ferramenteiro de moldes - Nome da Empresa: Magneti

Marelli do Brasil Indústria e Comércio Ltda. - agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 170) e laudo técnico (fls. 171/174).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBa), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Saliente-se que, embora as perícias não sejam contemporâneas às épocas de exercício do labor, já que foram elaboradas em 17.11.1998, 14.12.1998 e 18.11.1998, respectivamente, garantem os laudos que não houve alterações significativas nos locais de trabalho do requerente.

Dessa forma, em não havendo mudanças nos cenários laborais, os laudos técnicos, ainda que extemporâneos, são hábeis para comprovar a especialidade da atividade.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos mencionados. Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...).*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura).*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

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

*I - (...)*

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

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

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

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Esclareça-se que a conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo comum dar-se-á de acordo com a tabela do artigo 70, do Decreto nº 3.048/99, modificado pelo Decreto nº 4.827/2003, aplicando-se, portanto, o fator multiplicador 1.40 e não 1.20, como pretende o ente autárquico.

Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

**VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.

3. Recurso especial desprovido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - REsp 1151652/MG - Quinta Turma - Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 20/10/2009, DJE 9/11/2009).

Mantenho a sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000356-91.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.000356-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EMERSON LEMOS PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE HONORIO DE MELLO  
ADVOGADO : MARISETI APARECIDA ALVES e outro

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho

prestado pelo autor no campo, de 1970 a 1978, e o reconhecimento do labor urbano, em condições especiais, nos períodos de 14.05.1985 a 31.10.1997 e 01.06.1999 a 13.09.2000, com a sua conversão, para somados aos demais vínculos empregatícios, complementar o tempo de serviço necessário a sua aposentadoria.

A Autarquia Federal foi citada em 21.09.2005 (fls. 42).

A sentença, de fls. 130/136, proferida em 16.10.2007, julgou parcialmente procedente a ação, para o fim de determinar ao INSS a averbação no cálculo da contagem de tempo de serviço da parte autora, do período de atividade considerada em condições especiais, qual seja, de 14.05.1985 a 31.10.1997, em face ao disposto pelos Decretos nº 83.080/1979 e 2.172/1997. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, no equivalente a 10% do montante atualizado da condenação, atentando-se para o teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. Os honorários periciais foram arbitrados em R\$ 352,20 (trezentos e cinquenta e dois reais e vinte centavos). Por fim, condenou o INSS a ressarcir ao erário o pagamento efetuado ao perito judicial, devidamente atualizado, nos termos do Provimento nº 64, de 28.04.2005, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, desde a data do desembolso pelo Judiciário até o efetivo depósito, nos termos do disposto no artigo 20 do Código de Processo Civil e por analogia ao parágrafo 1º, do artigo 12 da Lei nº 10.259/2001. A comprovação do depósito deverá ser juntada aos autos no prazo de 10 (dez) dias a contar do depósito. Custas *ex lege*.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando em síntese que não restou comprovada a especialidade da atividade, nos termos da legislação previdenciária vigente e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI descaracteriza a insalubridade da atividade. Alega a impossibilidade de conversão de tempo de serviço especial em comum após 28.05.1998. Pede, caso mantida a condenação, a redução da verba honorária e do salário do perito.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho, especificado na inicial, ora no campo, ora urbano, em condições especiais, com a sua conversão, para somados aos demais vínculos empregatícios estampados em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Inicialmente, não cabe a análise do pedido para reconhecimento da atividade rural, no período de 1970 a 1978, tendo em vista que a sentença monocrática não o reconheceu e não houve apelo da parte autora, respeitando-se, assim, o princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum appellatum*.

Dessa forma, passo à análise do período em que laborou em condições especiais.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Embora o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 14.05.1985 a 31.10.1997 e 01.06.1999 a 13.09.2000, pelo que, ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível reconhecer a especialidade da atividade no interstício de:

- 14.08.1985 a 05.03.1997 - auxiliar de produção - Nome da empresa: Amazonas Produtos para Calçados Ltda - Atividades que exerce: "Operar prensa transformando modelados em solados e saltos. Prensar modelados de borracha e Eva, transformando-os em solados e saltos. Aplicar desmoldantes nas formas. Preencher o controle de produção, paradas de prensas, emparelhar as solas quando solicitado, comunicar, caso ocorra algum defeito eletromecânico na presa". - Agentes agressivos: ruído superior a 80 db(A) e estireno-butadieno, de forma habitual e

permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 69/70).

O labor enquadra-se no item 1.0.19 do Anexo IV, Grupo I, letra "a", do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, que contemplava a atividade desenvolvida na fabricação e vulcanização de artefatos de borracha, realizada em condições de exposição a substâncias químicas como: estireno; butadieno-estireno; acrilonitrila; 1-3 butadieno; cloropreno; mercaptanos, n-Hexano, diisocianato de tolueno (TDI); aminas aromáticas, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Além do que, a atividade desenvolvida enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, que contemplavam as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados.

O termo final para o enquadramento foi assim fixado, tendo em vista que a legislação previdenciária passou a exigir, a partir de 05/03/1997, o laudo técnico para a comprovação das condições agressivas no ambiente de trabalho.

O Decreto de nº 2.172/97, ao regulamentar a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, determinou que somente a efetiva comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde, por laudo técnico (arts. 58, §§ 1 e 2º da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97), poderia caracterizar a especialidade da atividade.

Confirma-se a orientação desta C.Corte sobre o tema.

**PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. REQUISITOS LEGAIS. ATIVIDADE INSALUBRE. EXPOSIÇÃO PERMANENTE A AGENTES AGRESSIVOS. DECLARAÇÃO DA EMPRESA. ADMISSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO.**

1. Não se conhece de parte da apelação do Réu no tocante a não utilização da Taxa SELIC eis que não houve condenação nesse sentido.

2. Para a caracterização como atividade especial, o Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, consolidou entendimento firmado pela jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, não afastando o direito ao seu reconhecimento o fato de o segurado pleiteá-lo posteriormente ao tempo da sua aquisição, ou em caso de exigência de novos requisitos por lei posterior, já que, caso contrário estaria infringindo a garantia constitucional do direito adquirido.

3. Até a edição da Lei nº 9.032/95, em 29.04.95, deve-se levar em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro efetuado em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da função expressamente considerada especial, sem prejuízo de outros meios de prova.

4. Após o advento da Lei nº 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada exposição aos agentes agressivos, é forçoso salientar que tal poderá dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação a outros meios probatórios. Assim, somente a partir de 05.03.97, data da edição do Decreto nº 2.172/97, regulamentando a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação do laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida.

5. O Autor trouxe aos autos os seguintes documentos: o formulário SB-40 (fls. 16/17), o que comprova a especialidade do trabalho desenvolvido de 24.06.69 a 27.10.69 como auxiliar de laboratório e de 15.06.70 a 28.11.73 como realizador de serviços diversos submetendo-se o Autor a trabalho expostos a agentes agressivos como ruído, amônia, ácido fosfórico, soda cáustica etc, de modo que em ambos os casos o Autor esteve exposto a agentes agressivos e insalubres. Além do mais, o laudo constante de fls. 21/25 e a prova testemunhal juntada às fls. 85/89, igualmente informa que o Autor estava exposto no período acima, a agentes agressivos na forma ali documentada.

6. Os honorários advocatícios foram arbitrados de forma a remunerar adequadamente o profissional e estão em consonância com o disposto no artigo 20, §3º, alíneas "a" e "c", do Código de Processo Civil, devendo ser mantida a r. sentença nesse sentido.

7. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetados no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado em apelação.

8. Apelação do Réu em parte não conhecida, e, na parte conhecida, não provida.

(Origem: TRF 3ª Região; Classe: AC - Apelação Cível nº 950450; Processo: 2002.61.17.000690-4; UF: SP; Órgão Julgador: Sétima Turma; Data da decisão: 28/11/2005; Fonte: DJ; Data: 02/02/2006; Página: 289; Relator: ANTONIO CEDENHO).

In casu, o Perfil Profissiográfico Previdenciário nada mais é do que um relatório técnico do histórico laboral do trabalhador, reunindo, entre outras informações, dados administrativos, registros ambientais e resultados de monitoração biológica, durante todo o período em que a atividade foi exercida.

Embora seja documento válido e legalmente exigido, sua elaboração não equivale ao próprio laudo, nem o

substitui; entender em sentido contrário é conferir ao setor de Recursos Humanos da empresa encargo que não lhe compete. E, quanto a esse aspecto, ainda que Instruções Normativas disponham em sentido inverso, há que ser ressaltada a independência entre as esferas administrativa e judicial, bem como o livre convencimento motivado do julgador.

Portanto, tem-se que o perfil profissiográfico previdenciário não substitui o laudo técnico, documento indispensável, para a comprovação das condições insalubres no ambiente de trabalho do segurado.

Nesse sentido:

**AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 03.09.1980 A 05.03.1997. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. DILAÇÃO PROBATÓRIA PRETENDIDA. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). AUSÊNCIA DE LAUDO TÉCNICO.**

- (...)

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- Para o reconhecimento da natureza especial da atividade sujeita a ruído sempre se exigiu que a comprovação da submissão ao referido agente nocivo se fizesse através de laudo técnico, não se admitindo outros meios de prova.

- O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) substitui apenas o formulário, nos termos do parágrafo 14 do artigo 178 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007, daí que insuficiente para comprovação da exposição do segurado ao agente agressivo ruído.

- Necessidade de laudo técnico assinado por engenheiro de segurança do trabalho ou médico do trabalho.

- Conversão dos autos em diligência para que a empregadora traga o laudo, uso da inspeção judicial ou inversão do ônus da prova são providências incompatíveis com a via do mandado de segurança.

- O autor responde pela escolha do mandado de segurança e conseqüente lacuna no conjunto probatório.

- Agravo a que se nega provimento.

(Origem: TRF 3ª Região; Classe: AMS - Apelação Cível nº 283653; Processo: 00000086920064036103; UF: SP; Órgão Julgador: Oitava Turma; Data da decisão: 07/05/2012; Fonte: DJ; Data: 18/05/2012; Relator: THEREZINHA CAZERTA).

De se observar que o laudo técnico judicial de fls. 95/102 confeccionado em 16.02.2007, não é hábil para comprovar a especialidade da atividade, eis que é extemporâneo aos períodos em que a parte autora pretende o reconhecimento, quais sejam, 14.05.1985 a 31.10.1997 e 01.06.1999 a 13.09.2000, não informando se as condições do ambiente de trabalho permaneceram inalteradas desde a época em que a parte autora exerceu suas atividades.

Além do que, conforme bem observou a MM. Juíza *a quo*, o laudo judicial informa que as vitórias para as empresas Precisão Produtos para Calçados ME e José Balduino Filho ME, foram realizadas em situação paradigma, o que não retrata as condições do segurado em seu ambiente de trabalho.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, apenas no período de 14.08.1985 a 05.03.1997.

Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito

*adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4.Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura).*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

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

*I - (...)*

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

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

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

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*

*(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Por fim, a sentença monocrática deixou de reconhecer a especialidade em todo os períodos pleiteados, não enquadrando o interstício de 01.06.1999 a 13.09.2000, e denegou a concessão da aposentadoria pretendida. Como não houve apelo da parte autora, deixou de analisar os pedidos de reconhecimento da atividade especial, no período de 01.06.199 a 13.09.2000, e de concessão da aposentadoria por tempo de serviço, respeitando-se, assim, o princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum appellatum*.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Quanto aos honorários periciais, o montante arbitrado para o salário do perito extrapola os limites prescritos pela Resolução nº 558, de 22/05/2007, do CJF, que fixa como valor mínimo o equivalente a R\$ 58,70 (cinquenta e oito reais e setenta centavos) e como máximo o total de R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante se verifica na Tabela II, do Anexo I, do referido ato normativo. Logo, os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, § 1º, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, apenas para restringir o reconhecimento da especialidade da atividade, ao período de 14.08.1985 a 05.03.1997, e fixar os honorários periciais em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), denegando a concessão da aposentadoria requerida. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002589-22.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.002589-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA CONSUELO DE LIMA ALMEIDA  
ADVOGADO : VIVIANE PAVAO LIMA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pela autora em condições especiais, no período de 05.10.1987 até a data do ajuizamento da ação, com a sua conversão, para somados aos demais períodos de labor incontroversos, complementar o tempo necessário ao seu afastamento.

A Autarquia Federal foi citada em 29.08.2005 (fls. 23, verso).

A sentença, de fls. 90/97, proferida em 12.02.2007, julgou parcialmente procedente o pedido, determinando que o INSS reveja o processo administrativo do benefício requerido, considerando o tempo de trabalho da parte autora em condições especiais conforme os laudos, realizando a devida conversão desse regime especial, acrescentando-o ao comum para efeitos de aposentadoria por tempo de serviço, conforme fundamentação, considerando o tempo trabalhado em condições especiais até 26/08/1998. Desta forma, tem direito a conversão do tempo de serviço especial em comum no período de 05/10/1987 a 26/08/1998. Concedeu a tutela antecipada requerida pela autora, para determinar que o INSS reveja o procedimento administrativo, no prazo de trinta dias, contados da ciência da sentença, calculando o tempo de serviço de acordo com o estabelecido na sentença e, se somado o tempo necessário, além de cumprido os demais requisitos, conceder o benefício pleiteado, desde a data do requerimento administrativo. A eventual aplicação de multa será apreciada em momento oportuno, caso haja descumprimento da tutela. Eventuais diferenças serão corrigidas monetariamente de acordo com o Provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral do E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Portaria 242/01 do Conselho da Justiça Federal e Portaria nº 92/01 da Diretoria do Foro. Os juros de mora devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, respeitando-se o art. 1.062 do Código Civil de 1916, até 11/01/2003, data da entrada em vigor do novo Código Civil, sendo que a partir de 12/01/03 serão computados a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novel dispositivo legal c/c art. 161 do Código Tributário Nacional. Condenou, ainda, o réu a arcar integralmente com os honorários advocatícios, os quais arbitrou em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ. Custas nos termos da lei.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando em síntese que não restou demonstrado o labor em condições especiais, conforme determina a legislação previdenciária e que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPIs descaracteriza a insalubridade da atividade. Pede a cassação da tutela antecipada.

A fls. 120/124, o ente previdenciário comunicou que reanalisou o pedido de aposentadoria da requerente, concluindo que mesmo somado o período em atividade especial de 05/10/87 a 26/08/98, já convertido, ao demais períodos de atividade comum, a segurada não conta com o tempo mínimo para aposentadoria por tempo de contribuição.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, observo que a MM. Juíza ao proferir a sentença condicionou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao preenchimento do requisito temporal.

Deste modo, há nulidade parcial do decisum, eis que a sentença deve ser certa, resolvendo a lide, a respeito que não cause dúvidas, ainda quando decida relação jurídica condicional, nos termos do art. 460, do Código de Processo Civil.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em

condições especiais e a sua conversão, para somado aos demais períodos incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

De se destacar que, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 05.10.1987 até a data do ajuizamento da ação, pelo que, ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A legislação de regência exige a demonstração do trabalho exercido em condições especiais, através do formulário emitido pela empresa empregadora e, tratando-se de exposição ao ruído e ao calor, não se prescinde do respectivo laudo técnico a revelar o nível de ruído ambiental a que estaria exposto o autor.

*In casu*, para comprovar a especialidade, foi carreado o formulário de fls. 62, indicando que a requerente trabalhou, a partir de 05.10.1987, na empresa Ravel S.A. Comercial, Industrial e Importadora, exercendo a atividade profissional de auxiliar de fábrica, exposta ao agente agressivo ruído de 90 db(A), de modo habitual e permanente, porém, o laudo técnico de fls. 63/65, está incompleto, não constando o nome e a assinatura do engenheiro ou médico do trabalho responsável pela perícia realizada, não podendo ser considerado documento hábil a comprovar o labor em condições especiais, conforme determina a legislação previdenciária.

De se observar que a profissão da requerente, como auxiliar de fábrica, não está entre as categorias profissionais elencadas pelo Decreto nº 83.080/79 (Quadro Anexo II).

Logo, a autora não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, no interstício questionado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.**

*I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.*

*II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.*

*III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.*

*IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.*

*V - (...)*

*VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.*

*(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data: 14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)*

Assentados esses aspectos, tendo em vista a impossibilidade do reconhecimento como especial do labor, não há reparos a ser feito no cálculo do tempo de serviço elaborado pelo INSS no processo administrativo, fls. 79/85, que computou, até 15.12.1998, tempo de serviço de 17 anos, 03 meses e 27 dias de trabalho, insuficientes para a

concessão da aposentadoria pretendida, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 25 (vinte e cinco) anos de serviço.

Por oportuno esclareça-se que em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, vem a notícia de que a requerente está recebendo aposentadoria por tempo de contribuição, desde 18.11.2010, concedida administrativamente.

Pelas razões expostas, de ofício, declaro a nulidade parcial da sentença, no tocante ao tópico em que condicionou a concessão do benefício ao preenchimento do requisito temporal e, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, excluindo da condenação o reconhecimento da especialidade da atividade, no período de 05/10/1987 a 26/08/1998. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011915-35.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.011915-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : RUBENS ANTONIO BERTHOLDO FILHO  
ADVOGADO : MÁRCIA MARIA DE OLIVEIRA BACHEGA PINHEIRO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor, em condições especiais, nos períodos de 20/02/1974 a 17/09/1976, 20/02/1978 a 07/04/1980, 10/04/1980 a 29/01/1981, 04/05/1981 a 25/07/1983, 01/10/1984 a 11/11/1985, 24/03/1986 a 10/10/1986, 11/03/1987 a 19/04/1994, 01/09/1994 a 11/08/1997 e de 15/09/1997 a 17/10/2000 e a sua conversão, para somados ao tempo comum incontroverso, complementar o tempo necessário ao seu afastamento.

A Autarquia Federal foi citada em 14/10/2006 (fls. 174).

A sentença de fls. 203/215, proferida em 09/11/2007, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especial os interstícios de 01/03/1974 a 17/09/1976, 20/02/1978 a 07/04/1980, 01/10/1984 a 11/11/1985 e de 01/09/1994 a 05/03/1997, denegando a aposentação. Fixada a sucumbência recíproca. Custas na forma da lei.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A Autarquia Federal sustenta que não restou demonstrada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária, tendo em vista que os laudos devem ser confeccionados por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Alega que não há previsão legal para o enquadramento da categoria profissional de supervisor de segurança. Argumenta que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI, descaracteriza a insalubridade do labor. Pede, caso mantida a condenação, a aplicação do fator de conversão 1,20, de acordo com os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

A parte autora alega, em síntese, que comprovou a exposição aos agentes agressivos nos interstícios de 10/04/1980 a 29/01/1981, 04/05/1981 a 25/07/1983, 24/03/1986 a 10/10/1986, 11/03/1987 a 19/04/1994 e de 15/09/1997 a 17/10/2000, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço, na sua forma proporcional.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer os períodos de trabalho especificados na inicial em atividades prestadas sob condições agressivas, possibilitando a sua conversão, para somado ao tempo de trabalho em regime comum incontestado, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 20/02/1974 a 17/09/1976, 20/02/1978 a 07/04/1980, 10/04/1980 a 29/01/1981, 04/05/1981 a 25/07/1983, 01/10/1984 a 11/11/1985, 24/03/1986 a 10/10/1986, 11/03/1987 a 19/04/1994, 01/09/1994 a 11/08/1997 e de 15/09/1997 a 17/10/2000, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

*In casu*, a atividade especial deu-se nos interstícios de:

- 01/03/1974 a 17/09/1976 - agente agressivo: ruído de 92 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 70) e laudo técnico (fls. 71/72);
- 20/02/1978 a 07/04/1980 - agente agressivo: ruído de 92 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 70) e laudo técnico (fls. 71/72); e
- 01/09/1994 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído de 88 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 123) e laudo técnico (fls. 125/127).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6, do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1, do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos interstícios mencionados.

Nesse sentido, destaco:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.***

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

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

I - (...)

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

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

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

De se observar que os períodos de 10/04/1980 a 29/01/1981, 04/05/1981 a 25/07/1983, 01/10/1984 a 11/11/1985, 24/03/1986 a 10/10/1986, 11/03/1987 a 19/04/1994 e de 15/09/1997 a 17/10/2000 não podem ser enquadrados como especiais.

Quanto aos interregnos de 10/04/1980 a 29/01/1981, 04/05/1981 a 25/07/1983, em que laborou na empresa Gerobrás Indústria e Comércio Ltda, em que exercia a função de supervisor de segurança, o formulário de fls. 79 informa a presença de ruídos de 99,3 db(A), no entanto, o laudo técnico de fls. 81/98 confeccionado em 08/04/1997, não é hábil para comprovar a especialidade da atividade, eis que é extemporâneo aos períodos, não informando que as condições do ambiente de trabalho continuam inalteradas desde a época em que a parte autora laborava.

Para comprovar a especialidade no período de 01/10/1984 a 11/11/1985 o requerente carrou o formulário de fls. 101, apontando que laborou como supervisor de segurança, sendo responsável pela coordenação, desenvolvimento e acompanhamento das áreas de segurança física e patrimonial, higiene e segurança do trabalho, trabalhando armado com revólver calibre 38, não ficando caracterizada a periculosidade da atividade pela categoria profissional, tendo em vista que não exercia a função de vigia.

O lapso de 24/03/1986 a 10/10/1986 também não pode ser reconhecido como especial, tendo em vista que embora o formulário de fls. 104 indique o labor como supervisor de segurança e a exposição ao agente agressivo ruído de

88 db(A), o laudo técnico de fls. 106/119 confeccionado em 02/1994 não é contemporâneo à época em que pretende o enquadramento.

Já o interstício de 11/03/1987 a 19/04/1994 em que pese o formulário de fls.122 indicar a presença de ruído de 85 db(A) e que o laudo está protocolado na agencia do INSS de Mogi Guaçu, necessário se faz tal documento nos autos, cabendo a parte autora a produção das provas necessárias para comprovação das suas alegações.

Quanto ao período de 15/09/1997 a 17/10/2000, o formulário de fls. 147 aponta o labor como técnico de segurança do trabalho e que ficava exposto a ruídos que excedem 91 db(A) e, que o trabalho consistia em "(...) realizar inspeções de segurança em toda área fabril, levantamento de riscos ambientais, elaboração de relatórios, ministrar treinamentos de prevenção de acidentes e combate à incêndio, controle de equipamentos de proteção individual, acompanhamento de serviços de terceiros como obras, montagens e manutenção de máquinas. O trabalho do técnico de segurança é executado no mesmo ambiente e condições dos trabalhadores da produção, manutenção e terceiros."

Cumprido ressaltar que, o laudo técnico de fls. 148/167 informa que nos setores de produção no nível de pressão sonora varia de 84 db(A) a 87 db(A) e de manutenção de 76 db(A) a 88 db(A), sendo que o Decreto de nº 2.172 de 05/03/1997 passou a enquadrar como agressivas apenas as exposições a ruídos acima de 90 dBA, o que impossibilita reconhecer, como especial, o interstício questionado.

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, §1º-A, do C.P.C., dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, apenas para restringir o reconhecimento da especialidade da atividade aos períodos de 01/03/1974 a 17/09/1976, 20/02/1978 a 07/04/1980 e de 01/09/1994 a 05/03/1997, mantendo a denegação do benefício e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010576-62.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.010576-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : LUIZ FRANCISCO DA SILVA  
ADVOGADO : MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00144-9 1 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

A r. sentença (fls. 66/68) julgou procedentes os embargos e extinta a execução. Condenou a embargada nas despesas de processo e honorários de advogado, na base de 10% sobre o valor da causa.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, o descumprimento do *decisum* que determinou a aplicação do índice do IRSM de 39,67% nos salários-de-contribuição. Afirma que o único instituto jurídico detentor de força para aniquilar o trânsito em julgado é a ação rescisória, de forma que o índice do IRSM deve incidir na base de

cálculo da sua aposentadoria.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 09 de maio de 2007.

Informação da RCAL a fls. 90.

Manifestação das partes a fls. 95/100 e 101.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O autor intentou ação objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez, mediante a aplicação do índice de 39,67% correspondente ao IRSM de fev/94, nos salários de contribuição.

A sentença (fls. 45/51-*apenso*), pronunciou a decadência e julgou extinto o feito, com julgamento do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do CPC.

O v. acórdão (fls. 116/120) deu provimento ao apelo para afastar a decadência e condenou o INSS a corrigir os salários-de-contribuição, mediante a aplicação do índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro/94.

Transitado em julgado o *decisum*, vieram os cálculos de liquidação apresentados pelo autor, no valor de R\$ 20.822,84, para novembro de 2003.

Citado nos termos do artigo 730 do CPC, o INSS opôs embargos à execução, afirmando que o mês de fevereiro de 1994 não integra o PBC do benefício do autor, posto que a aposentadoria por invalidez foi resultante da transformação do auxílio-doença, com DIB em 15/06/1990, não havendo diferenças a favor do exequente.

A sentença julgou procedentes os embargos e extinta a execução, motivo do apelo, ora apreciado.

Para o deslinde do feito faz-se necessário fazer uma digressão acerca da forma de cálculo da aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença:

O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do **afastamento da atividade** ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. - **negritei**.*

Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

*§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.*

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

*§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.*

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.

O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.

A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:

- *Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;*

- *Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.*

Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.

Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.**

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (REsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.

8. Recurso Especial do INSS provido.

(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO- negritei)

Assim, não procede a insurgência do exequente, eis que a aposentadoria por invalidez resultou da transformação do auxílio-doença, e dessa forma, utilizou a mesma base de cálculo do benefício anterior, com DIB em 15/06/1990, e PBC de 06/86 a 05/90, anterior, portanto, a fevereiro/94.

Em suma, como o mês de fevereiro/94 não faz parte do PBC dos benefícios do autor, conforme acima fundamentado, não é possível a aplicação do IRSM de fev/94 na correção dos salários-de-contribuição.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC, mantendo a sentença de extinção da execução.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002701-74.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.002701-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : VALDIR ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANDERLEI GONÇALVES MACHADO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 20.10.1997, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 96 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a parte requerente apresentou certidão de casamento, realizado em 24.09.1966 (fl.14) onde consta sua qualificação como lavrador; certificado de reservista, datado de 6.03.1964 (fl. 15) trazendo como ocupação agricultor; cópias de contratos de meação e parceria agrícolas (fls.24/27, 28/32 e 33/35), datadas de 14.09.1964, 03.01.1969 e 19.09.1988 e por fim, declaração de parceria agrícola pelo período de 19.09.1988 a 19.09.1991 (fls.36/37).

Em seu depoimento no Posto da Previdência Social-INSS, o autor declarou que desde 1991 faz "bicos" não mais no meio rural (fl. 38), muito embora tenha afirmado na audiência em 25.04.2008 que trabalhou na roça até 08.12.1998, gerando uma contradição.

Ressalte-se que no Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS consta sua inscrição em 29.10.1993 como empresário e como contribuinte facultativo a partir de 19.05.2006.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior.

No mais, à fl. 49, há documento demonstrando que o autor passou a exercer a atividade de Bazar e Armazinhos

entre 26.10.1993 e 05.12.1994, em que pese a existência de declarações atestando seu trabalho na zona rural até o ano de 1998 (fls.51/52).

As duas testemunhas ouvidas puderam atestar o desenvolvimento de suas atividades campestres (fls. 124/126 e 127/128), porém são imprecisas quanto ao término do alegado período rural e demais detalhes necessários à comprovação da carência.

É indevido, portanto, o benefício de aposentadoria por idade rural, em virtude da não comprovação de carência, mantendo-se a r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011008-05.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.011008-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : DOLORES DE OLIVEIRA ABRIL  
ADVOGADO : GUSTAVO SIEPLIN JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILCLERICA FERNANDES MAIA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência

dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 13.04.1995, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 78 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: certidão de casamento realizado em 17.07.1965 em que consta a qualificação do seu marido como lavrador (fls. 09) e ficha de identificação da autora na Secretaria de Estado da Saúde onde se encontra anotada sua ocupação como lavradora, datada de 20.08.2002 (fl.10).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, apesar de a autora apresentar os referidos documentos, o extrato do sistema Dataprev (fl. 32) demonstra que seu marido possui vínculo empregatício de natureza urbana no período de 26.08.1975 a 23.03.1994, empresa: São Paulo Transporte S.A., tendo inclusive se aposentado por tempo de contribuição, com data de início de benefício-DIB em 02.08.1994, como contribuinte facultativo, razão pela qual, fica descaracterizada sua condição de rurícola, não fazendo jus à pleiteada aposentadoria rural por idade.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Nesse sentido, destaca-se o seguinte aresto:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - A autora completou 55 anos em 2010, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo pelo período de carência legalmente exigido, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, de 174 meses.*

*II - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.*

*III - Verifica-se que a prova material é remota, da década de 1970, não demonstrando atividade rural pelo período de carência legalmente exigido, e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, apenas afirmando genericamente o labor rural da autora.*

*IV - Não há nos autos nenhum documento que qualifique a requerente como lavradora. Ademais, o único trabalho da autora documentalmente demonstrado é de natureza urbana, realizado em data posterior à da realização de casamento.*

*V - A declaração da Justiça Eleitoral foi emitida em 20.10.2010 e consta domicílio eleitoral desde 18.09.1986; entretanto, não há como se aferir o momento em que a autora informou sua ocupação como agricultora, ou seja, se tal declaração se deu quando da inscrição, da revisão, da transferência eleitoral ou ainda, quando da data da expedição de tal certidão.*

*VI - As declarações de exercício de atividade rural firmadas por ex-empregadores equivalem à prova testemunhal, com o agravante de não terem passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser consideradas como prova material.*

*VII - Não é possível estender à autora a condição de trabalhador rural de seu marido, como pretende, uma vez que na petição inicial e na declaração de fls. 16 resta claro que o vínculo matrimonial foi extinto, mas sem especificação da data, não havendo demonstração do período em que a requerente supostamente acompanhava o ex-marido nas lides rurais.*

*VIII - As provas materiais são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.*

*IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.*

*XI - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0044913-38.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 27/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012)*

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000569-13.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.000569-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : JOSE RAIMUNDO GONCALVES CARDOSO  
ADVOGADO : MARIA JOSE DA SILVA ROCHA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor em condições especiais, nos períodos de 11.10.1979 a 15.02.1985 e 20.01.1986 a 14.12.1998, com a sua conversão, para somados aos demais vínculos empregatícios constantes em CTPS, complementar o tempo de serviço necessário à aposentadoria.

A Autarquia Federal foi citada em 21.07.2007 (fls. 48, verso).

A sentença de fls. 82/84, proferida em 20.05.2008, julgou parcialmente procedente o pedido do autor, para fins de averbação como especial do período de 11/10/1979 a 15/02/1985 - laborado na Empresa Volkswagen do Brasil Ltda. Os honorários foram arbitrados em 15% sobre o total da causa. Isentou de custas. Concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata averbação do tempo especial reconhecido.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

O requerente opôs embargos de declaração, a fls. 107/108, alegando haver omissão no Julgado, tendo em vista que deixou de analisar o período laborado em condições especiais, de 20/01/86 a 31/03/99, requerido na inicial.

Os embargos foram conhecidos e improvidos.

Inconformadas, as partes apelam.

A Autarquia Federal sustenta, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, nos termos da legislação previdenciária vigente à época dos fatos, com o formulário preenchido pela empresa, com base em laudo técnico assinado por médico ou engenheiro do trabalho, comprovando a agressividade do ambiente de trabalho. Argumenta a impossibilidade de conversão de tempo especial em comum após 28/05/1998. Alega que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI descaracteriza a insalubridade da atividade, não fazendo, o autor, jus à aposentadoria pretendida. Requer a cassação da tutela antecipada. Pede, caso mantida a condenação, a redução da honorária.

O autor, por sua vez, alega que demonstrou o labor em condições especiais na empresa Eletropaulo Eletricidade de São Paulo, no período de 20.01.1986 a 31.03.1999, fazendo jus à conversão do período e à concessão do benefício pleiteado.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais, possibilitando a sua conversão, para somados aos demais vínculos empregatícios constantes em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Esse tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Levando em conta a já referida redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, tal possibilidade atinge o trabalho em condições de risco, exercido em qualquer época.

Na espécie, questionam-se os períodos de 11.10.1979 a 15.02.1985 e 20.01.1986 a 14.12.1998, pelo que, a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A atividade especial deu-se no interstício de:

- 11.10.1979 a 31.08.1980 - prático - Nome da Empresa: Volkswagen do Brasil Ltda. - agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 24) e laudo técnico (fls. 23);

- 01.09.1980 a 31.03.1981 - sortidor de material - Nome da Empresa: Volkswagen do Brasil Ltda. - agente

agressivo: ruído de 82 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 24) e laudo técnico (fls. 23) e - 01.04.1981 a 15.02.1985 - operador de empilhadeira - Nome da Empresa: Volkswagen do Brasil Ltda. - agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 24) e laudo técnico (fls. 23).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBa), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Saliente-se que, embora o documento não seja contemporâneo às épocas de exercício do labor, já que foi elaborado em 03.06.1998, garante o laudo que os valores obtidos são contemporâneos, ou seja, resultantes de avaliações realizadas na época em que o empregado prestou serviços na empresa.

Dessa forma, o laudo técnico, ainda que extemporâneo, é hábil para comprovar a especialidade da atividade.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos mencionados. Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...).*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura).*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

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

*I - (...)*

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

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

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

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Quanto ao interstício de 20.01.1986 a 14.12.1998, em que trabalhou exercendo a função de eletricitista, não é possível o enquadramento como especial.

A legislação de regência exige a demonstração do trabalho exercido em condições especiais, através do formulário emitido pela empresa empregadora e, tratando-se de exposição ao ruído, não se prescinde do respectivo laudo técnico a revelar o nível de ruído ambiental a que estaria exposto o autor.

*In casu*, para demonstrar a especialidade da atividade, o requerente juntou apenas as CTPS de fls. 68/75, indicando que trabalhou na empresa Eletropaulo Eletricidade de São Paulo S.A., no cargo de praticante de eletricitista de rede, a presença de tensão elétrica variável entre 220 Volts e 440 Volts, não restando comprovada a exposição a tensão elétrica em níveis superiores a 250 volts, conforme determina o Decreto nº 53.831/64.

De se observar que a profissão do requerente, como praticante de eletricidade de rede, não está entre as categorias profissionais elencadas pelos Decretos nº 53.831/64 (Quadro Anexo - 2a. parte) e 83.080/79 (Quadro Anexo II).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, somando a atividade especial convertida aos vínculos empregatícios constantes das CTPS de fls. 68/75, verifica-se que o requerente totalizou, até 15/12/1998, data em que delimitou a contagem (fls. 04), 25 anos, 10 meses e 28 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao reexame necessário, ao recurso autárquico e à apelação da parte autora, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019518-49.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.019518-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ADINER DOS SANTOS  
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00077-6 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, no período de 01.12.1962 a 21.05.1972, com a expedição da respectiva certidão.

A sentença, de fls. 46/48, proferida em 05.11.2007, julgou improcedente a ação. Condenou o autor a arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 400,00, guardados os limites da Lei 1.060/50.

Inconformado, apela o autor, sustentando em síntese que a prova material e testemunhal carreadas aos autos comprovam o exercício do labor rural, no período pleiteado.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período de 01.12.1962 a 21.05.1972, com a respectiva expedição de certidão, funda-se nos documentos de fls. 07/20, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF, atestando o nascimento em 21.11.1950 (fls. 07/08);

- certificado de dispensa de incorporação, de 07.07.1970, indicando que foi dispensado do serviço militar inicial em 31.12.1969, por residir em município não tributário e a sua profissão de lavrador (fls. 11);

- declaração assinada pelo chefe do cartório eleitoral, do Juízo da 165ª Zona Eleitoral de Presidente Bernardes, de 06.03.2007, informando que o autor, por ocasião de inscrição/revisão/transferência eleitoral, em 03.05.2006, informou ser sua ocupação principal a de trabalhador rural (fls. 12);

- diploma de conclusão do curso primário, em 14.12.1963, no Grupo Escolar Rural de Santo Antonio (fls. 13) e

- relações de alunos do Grupo Rural de Santo Antonio, indicando matrículas do autor nos anos letivos de 1959, 1960, 1961, 1962 e 1963, em todas constando a profissão de lavrador de seu genitor (fls. 14/19).

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 49/50, que declararam conhecer o autor e afirmaram que ele trabalhou na lavoura, juntamente com seus genitores, que eram arrendatários, desde quando tinha entre sete ou nove anos, até o ano de 1972, quando mudou-se para a cidade de São Paulo.

O certificado de dispensa de incorporação (fls. 11), além de demonstrar a qualificação profissional do autor como de lavrador, delimita o lapso temporal em que poderá ser reconhecido o pleito, caracterizando a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

### **RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

In casu, o diploma de conclusão do curso primário (fls. 13), em 14.12.1963, no Grupo Escolar Rural de Santo Antonio e as relações dos alunos do Grupo Rural de Santo Antonio (fls. 14/19), indicando matrículas do autor nos anos letivos de 1959, 1960, 1961, 1962 e 1963, embora apontem a profissão de lavrador de seu genitor, não são hábeis para comprovar o labor rural do requerente, não trazendo qualquer informação de que tenha ele exercido atividade campesina à época em que esteve matriculado na escola.

Dessa forma, ainda que tais documentos demonstrem o labor campesino do genitor, não esboçam qualquer indício

de trabalho rural por parte do requerente.

Por outro lado, a declaração assinada pelo chefe do cartório eleitoral, do Juízo da 165ª Zona Eleitoral de Presidente Bernardes (fls. 12), de 06.03.2007, não é contemporânea ao período que pretende ver reconhecido, já que informa que o autor declarou sua profissão de trabalhador rural, por ocasião de inscrição/revisão/transferência eleitoral, em 03.05.2006, não sendo hábil para comprovar o labor rural no período questionado, ou seja, 01.12.1962 a 21.05.1972.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividades como rurícola, no período de 01.01.1969 a 31.12.1970, esclarecendo que o marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista o certificado de dispensa de incorporação (fls. 11), de 07.07.1970, indicando que foi dispensado do serviço militar inicial em 31.12.1969, por residir em município não tributário e a sua profissão de lavrador. O termo final foi demarcado, considerando-se o pedido inicial e o conjunto probatório dos autos.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1969, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Por fim, examinando as provas materiais, não se constata outros documentos que atestem o trabalho do autor na lavoura, pelo restante dos períodos questionados, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho na lavoura, durante todo o período indicado na inicial, embora, tenha trazido elementos para concluir, com segurança, a sua ocorrência, no período de 01.01.1969 a 31.12.1970.

Assentado esse entendimento, acrescente-se que inexistente vedação à contagem de tempo de atividade rural/urbana no Regime Geral da Previdência, a teor da dicção do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91.

Aliás, esse tema, de longa data, tem orientação pretoriana uniforme.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.**

1. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

2. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88).

3. Embargos de divergência acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal da Justiça. Classe: ERESP - Embargos de Divergência no Recurso Especial - 610865. Processo: 200500354160. UF: RS. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data da Decisão: 27/04/2005.

Documento: STJ 000609914. DJ. Data: 11/05/2005. Página: 163. Relator: HELIO QUAGLIA BARBOSA).

Assim, é de se reconhecer o direito do trabalhador rural de ver computado o tempo de serviço prestado em período anterior à Lei n.º 8.213/91, independentemente do recolhimento de contribuições a ele correspondentes, contudo, esclareça-se, não poderá ser computado para efeito de carência.

Desta forma, comprovado o exercício da atividade rurícola, nos termos do art. 11, VII e §1º da Lei nº8.213/91, no período de 01.01.1969 a 31.12.1970, o pleito deve ser acolhido em parte.

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que o ente Autárquico sucumbiu em parte mínima do pedido, no entanto, isenta a parte autora de custas e honorárias, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º- A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o labor rural do autor, no período de 01.01.1969 a 31.12.1970, condenando a Autarquia a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em razão da sucumbência mínima, fixo a honorária em 10% sobre o valor da causa, pelo autor, que fica isento, em razão da gratuidade de justiça (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043770-19.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.043770-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : PAULO TADEU SILVA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS NASSER  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00061-3 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

#### DECISÃO

Paulo Tadeu da Silva interpôs, perante o Juízo de Direito de uma das Varas da Comarca de Santa Rosa do Viterbo - SP, a presente ação objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado em condições especiais, com a sua conversão, para somados aos períodos de labor incontroversos, complementar o tempo necessário ao seu afastamento.

A r. sentença (fls. 172/174), proferida em 13.06.2008, declarou a incompetência do Juízo ao qual a ação foi endereçada e extinguiu o feito com fundamento no art. 267, IV, do CPC.

Inconformado, apela o requerente, alegando que lhe é facultado eleger o foro para o ajuizamento da ação previdenciária, por tratar-se de hipótese de competência relativa. Afirma que a incompetência relativa só pode ser argüida por meio de "exceção", não podendo o Juiz manifestar-se de ofício. Reitera o mérito da ação.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta C. Corte, decido.

Assiste razão ao recorrente.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo Autarquia Federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.

Assim, considerando que a Comarca de Santa Rosa do Viterbo - SP, onde é domiciliado o autor, ora apelante, não é sede de Vara da Justiça Federal, afigura-se indubitável a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária.

Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

*"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentença.*

*(...)*

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

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Destarte, atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa ao Juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido, é assente o entendimento exarado por esta C. Corte, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito:

**PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.**

*I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.*

*II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.*

*III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.*

*IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.*

*V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante.*

*(TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 5612 Processo: 2003.03.00.054736-0. UF: SP. Órgão Julgador: 3ª Seção. Relator: Des. Sérgio Nascimento. Data da Decisão: 11/02/2004. DJU: 08/03/2004 pág: 321)*

Ante o exposto, dou provimento ao apelo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo de Direito da Comarca de Santa Rosa do Viterbo - SP.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059843-66.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.059843-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : SEBASTIAO ANTONIO MORGADO  
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00257-2 2 Vr INDAIATUBA/SP

DESPACHO

Fls. 83/86: Tendo em vista que a decisão monocrática de fls. 80/81, anulou a sentença prolatada, o prosseguimento do feito deverá ser requerido perante o Juízo *a quo*.

Certifique a Subsecretaria da Oitava Turma o eventual decurso do prazo recursal, baixando-se, oportunamente, à origem.

P.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061142-78.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.061142-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE DE PAULO  
ADVOGADO : EMERSON MELHADO SANCHES  
No. ORIG. : 05.00.00076-1 1 Vr RANCHARIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença..

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício auxílio-doença desde o indeferimento do pedido administrativo (01.12.2003-fls.20). Determinou, ainda, pagamento de juros de 1% (um por cento). Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a r.sentença, observado o Enunciado da Súmula n.111 do C.STJ. Deferida tutela antecipada.

O INSS apelou, requerendo, preliminarmente, a suspensão da tutela antecipada. No mérito, sustentou o não preenchimento dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, postulando alteração do termo inicial do benefício, assim como dos critérios de correção monetários e juros moratórios.

A parte autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

*In casu*, demonstrados os requisitos da verossimilhança e o fundado receio de dano irreparável por meio do conjunto probatório produzido nos autos, conforme disposto no artigo 273 do CPC, a concessão de tutela antecipada para determinar a concessão de auxílio-doença é medida que se impõe.

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujo extrato faço juntar à presente, demonstram que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença no período de 21.07.2003 a 30.11.2003.

Por sua vez, o médico perito atestou, em respostas aos quesitos formulados pelo INSS (quesitos n. 10- fls.76 e

154), que a incapacidade da parte autora teve início em 21.07.2003. Destarte, muito embora a demanda tenha sido proposta apenas em 12.05.2005 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 13, inciso II, do Decreto n.º 3.048/99, porquanto a incapacidade eclodiu no chamado período de "graça".

No tocante à incapacidade, o exame médico pericial (fls.148/156) concluiu que a parte autora, portadora de "ruptura do tendão do supra-espinal do ombro esquerdo, bursite do ombro esquerdo e hipertensão arterial", apresenta incapacidade total o exercício de suas atividades de origem, desde 21.07.2003 (fls.154).

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, a documentação carreada às fls. 09 demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

O termo inicial deve ser mantido tal como fixado na r. sentença, porquanto, nos termos atestados pelo médico perito, a incapacidade teve início em 21.07.2003 (fls.154).

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício auxílio-doença.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, fibromialgia e depressão recorrente, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor. Assim, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1794091, Processo nº 0039647-36.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 15/03/2013)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.*

*- Possibilidade de reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1484851, Processo nº 0003950-22.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012).*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, verifico que sua fixação observou o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, bem como o Enunciado da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso adesivo interposto pela parte autora e, com fundamento no § 1º-A, do mesmo dispositivo legal, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, apenas para determinar a observância da Lei n. 11.960/2009 no tocante à correção monetária e juros de mora.

Mantenho os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011034-81.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.011034-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : NAIR DE FATIMA COLLANGELI TEDESCHI  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00110348120084036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com os exames médicos periciais (fls.85/93 e 104/108 ), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão dos laudos, cujo teor transcrevo:

*"Do observado e exposto, conclui-se que a Reclamante é portadora de doença degenerativa em coluna vertebral e não apresenta incapacidade para o trabalho, nem dependência de outras pessoas para as atividades da vida diária."*

*"Diante do estado psicopatológico atual da examinanda, constatamos que a mesma não apresenta incapacidade para exercer atividades laborativas, podendo manter-se em tratamento ambulatorial concomitante ao trabalho."*

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011477-95.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.011477-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : GERALDO CAMILO  
ADVOGADO : FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00114779520084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de

1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.188/192), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*O periciando não apresenta incapacidade para o trabalho e para atividade da vida independente, sob o ponto de vista neurológico.*"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.**

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento.*"

(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida.*"

(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal

*Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041226-24.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041226-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : DORINHA FERREIRA  
ADVOGADO : ALESSANDRO CARMONA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00164-0 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, postulando em preliminar a apreciação do agravo retido (fls.105/108), cuja matéria tem por objeto a suspeição do perito judicial. No mérito, requereu a reforma do julgado.

É o relatório.

**Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, quanto à matéria veiculada por meio do agravo retido, cumpre ressaltar que, em se tratando de

suspeição, os artigos 304 e 305 ambos do Código de Processo Civil, assim dispõem:

*"Art. 304. É lícito a qualquer das partes argüir, por meio de exceção, a incompetência (art. 112), o impedimento (art. 134) ou a suspeição (art. 135).*

*Art. 305. Este direito pode ser exercido em qualquer tempo, ou grau de jurisdição, cabendo à parte oferecer exceção, no prazo de quinze (15) dias, contado do fato que ocasionou a incompetência, o impedimento ou a suspeição".*

Emerge da exegese dos citados dispositivos que a suspeição deve ser arguida na via da exceção, obedecendo ao procedimento estabelecido nos artigos 305, 306, 312 e 314, todos do Código de Processo Civil.

Saliente-se, ademais, que as causas de impedimento e suspeição aplicam-se ao perito, nos moldes do artigo 138, inciso III, do referido artigo.

Deveras, a parte autora não se utilizou da via processual adequada e, portanto, não se conhece do agravo retido interposto sob tal fundamento.

Destarte, passo ao exame da apelação.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 174/178), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme respostas aos quesitos n. 2 e 7 (do Juízo), bem como n. 5 (da parte autora) e n. 5 (INSS), do laudo, cujo teor transcrevo: " 2) *Qual a denominação legal da doença e seu respectivo CID? Resposta: - Lombalgia Crônica - CID - M54.5 Obesidade - CID - E66;* 7) *A incapacidade é total ou parcial? Resposta: - A autora não é incapaz para o trabalho. Não apresenta achados clínicos nem de exames complementar compatíveis com hérnia de disco (...);* 5) *A(s) lesão(ões) e/ou doença(s) apresentada(s) impedem o exercício da profissão declarada? Desde quando? Não impedem. Prejudicada".*

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, tendo em vista que o quadro clínico apresentado pela parte não a impede de exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo*

Civil.

- *Agravo ao qual se nega provimento.*"

(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida.*"

(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001537-61.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.001537-9/SP

RELATORA	: Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	: FRANCISCO OLEGARIO DA SILVA
ADVOGADO	: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00015376120094036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.

A r. sentença de fls. 115/116, proferida em 12.03.2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor habitual.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a inaptidão para o trabalho habitual. Contesta as conclusões da perícia médica judicial.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/28 e 33/38, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 11.10.1957), indicando a idade atual de 55 anos (fls. 10);
- documentos pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 11/14 e 33/38);
- CTPS (fls. 15/20);
- documentos médicos (fls. 25/28).

A fls. 68 se fez juntar aos autos extrato do sistema Dataprev, que informa vínculos empregatícios de 03.04.1978 a 01/2011, de forma descontínua, bem como percepção de benefício de 17.05.2006 a 17.08.2006 e de 13.07.2009 a 28.08.2009.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 91/94 - 16.03.2012), constando diagnóstico de "doença degenerativa em coluna lombar".

Atesta o sr. perito, em suas conclusões, que "o autor no momento não está incapacitado para a vida independente e não apresentou incapacidade para o trabalho e suas atividades habituais".

Em complementação à perícia de fls. 107/108, datada de 20.09.2012, o experto judicial atesta que o recorrente "foi submetido a um exame clínico visual minucioso, e no momento da perícia não agregou elementos para o perito afirmar estar incapacitado para o trabalho" e que "segundo informações do próprio periciando continua trabalhando normalmente".

Quanto às conclusões do laudo médico judicial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que o requerente não está incapacitado para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, após perícia médica, a capacidade do requerente para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Afasto, portanto, os questionamentos acerca do laudo médico pericial.

Neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da*

Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008429-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008429-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : LUISA GRAPENGARPE  
ADVOGADO : LOURDES ROSELY GALLETI MARTINEZ FACCIOLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00097-1 3 Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu filho, Fabiano Pereira Moraes, ocorrida em 12/07/2003.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50).

Apela a parte autora sustentando, em síntese, a comprovação de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 560,81 (quinhentos e sessenta reais e oitenta e um centavos) pela Portaria MPS nº 727 de 2003, vigente à época da prisão do filho da autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA

PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(*RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377*)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(*APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012*).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(*AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012*)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo

recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu filho, estando a relação de parentesco comprovada pela certidão de nascimento de fls. 18.

O Atestado de Permanência Carcerária (fls. 19/20) comprova que o filho da parte autora foi preso em 12/07/2003. Consta da CTPS do preso (fls. 16) vínculo empregatício até 07/02/2003 e, tendo sua reclusão ocorrido em 12/07/2003, restou comprovada sua qualidade de segurado.

Tendo em vista que o detento estava desempregado à época da prisão e, portanto, sem rendimentos, está demonstrado também o requisito da baixa renda.

No entanto, no caso em exame, a dependência econômica da autora em relação a seu filho não restou suficientemente demonstrada, tendo em vista que os documentos juntados aos autos (fls. 27/31) apenas comprovam o domicílio comum, o compartilhamento de despesas e a relação de parentesco (fls. 18).

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 227/229) afirmaram que à época da reclusão o filho da requerente se encontrava desempregado e que a autora trabalhava como faxineira, como sempre fez.

O mero auxílio financeiro prestado pelo segurado recluso não induz à dependência econômica da parte autora.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. A dependência econômica da mãe em relação ao seu filho preso não é presumida, devendo ser comprovada, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91. Inexistente nos autos prova dessa dependência, a improcedência do pedido é medida que se impõe. Apelação da parte autora improvida." (AC 200403990335279, JUIZA LEIDE POLO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2010 PÁGINA: 312.)

Dessa forma, ausente a comprovação da dependência em relação ao segurado, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, para manter a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

2010.60.03.001113-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANA CRISTINA AMARO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MILTON JOAQUIM DOS SANTOS  
ADVOGADO : DANILA MARTINELLI DE SOUZA PIRES e outro  
No. ORIG. : 00011135120104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 61/62, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

O requerente reiterou o pedido de tutela antecipada, o qual foi julgado prejudicado, tendo em vista que ele estava recebendo auxílio-doença (fls. 165).

A r. sentença de fls. 170/171 (proferida em 27/09/2011) julgou improcedente o pedido, vez que a incapacidade que acomete o autor é temporária, passível de reabilitação.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que comprovou a incapacidade total e permanente, pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez. Ressalta a necessidade de análise dos fatores sociais. Subsidiariamente, requer o restabelecimento do auxílio-doença.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. O benefício de aposentadoria por invalidez está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência. Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 17/58, dos quais destaco:

- CTPS do autor, indicando estar, atualmente, com 47 (quarenta e sete) anos de idade (nascimento em 05/01/1966), constando vínculos empregatícios, descontínuos, desde 01/09/1984, como balconista, auxiliar de expedição, vendedor, vigia, caixa e servente, sendo o último, de 02/05/2001 a 28/01/2003, como caixa;
- consulta ao sistema Dataprev, da Previdência Social, de 15/12/2009, informando os vínculos acima mencionados, bem como a concessão de auxílio-doença, de 14/06/2003 a 31/07/2004 e a partir de 06/08/2004, com cessação prevista para 31/03/2011;
- documentos referentes a concessões, prorogações e indeferimentos de auxílios-doença;
- atestados e receituários médicos.

A Autarquia juntou, a fls. 73/89, consulta ao sistema Dataprev, constando as mesmas informações supramencionadas. Há, ainda, laudos médicos periciais, realizados em 14/08/2008 e 01/04/2009.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 108/122 - 21/01/2011), referindo possuir uma panificadora. Em 2003, sofreu amputação traumática do segundo e terceiro dedos da mão direita. Já apresentava transtorno depressivo, que se agravou. Desde 2004 vem apresentando aumento de pressão arterial; em 2009 foi acometido de AVC.

Assevera o *expert* que o periciado é portador de hipertensão arterial alta, somado a quadro de obesidade. Informa ocorrência de AVCI, sem comprometimento funcional. Não foram encontradas alterações osteomusculares que evidenciem incapacidade laboral. Está em tratamento regular de transtorno depressivo recorrente, atualmente com episódio moderado.

Conclui o Sr. Perito pela existência de incapacidade total e temporária, tendo em vista que *"ainda temos a possibilidade de tratamento psicoterápico, a realização de exercícios físicos e tratamento da obesidade (fatores coadjuvantes) que pode melhorar o controle da hipertensão arterial. Não estando esgotados todos os mecanismos de tratamento e controle da doença, juntando com a idade de 44 anos, consideramos incapacidade temporária, embora com necessidade de longo afastamento laboral para tratamento médico"*.

A fls. 123/127, foram juntados novos documentos médicos.

O autor informa, a fls. 137/139, a cessação do auxílio-doença que vinha recebendo, em 04/04/2011. Reitera o pedido de tutela antecipada. Junta mais documentos médicos a fls. 140/152.

A fls. 159/162, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando que foi concedido novo auxílio-doença ao autor, com DIB em 01/04/2011 e alta prevista para 31/12/2011. Constam, outrossim, laudos médicos periciais referentes aos exames realizados em 04/04/2011, 15/04/2011 e 05/05/2011.

O autor juntou, a fls. 202/203, mais atestados médicos.

Neste caso, o requerente não logrou comprovar à época do laudo, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Por outro lado, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, uma vez que o autor estava recebendo tal benefício quando ajuizou a ação e seu pedido inicial foi de conversão do auxílio em aposentadoria por invalidez. Ademais, verifico que o auxílio-doença foi-lhe deferido, na via administrativa, durante o período em que necessitou afastar-se de suas atividades para tratamento médico.

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, caput, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008627-37.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.008627-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA SOLANGE MORAIS ANDREOLI - prioridade  
ADVOGADO : SILVANA DE SOUSA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00086273720104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação proposta por Maria Solange Moraes Andreoli com a finalidade de obter o restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho (fls.

76/77v).

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado (fls. 80/90).

Com contrarrazões (fls. 94/95v), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

## **DECIDO.**

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 59/65), verifica-se que não restou demonstrada a incapacidade total e temporária ou total e permanente para o trabalho no momento da perícia, conforme respostas do perito aos quesitos do Juízo, cujo teor transcrevo: "*1) Sofre o(a) autor(a) de algum tipo de doença ou deficiência? Qual o código CID? Que elementos baseiam tal diagnóstico? Quais os sintomas? É portadora de Diabete CID: E 14, Dislipidemia CID E 78.9, Doença crônica isquêmica do coração CID I 25 e Angina de peito CID I 20.9. O diagnóstico é clínico e laboratorial. O sintoma relatado é de dor torácica aos esforços. 4) Em caso positivo, quanto à extensão, a referida doença/deficiência resulta em incapacidade para o trabalho total ou parcial, isto é, o periciando, em face da moléstia diagnosticada, está inapto para o exercício de qualquer atividade laborativa ou apenas em relação àquela que vinha exercendo antes de se sentir incapacitado(a)? Apresenta incapacidade parcial para atividades laborativas, não deve exercer atividades que exige esforço físico.*"

Finalizando o laudo, a conclusão do perito é de que a autora apresenta incapacidade laborativa parcial e definitiva, não podendo exercer atividade que exija esforço físico. No caso dos autos, constata-se que a autora filiou-se ao RGPS na condição de segurada facultativa, declarando-se costureira, atividade que não demanda esforço físico para seu desempenho.

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do quadro clínico da demandante.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contida.

O laudo pericial revela-se preciso e claro, no tocante à ausência de incapacidade da autora para o exercício de atividade laborativa. Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho. Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR

INVALIDEZ.

AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL.  
JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez . Precedentes do STJ.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade para o desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002813-26.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.002813-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : OLGA GONZAGA CARVALHO  
ADVOGADO : RHOBSON LUIZ ALVES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00028132620104036112 1 V<sub>r</sub> PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de doença preexistente à filiação a Previdência Social.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 59/65 e 107/109), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme respostas aos quesitos n 1, 2 e 14 (do Juízo) do laudo, cujo teor transcrevo: "**1) A pericianda é portadora de doença ou lesão? Sim. 2) Em caso afirmativo, esta doença ou lesão a incapacita para seu trabalho ou sua atividade habitual? Discorra sobre a lesão incapacitante tais como origem, forma de manifestação, limitações e possibilidades terapêuticas. Sim. A alteração oftalmológica leva a redução da acuidade visual, porém a patologia coriorretinite por toxoplasmose tem períodos de recidiva e de recuperação, sendo que nas recidivas há piora da acuidade visual (...). Em relação à osteoartrose e à cervicobraquialgia, não é possível analisar em qual estágio as patologias se encontram pois os laudos médicos apresentados não foram específicos e não foi apresentado nenhum exame complementar relacionado a tais patologias. 14) O Senhor perito deverá formalizar conclusão, clara e objetiva, acerca do estado de incapacidade do (a) autor (a). Há incapacidade atual para realização de atividades que demandem alguma acuidade visual. A incapacidade é temporária até a recuperação da inflamação da retina causada pela atividade da doença toxoplasmose".**

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstram que a autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social no período de 01.03.1988 a 01.07.1988 e 01.06.1990 a 24.01.1991, bem como verteu contribuições à Previdência Social de 07/2009 a 11/2009 (fls.80).

No presente caso, muito embora o perito não tenha fixado o início da incapacidade, depreende-se do relatório de fls.98 elaborado pelo médico responsável pelo atestado que instruiu a inicial (fls.23) que a doença determinante da incapacidade (infecção por toxoplasmose) da requerente eclodiu há 30(trinta) anos, sendo o primeiro atendimento médico em 17.07.1995 (fls.98).

Destarte, ao apreciar o conjunto probatório, percebe-se que por ocasião do reingresso à Previdência Social em 07/2009 a parte autora já apresentava quadro clínico incapacitante.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREENEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (g/n)*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, APELREEX 1274705, Processo nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREENEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.*

*III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.*

*IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.*

*V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.*

*VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

*VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.*

*VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.*

*IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.*

*X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.*

*XI - Agravo improvido.*

*(TRF3, AC 1399718, Processo nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).*

*Cabe ressaltar, outrossim, que a hipótese retratada nos autos não se amolda à situação prevista nos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, que reconhece ao segurado o direito à aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento de doença ou lesão da qual era portador ao filiar-se a Previdência Social.*

*Com efeito, nos termos atestados pelo médico perito, em resposta ao quesito n. 10 (do Juízo), "Não é possível afirmar se houve agravamento das lesões (...)".*

*Logo, considerando que a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.*

*Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação da parte autora.*

*Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.*

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007362-58.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.007362-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : GENIVAL ALVES PEREIRA  
ADVOGADO : BRIGIDA SOARES SIMOES NUNES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00073625820104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Genival Alves Pereira com a finalidade de obter auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho (fls. 54/56).

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado (fls. 58/61).

Com contrarrazões (fl. 64), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 40/48), verifica-se que não restou demonstrada a incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme respostas do perito aos quesitos do Juízo no laudo apresentado, cujo teor transcrevo: "**1.1 - É necessária realização de perícia médica em outra especialidade? Qual? Justificar.** Não. **2. O(A) periciando(a) é portador(a) de alguma doença ou lesão?** Sim, epilepsia. **3.3 - Essa doença ou lesão é decorrente de acidente de qualquer natureza nos termos do artigo 86 da Lei 8.213/91? Em caso afirmativo, resultaram consolidadas seqüelas que implicam redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia?** Não. **3.4 - Essa doença ou lesão o(a) incapacita para o exercício do seu trabalho ou da atividade que vinha exercendo nos últimos anos?** Não. **3.5 - Essa doença ou lesão o(a) incapacita para o exercício de qualquer trabalho ou atividade?** Não. **6. Não sendo o(a) periciando(a) portador de doença ou lesão ou se desta não decorrer a incapacidade para o trabalho, em que elementos do exame se fundamenta a resposta?** A epilepsia é passível de tratamento e estabilização, não gera incapacidade para o trabalho habitual do autor."

O laudo pericial revela-se preciso e claro, no tocante à ausência de incapacidade do autor para o exercício de atividade laborativa. Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho. Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade para o desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001239-35.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.001239-3/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELIANE DOS SANTOS CRUZ  
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA CORADINI e outro  
No. ORIG. : 00012393520104036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.

A r. sentença, de fls. 85/87v. (proferida em 06/02/2013), julgou a ação procedente, para condenar o INSS ao pagamento do salário-maternidade, no valor correspondente a quatro salários mínimos, vigentes à época do nascimento de sua filha, em valor a ser apurado administrativamente. Juros de 12% ao ano, a partir da citação e correção monetária. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. Isenta de custas. Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à comprovação da qualidade de segurada especial, além de não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O INSS informa que não há possibilidade de acordo, tendo em vista que a requerente não estava trabalhando na época do parto.

É o relatório

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido. Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.

Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no

parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade, funda-se no documento de fls. 13/22, dos quais destaco:

- CTPS da autora, com um registro, como trabalhadora rural, de 18/03/2009 a 13/07/2009;
- Certidão de nascimento da filha, em 17/11/2006, constando a profissão de lavrador do genitor;
- CTPS do companheiro, demonstrando vínculo empregatício, como trabalhador rural, de 10/03/2009 a 18/05/2009 e de 16/11/2009 sem data de saída.

O INSS juntou documentos do CNIS com a contestação, indicando que a autora possui vínculos empregatícios, como trabalhadora rural, de 18/03/2009 a 13/07/2009 e de 02/11/2011 a 29/01/2012 e um registro em atividade urbana, de 15/03/2010 a 26/05/2011. Os documentos do sistema dataprev, demonstram que o companheiro desenvolveu apenas atividade laborativa rural, por diversos períodos descontínuos, compreendidos entre 01/02/2006 e 29/01/2012 sem data de saída.

Em depoimento pessoal afirma que trabalha na roça e desenvolveu essa atividade no período gestacional, mas não era registrada. Sustenta que seu companheiro também trabalha na roça. Declara que trabalhou em fábrica após o ano de 2009.

As testemunhas declaram que a autora e seu companheiro trabalhavam na lavoura. Sustenta que a requerente trabalhou apenas nessa atividade até o nascimento de sua filha.

A orientação pretoriana é no sentido de que a condição de lavrador do marido/companheiro é extensível à esposa/companheira, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.***

*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*

*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*

*III - Recurso conhecido em parte e provido.*

*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)*

Observo que o exercício de vínculo urbano desenvolvido pela apelante em período posterior ao nascimento de sua filha não descaracteriza a demonstração da atividade rural desenvolvida no período gestacional.

Neste caso, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Aliás, esse é o entendimento pretoriano:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL VOLANTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.***

*I - A trabalhadora rural volante exerce atividade remunerada, devendo ser privilegiada a classificação na categoria dos empregados.*

*II - Intelecção que se impõe pela condição do trabalho exercido em regime de subordinação, elemento de maior relevância que a questionada falta de permanência da prestação de serviços ao mesmo empregador, bem como por aplicação do princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, em face do qual o impasse deve ser resolvido na direção que propicia a maior proteção previdenciária.*

*III - Salário-maternidade devido à trabalhadora rural volante na condição de segurada empregada.*

*IV - Pedido embasado em documentos que cumprem a função de início de prova material do alegado e idônea prova testemunhal.*

*V - Inaplicabilidade do § único do art. 71, da Lei 8.861 de 25.03.94.*

*VI - Recurso da autora provido; apelação e remessa oficial improvidas.*

*(TRF - Terceira Região - Apelação Cível - 515690 - Processo: 199903990724109 UF: SP - Órgão Julgador: Segunda Turma - Data da decisão: 30/04/2002 - Relator(a) JUIZ PEIXOTO JUNIOR)*

***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSOS PREJUDICADOS - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.***

1 - O prazo previsto no parágrafo único do art. 71 da Lei 8213/91, vigente na época do nascimento, refere-se às seguradas especiais e empregadas domésticas, não aplicando ao caso da parte autora, que declara, na inicial, que, na época do nascimento de seu filho, prestava serviço em diversas propriedades rurais da região, como diarista.

2 - Tendo em vista as dificuldades por que passam os trabalhadores rurais que, via de regra, não são registrados e ficam impossibilitados de apresentar prova escrita no período trabalhado, a jurisprudência dos tribunais, tanto na esfera previdenciária como na trabalhista, tem considerado o trabalhador diarista como empregado rural.

3 - A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

4 - O julgamento da lide, sem propiciar a realização da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

5 - Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.

6 - Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão. Recursos prejudicados.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 490112 Processo: 199903990447620 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 11/02/2003 Documento: TRF300071279 DJU DATA:01/04/2003 PÁGINA: 354 - Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE)

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do Instituto Nacional do Seguro Social.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002423-23.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.002423-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : VANDA APARECIDA BORGES DE SOUZA  
ADVOGADO : EMERSON LAERTE MOREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00024232320104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 21.05.2005, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a parte requerente apresentou certidão de casamento, realizado em 14.12.1968 (fl.16), onde seu marido é qualificado como oleiro; cópia do certificado de dispensa de incorporação datado de 17.07.1980, constando a profissão de lavrador do seu marido, manuscrita (fl. 18); notas fiscais em seu nome ou de seu marido, constando endereço no meio rural, referente aos anos de 1989 a 1991 (fls. 32/34).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerados as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Tais documentos podem constituir início de prova material.

Entretanto, os depoimentos colhidos são genéricos e superficiais, insuficientes a comprovar a atividade rural da parte autora no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário pela parte autora, o que se deu em 2005.

Neste sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO ANTERIOR AO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - É necessário o prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social, salvo se oferecida contestação de mérito, hipótese em que restam configurados a lide e o interesse de agir. - Agravo retido conhecido, na medida em que*

*restou expressamente requerida sua apreciação em preliminar de apelação. - A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal. - Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário. Inteligência dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. Condições que não se verificam. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Agravo retido improvido. Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente a demanda. Prejudicada a apelação da autora.*

*(AC 00489808520074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 DATA:10/06/2008 .FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Ademais, observa-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, que seu marido inscreveu-se na previdência em 01.11.1975, como empresário, tendo efetivado recolhimentos como contribuinte individual a partir de janeiro de 1985 até 01.2011 (fls. 54 /57).

Assim sendo, a autora, a despeito de demonstrar o preenchimento do requisito etário, não comprovou o labor rural no período imediatamente anterior ao seu implemento.

É indevido, portanto, o benefício de aposentadoria por idade rural.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001831-73.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.001831-5/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : SEBASTIAO GAIA LUIZ  
ADVOGADO : FERNANDO LUCAS FURLAN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00018317320104036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez de trabalhador rural. A r. sentença de fls. 112/114, proferida em 15.02.2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor. Inconformado, apela o requerente, alegando cerceamento de defesa, ante o indeferimento de pedido de oitiva de testemunhas. Ressalta que a documentação acostada aos autos é suficiente para comprovar o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Contesta a perícia médica judicial, pelo que requer a realização de

novo laudo médico.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91; portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/22, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 10.01.1969), indicando a idade atual de 44 anos (fls. 11);
- CTPS (fls. 12/13);
- documentos médicos (fls. 15/17);
- documentos pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 19/22).

A fls. 33/34 o INSS fez juntar aos autos extrato do sistema Dataprev, que informa vínculos empregatícios urbanos e rurais, entre 12.05.1995 a 02.06.2002, de forma descontínua, bem como recolhimentos de contribuições, relativamente às competências de 09/1996 a 12/1996, além de percepção de benefício de 15.03.2001 a 09.06.2009. Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 98/102 - 30.10.2011), constando diagnóstico de "lombalgia e hipertensão arterial sistêmica".

Assevera o experto, em resposta aos quesitos, que existem "restrições para esforços físicos severos e restrições alimentares", mas que "não há incapacidade".

Quanto aos questionamentos acerca da perícia médica judicial e pleito de novo laudo, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que o requerente não está incapacitado para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, após perícia médica, a capacidade do requerente para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Por fim, a prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que atestou a inexistência de incapacidade laborativa.

Afasto, portanto, a alegação de cerceamento de defesa, face à desnecessidade de realização de nova perícia ou oitiva de testemunhas.

Assim, neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de*

atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002390-85.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.002390-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : CONCEICAO SEBASTIANA DA SILVEIRA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023908520104036138 1 Vr BARRETOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de

1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 20.01.1982, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 60 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a parte requerente apresentou certidão de casamento, realizado em 26.07.1947 (fl.07) e certidão de óbito, ocorrido em 20/07/2005 (fl.09), onde seu marido é qualificado como lavrador; bem como cópias da carteira de trabalho do mesmo (fl.10), com registro de 04.11.1977 a 01.11.1987 como trabalhador rural.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerados as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Tais documentos podem constituir início de prova material.

Os depoimentos testemunhais são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei, na medida em que se mostraram muito genéricos.

Dessa forma, embora os documentos apresentados aos autos constituam início de prova material do exercício de atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício pleiteado, uma vez não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

***"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.***

(...)

***2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.***

***3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."***

***(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)***

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA***

*ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTES DA TERCEIRA SEÇÃO.*  
(...)

*3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.*

(...)

*5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do §1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõe contribuição.*

*6. Incidente de uniformização desprovido."*

*(S3 - Terceira Seção, Petição 7.476/PR-2009/0171150-5, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para Acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe 25/4/2011)"*

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003715-95.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.003715-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : DIVA DA SILVA BARBOSA  
ADVOGADO : EDUARDO SANTIN ZANOLA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00037159520104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença extinguiu o feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, tendo em vista que a autora passou a receber o benefício de aposentadoria por idade, concedida administrativamente, muito antes que se encerrassem a instrução processual deste feito.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "*a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos*".

Assim, dúvida não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que "*na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício*".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.*

*2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.*

*4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.*

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

"(...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

**"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.**

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

Entretanto, pretendendo comprovar período em que está descartada a relação empregatícia, como é o caso do contribuinte individual, resta ao autor comprovar o desenvolvimento da atividade e, como tal ter contribuído, nos termos do art. 27, II, da Lei nº 8.213/91 e art. 45 da Lei nº 8.212/91.

Isso significa que o requerente, sendo contribuinte individual, só fará jus à contagem do tempo de serviço e à consequente percepção da aposentadoria se comprovar o recolhimento das contribuições relativas aos períodos que deseja ver computados.

Por oportuno, a jurisprudência deste Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO - RESCISÓRIA - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ERRO DE FATO - INOCORRÊNCIA - TRABALHADOR AUTÔNOMO - NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.**

"(...)"

4. Como revela a legislação, o 'autônomo' estava obrigado à inscrição no INPS (INSS) e ao recolhimento da contribuição por iniciativa própria, estabelecendo, dessa forma, a filiação ao regime da Previdência Social.

5. Para que seja reconhecido o tempo de atividade no período pretendido deve ser exigida indenização a teor do que dispõe o § 1º do art. 45 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

6. A obrigação de indenizar decorre da iniciativa exclusiva do interessado, que pleiteia ao INSS o

*reconhecimento do tempo de serviço e, a partir desse momento, o estabelecimento de vínculo retroativo com a Seguridade Social. Tanto é que, antes do requerimento do autor, o INSS desconhecia qualquer atividade desse requerente, a exemplo de milhares de autônomos informais existentes no país.*

(...)

8. *Pedido que se julga improcedente."*

(AR 892, Processo nº1999.03.00.040039-1, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJU 20.04.2007, p 856)

Cumprido ressaltar que as anotações em CTPS têm presunção *iuris tantum* de veracidade, só afastada com a apresentação de prova em contrário.

Resta, portanto, verificar se houve cumprimento do requisito etário e o da carência.

A demandante já era inscrita no regime da previdência antes da vigência da lei nº 8.213/91, mas não tinha ainda, adquirido o direito ao benefício previsto na antiga CLPS.

Quanto ao requisito carência há que ser aplicado o disposto no art. 142 da Lei nº 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a regra de transição.

A parte autora implementou o requisito etário em 12.08.2011, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade urbana por 180 meses.

Nota-se que à data do ajuizamento da ação, em 04/11/2010, a parte demandante não havia completado a idade, não estando presente, portanto, um dos requisitos necessários à concessão do benefício, sendo de rigor a manutenção da sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003300-74.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003300-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ALAIDE GINESI (= ou > de 60 anos) e outros  
: ANGELO PIRES (= ou > de 60 anos)  
: BRUNO PEREIRA PESSOA (= ou > de 60 anos)  
: DAVID JUSTINO DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)  
: EDESIO PALMIRA (= ou > de 60 anos)  
: GILBERTO ALVES NEVES (= ou > de 60 anos)  
: JOAO CASARIN (= ou > de 60 anos)  
: JOAO MANOEL PARTIDA JAVALERA (= ou > de 60 anos)  
: JOSE BERALDO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE MARCELINO LANZOTTI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EDGAR DE NICOLA BECHARA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
EXCLUIDO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
EXCLUIDO : JULIO KITAHARA (= ou > de 60 anos) e outros  
EXCLUIDO : MARIA GONCALVES SOARES (= ou > de 60 anos)  
EXCLUIDO : MARIO DA CONCEICAO FERREIRA (= ou > de 60 anos)  
EXCLUIDO : ORLANDO ANTONIO BARONE (= ou > de 60 anos)  
EXCLUIDO : ROBERTO FOCCHI CERCHIAL (= ou > de 60 anos)  
EXCLUIDO : RUBENS PESTANA (= ou > de 60 anos)  
EXCLUIDO : SERGIO MENDES (= ou > de 60 anos)  
EXCLUIDO : TARCISIO SANT ANA (= ou > de 60 anos)  
EXCLUIDO : THEREZA PIERROTTI AGA (= ou > de 60 anos)  
EXCLUIDO : WALTER DA COSTA E SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI e outro  
No. ORIG. : 00033007420104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor de benefício previdenciário pelos índices integrais do período.

Processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando que os índices aplicados não preservaram o valor real do benefício.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem fundamento.

Objetiva esta ação os reajustes de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais utilizados.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988 assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice para referido reajuste, restando à legislação ordinária sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o

Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP n.º 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005, foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35%, respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98 foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98.

Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001, e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Destarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclui-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.

Saliente-se que, ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza qualquer pretensão nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DE REPASSE DOS ÍNDICES DE REAJUSTES DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO. ADOÇÃO DO CRITÉRIO DO ARTIGO 41 DA LEI Nº 8.213/1991 NÃO OFENDE AS GARANTIAS DA IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS E À PRESERVAÇÃO DO SEU VALOR REAL. DECISÃO MANTIDA.*

*1. A ofensa a dispositivos constitucionais haveria de ser suscitada em recurso extraordinário, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, e não nesta sede.*

*2. Inexiste previsão legal de que os reajustes dos salários-de-contribuição sejam repassados aos salários-de-benefício.*

*3. O reajuste dos benefícios previdenciários devem obedecer os critérios do artigo 41 da Lei nº 8.213/1991, que não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e a preservação do seu valor real.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 1019510/PR; 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi; j. 21/08/2008, DJ 29/09/2008)

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. SALÁRIO MÍNIMO. VINCULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 41, INC. II, LEI N.º 8.213/91. OFENSA A PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRECEITO*

*LEGAL. VIOLAÇÃO. NÃO INDICAÇÃO PRECISA. SÚMULA 284/STF. INCIDÊNCIA.*

1. Não se presta, para configurar o dissídio, a simples indicação de ementa, desacompanhada do confronto analítico, mediante a transcrição de trechos dos acórdãos, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.

2. Fica comprometida a admissibilidade do recurso especial quando não indicados, com precisão e clareza, os dispositivos infraconstitucionais tidos por violados. Incidência da Súmula n.º 284/STF.

3. O reajuste dos benefícios previdenciários deve obedecer aos critérios definidos pela Lei n.º 8.213/91, com suas modificações, não havendo que se falar em ofensa ao princípio da preservação do valor real dos benefícios.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1247947/MG; 6ª T., Rel. Min. Og Fernandes, j. 30/06/2010, DJ 02/08/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.*

1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.

2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção.

(...).

5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR. ARTIGO 58 DO ADCT. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL EM CARÁTER PERMANENTE. BENEFÍCIOS*

*CONCEDIDOS APÓS CF/88. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE. ARTIGO 515, § 3º DO CPC.*

*IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. ISENÇÃO DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS. EMBARGOS DE*

*DECLARAÇÃO E APELAÇÕES PREJUDICADOS. - (...) Os índices de reajuste de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). - Sentença anulada de ofício. Pedido improcedente. Embargos de declaração e recursos de apelação prejudicados."*

(AC n. 0900084-69.2005.4.03.6114, 8ª T., Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 24/10/2011, DJ 10/11/2011)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO.*

*APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício do autor, com a aplicação do índice integral do período, para preservar o seu valor real. II - Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real (...) VI - Agravo legal improvido."*

(AC n. 0047822-58.2008.4.03.9999, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05/12/2011, DJ 15/12/2011)

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00033 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005053-66.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005053-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
PARTE AUTORA : LUCIANO GREGORIO DOS REIS  
ADVOGADO : IVAN BRAZ DA SILVA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00050536620104036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 19.10.2010 (fls. 109).

A r. sentença de fls. 200/202, proferida em 01.02.2013, julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao(à) autor(a) o benefício assistencial NB nº 764.539.876-52, requerido em 07.03.2001.

Condenou o INSS ao pagamento dos atrasados, desde a data da DER, 07.03.2001, observada a prescrição quinquenal, a serem pagos nos termos do art. 100, *caput* e §§, da Constituição Federal. Os valores deverão ser atualizados, mês a mês, desde o momento em que deveria ter sido paga cada parcela ao autor, de acordo com o Provimento nº 64 da COGE3 (Sumula 8 do TRF3). Fixou juros a serem aplicados na forma do enunciado da Súmula 204 do STJ, ou seja, a partir da citação válida, à taxa de 0,5% ao mês, até janeiro de 2003, data da entrada em vigor do novo Código Civil, a partir de quando passaram a ser 1% mensais (art. 406 do CC c.c. art. 161, § 1º do CTN) até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º - F da Lei nº 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou o INSS ao pagamento das despesas do autor, atualizada nos termos do Provimento nº 64 da COGE3, desde o desembolso. Fixou a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, a serem atualizados nos termos do Provimento nº 64 da COGE3 a partir da publicação da sentença, acrescidos de juros de mora que fixou em 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado da sentença, e até o início da execução da sentença neste tocante. Custas na forma da lei.

Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993.

Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Aliás, o Egrégio Supremo Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Proposta a demanda em 03.05.2010, o(a) autor(a) com 58 anos (nascimento em 30.08.1951), instrui a inicial com os documentos de fls. 18/98, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial ao deficiente pleiteado na via administrativa em 07.03.01, em razão da conclusão médica contrária.

O laudo médico pericial realizado por médico psiquiatra, de fls. 164/167, de 07.10.2011, afirma que não há doença mental e inexistente incapacidade laborativa.

O laudo médico pericial, de fls. 168/174, datado de 28.10.2011, informa que o requerente é uma pessoa com deficiência. Relata que o periciado sofreu um acidente no engenho de cana e teve seu membro superior direito amputado. Apresenta restrições para desempenhar funções que exijam atividade bimanual. Destaca que não recebeu treinamento profissionalizante, o que dificulta sua inserção no mercado de trabalho. Refere ser vendedor de doce.

Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.

Ademais, mesmo o laudo concluindo que a incapacidade para o labor diz respeito apenas a atividades bimanuais, deve ser analisado de forma mais ampla, já que deixou consignado que o periciado não recebeu treinamento, o que dificulta sua inserção no mercado de trabalho.

Logo, levando-se em conta a idade do autor, sua deficiência a dificuldade de capacitação profissional e o mercado de trabalho competitivo, terá dificuldades em encontrar atividade que lhe garanta a subsistência.

Veio o estudo social, de fls. 175/182, de 28.04.2012, informando que o autor reside sozinho em imóvel próprio. A renda declarada, de R\$ 200,00 (0,32 salários-mínimos), é variável e advém da atividade de venda de doces na rua. Relata que já trabalhou como ajudante de pedreiro, que a mãe faleceu em 1985 e apresenta autonomia para as necessidades da vida cotidiana.

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o requerente, deficiente, reside sozinho e possui renda aproximada de 0,32 salários-mínimos ao mês.

O termo inicial do benefício deve ser alterado para a data da citação (19.10.10), tendo em vista o grande lapso temporal decorrido entre o requerimento administrativo (07.03.2001) e a propositura da presente demanda (03.05.2010), sendo impossível averiguar se presentes as condições ensejadoras do benefício desde aquela época. Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei n.º 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei n.º 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei n.º 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula n.º 111, do STJ).

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, para fixar o termo inicial do benefício na data citação (19.10.2010), estabelecer os critérios de incidência de juros de mora e correção monetária, conforme fundamentado e fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 19.10.2010 (data da citação). Mantida a antecipação da tutela, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei n.º 8.742/93.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0006289-53.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006289-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JOSE DAGOMAR TEIXEIRA DE SOUZA

ADVOGADO : MÁRCIO ADRIANO RABANO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00062895320104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A preliminar invocada se confunde com o mérito e com ele será analisada.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.80/89), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Não caracterizado situação de incapacidade atual, além da imposta pela idade, pelo quadro apresentado ( e ausência de qualquer dado evolutivo prognóstico e funcional).*"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR*

*INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez . Precedentes do STJ.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento."  
(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida."  
(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006819-57.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006819-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JOSE FRATO GIANNI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MILTON DE ANDRADE RODRIGUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00068195720104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2010**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1991**.

Sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando o direito à revisão pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1991**.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06)".

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, **RECONHEÇO DE OFÍCIO** a decadência e julgo extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, ficando prejudicada a apelação.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. É indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013414-72.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013414-7/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: MARIA DE LOURDES DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO	: GUILHERME DE CARVALHO e outro
SUCEDIDO	: LUIZ SEBASTIAO DA SILVA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00134147220104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2010**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1990**.

Sobreveio sentença pelo reconhecimento da decadência do direito, com fulcro no art. 103 da Lei 8.213/91.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando a não ocorrência da decadência e existência do direito à revisão pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem procedência.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1990**.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "*o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06) "*

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030240-40.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030240-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VILMA ROQUE MARTINS  
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES  
No. ORIG. : 06.00.00136-8 1 Vr COLINA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 120/122 (proferida em 27/10/2010), após embargos de declaração, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, mais abono anual, a partir de 17/03/2008 (data da perícia judicial). Determinou que as prestações vencidas deverão ser pagas com correção monetária e acrescidas de juros de mora incidentes desde a citação, até a data do efetivo pagamento, no percentual de 1% ao mês, conforme artigo 406, do Código Civil c.c. §1º, do artigo 161, do Código Tributário Nacional. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício, no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a sentença. Isentou de custas. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, alegando, inicialmente, a necessidade de apreciação do reexame necessário.

Sustenta, em síntese, que a requerente não comprovou a incapacidade total e permanente. Aduz, ainda, que a doença/incapacidade da parte autora é anterior à filiação ao RGPS. Pede, por fim, caso mantida a decisão *a quo*, a redução do valor da multa imposta ou a dilação do prazo para implantação do benefício e, ainda, a redução da verba honorária e a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

A fls. 146, o INSS informou o cumprimento da decisão judicial, com a implantação do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 150/152, a parte autora pleiteou prioridade no julgamento.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Primeiramente, esclareça-se não ser o caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício e o termo inicial, não excede a 60 salários mínimos.

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/53, dos quais destaco:

- carteira de identidade da autora, indicando estar, atualmente, com 65 (sessenta e cinco) anos de idade (nascimento em 21/03/1948);

- certidão de casamento, realizado em 28/09/1967, atestando a profissão de lavrador do marido da requerente;  
- atestado e exames médicos;  
- guias de recolhimentos da Previdência Social, em nome da autora, de forma descontínua, de 05/2001 a 06/2006, como segurada facultativa (código de pagamento nº. 1406).

A Autarquia juntou, a fls. 67/77, consulta ao Sistema Dataprev, informando os recolhimentos, em nome da requerente, de 05/2001 a 08/2003, de 11/2003 a 07/2004 e de 01/2005 a 06/2006. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 27/08/2003 a 12/10/2003, de 12/08/2004 a 31/10/2004 e de 11/07/2006 a 26/09/2006.

Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 100/103 - 17/03/2008), referindo ser lavradora. Queixa-se de dor na coluna desde 2001. Realiza tratamento medicamentoso e fisioterápico.

Assevera o *expert* que a periciada apresenta "osteoartrite, abaulamento discal L3-L4 e protrusão discal em L2-L3".

Afirma o jurisperito que, as enfermidades impedem o exercício da função habitual declarada, de forma total e permanente.

Conclui o Sr. Perito pela possibilidade de reabilitação profissional e exercício de outra atividade, pelo que considera a existência de incapacidade parcial e permanente para o labor. Questionado sobre o início da incapacidade, aponta o ano de 2001, "segundo as informações da autora".

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 116/118 (03/08/2010), que afirmaram conhecer a parte autora há mais de vinte anos e confirmaram que ela trabalhou na lavoura e também como doméstica. A primeira depoente informa saber que a requerente parou de trabalhar faz mais ou menos cinco anos.

Verifica-se que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Recolhia contribuições quando a demanda foi ajuizada em 29/06/2006, mantendo a qualidade de segurada.

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à filiação, tendo em vista que o perito médico baseou-se apenas no relato da requerente para apontar o início da incapacidade em 2001.

Observe-se, ainda, que o próprio INSS concedeu auxílio-doença à autora, fixando o início da incapacidade em data posterior ao início de seus recolhimentos, em 05/2001.

Vale ressaltar que o início de doença não se confunde com o início da incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez.

Por fim, cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade parcial e permanente, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, e nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a autora é portadora de enfermidades que a impedem de exercer funções que demandem esforços físicos, o que impossibilita seu retorno às atividades que exercia, ligadas ao labor braçal.

Portanto, associando-se seu grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-la a ficar a mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições para sobreviver dignamente.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.

Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurador, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.

2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.

3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.

5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.

6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.

7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O termo inicial deve ser mantido data da perícia médica judicial que atestou a incapacidade.

É o entendimento pretoriano, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº. 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº. 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº. 111 do STJ). Prejudicada a questão da multa por atraso no cumprimento da decisão judicial, tendo em vista a implantação do benefício, conforme documentos de fls. 146.

Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde a data da perícia judicial, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, conforme fundamentado.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 17/03/2008 (data da perícia médica judicial). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034251-15.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034251-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : PRISCILA POIAN SANTOS  
ADVOGADO : FERNANDO JOSE FEROLDI GONÇALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00250-1 1 Vr BURITAMA/SP

## DECISÃO

O pedido inicial é de recebimento de salário-maternidade por trabalhadora urbana.

A r. sentença, de fls. 53/55 (proferida em 17/05/2011), que julgou a ação improcedente, ao fundamento de que a autora não demonstrou sua qualidade de segurada da Previdência Social necessária para o recebimento do benefício.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrada sua qualidade de segurada da previdência social, fazendo jus ao recebimento do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.

A inicial foi instruída com os documentos de fls. 16/26, dos quais destaco:

- Certidão de casamento da autora, em 22/12/2007;
- Certidão de nascimento do filho, em 28/12/2008;
- Pedido administrativo, formulado em 11/11/2010, indeferido pelo INSS, eis que a requerente não comprovou sua filiação ao RGPS na data do nascimento.
- CTPS da autora, indicando vínculos trabalhistas urbanos, de 03/01/2007 a 02/04/2007, como repositora em hipermercado, e de 15/07/2010 sem data de saída, como auxiliar de psicólogo.

O INSS juntou documento do CNIS, com a contestação, corroborando as anotações lançadas na CTPS da autora, sendo o último registro, no período de 15/07/2010 a 01/2011. O documento do sistema Dataprev indica que o marido da requerente exerceu apenas atividade laborativa no meio rural, ao longo de sua vida.

A qualidade de segurada restou demonstrada, nos termos do art. 15, inc. II e §§ 2º e 3º, da Lei n.º 8.213/91, que prevê a manutenção dessa condição perante a Previdência Social, no período de até 24 meses, após a cessação das contribuições, quando deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração e se encontrar desempregado.

A esse respeito, observo que a situação de desemprego não necessita ser comprovada única e exclusivamente, ou por requerimento de seguro-desemprego, ou mesmo por meio de registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

De fato, a situação delineada no caso concreto é que definirá a extensão da qualidade de segurado por mais 12 meses, tal como facultado pelo § 2º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91.

Esse, aliás, o entendimento esposado tanto pela Súmula 27 da Turma Nacional de Uniformização - TNU, que, por sua vez, citou os seguintes precedentes jurisprudenciais: AC 2002.01.99.019345-0, TRF da 1ª Região, Relatora Juíza Federal Rogéria Maria Castro Debelli, e-DJF1 em 07-05-2012; Ag em AC 2008.03.99.054293-0, TRF da 3ª

Região, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DE em 10-09-2012; AC 2012.03.99.001044-2, TRF da 3ª Região, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, DE em 29-03-2012 (e respectivos embargos de declaração, publicados no DE em 17-05-2012) e AG em AC 2008.03.99.010599-1, TRF da 3ª Região, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DE em 24-01-2002.  
E, ainda nesse sentido, orienta-se a jurisprudência desse Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.**

1. *Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação.*

2. (...)

8. *Remessa Oficial parcialmente provida.*

9. *Apelação parcialmente provida.*". (grifei)

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 658032 - SP (200103990016707); Data da decisão: 27/06/2005; Relator: JUIZA EVA REGINA).

A concessão do salário-maternidade para a segurada empregada dispensa a carência, nos termos do art. 26, inc. VI, da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999.

Com efeito, verifico que, *in casu*, foi demonstrado o nascimento do filho da autora e a qualidade de segurada da Previdência Social, no momento do nascimento da criança, o que justifica a concessão do benefício pleiteado.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de salário maternidade, no valor de quatro salários-mínimos. É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso.

P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046128-49.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046128-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA APARECIDA GONCALVES RODRIGUES  
ADVOGADO : FERNANDO JOSE FEROLDI GONÇALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00034-7 1 Vr BURITAMA/SP

## DECISÃO

O pedido inicial é de recebimento de salário-maternidade por trabalhadora urbana.

A r. sentença, de fls. 52/54 (proferida em 28/06/2011), que julgou a ação improcedente, ao fundamento de que a autora não demonstrou sua qualidade de segurada da Previdência Social necessária para o recebimento do benefício.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrada sua qualidade de segurada da previdência social, fazendo jus ao recebimento do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8.213/91.

A inicial foi instruída com os documentos de fls. 17/22, dos quais destaco:

- Certidão de nascimento da filha da autora, em 16/06/2009;
- Pedido administrativo, formulado em 11/02/2011, indeferido pelo INSS, eis que a requerente não comprovou sua filiação ao RGPS na data do nascimento.
- CTPS da autora, indicando vínculos trabalhistas, de 17/09/2007 a 07/12/2007, como auxiliar geral em indústria, e de 19/03/2010 a 01/06/2010, como trabalhadora rural.

O INSS juntou documento do CNIS, com a contestação, corroborando as anotações lançadas na CTPS da autora.

A qualidade de segurada restou demonstrada, nos termos do art. 15, inc. II e §§ 2º e 3º, da Lei n.º 8.213/91, que prevê a manutenção dessa condição perante a Previdência Social, no período de até 24 meses, após a cessação das contribuições, quando deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração e se encontrar desempregado.

A esse respeito, observo que a situação de desemprego não necessita ser comprovada única e exclusivamente, ou por requerimento de seguro-desemprego, ou mesmo por meio de registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

De fato, a situação delineada no caso concreto é que definirá a extensão da qualidade de segurado por mais 12 meses, tal como facultado pelo § 2º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91.

Esse, aliás, o entendimento esposado tanto pela Súmula 27 da Turma Nacional de Uniformização - TNU, que, por sua vez, citou os seguintes precedentes jurisprudenciais: AC 2002.01.99.019345-0, TRF da 1ª Região, Relatora Juíza Federal Rogéria Maria Castro Debelli, e-DJF1 em 07-05-2012; Ag em AC 2008.03.99.054293-0, TRF da 3ª Região, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DE em 10-09-2012; AC 2012.03.99.001044-2, TRF da 3ª Região, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, DE em 29-03-2012 (e respectivos embargos de declaração, publicados no DE em 17-05-2012) e AG em AC 2008.03.99.010599-1, TRF da 3ª

Região, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DE em 24-01-2002.

E, ainda nesse sentido, orienta-se a jurisprudência desse Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.**

1. Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação.

2. (...)

8. Remessa Oficial parcialmente provida.

9. Apelação parcialmente provida." (grifei)

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 658032 - SP (200103990016707); Data da decisão: 27/06/2005; Relator: JUIZA EVA REGINA).

A concessão do salário-maternidade para a segurada empregada dispensa a carência, nos termos do art. 26, inc. VI, da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999.

Com efeito, verifico que, *in casu*, foi demonstrado o nascimento do filho da autora e a qualidade de segurada da Previdência Social, no momento do nascimento da criança, o que justifica a concessão do benefício pleiteado.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de salário maternidade, no valor de quatro salários-mínimos. É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso.

P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007888-36.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.007888-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : LUIZ PEREIRA LIMA  
ADVOGADO : PAULO RODRIGUES FAIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00078883620114036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2011**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1991**.

Sobreveio sentença pelo reconhecimento da decadência do direito, com fulcro no art. 103 da Lei 8.213/91.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando a não ocorrência da decadência e existência do direito à revisão pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem procedência.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1991**.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "*o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06)*".

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço,*

concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC." (TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006752-86.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.006752-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO CARLOS MELICIO  
ADVOGADO : ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro  
No. ORIG. : 00067528620114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

Decisão

Cuida-se de agravo interposto pela parte autora, que, à unanimidade, manteve improcedente o pedido de desaposentação.

Em sede de juízo de admissibilidade, verifico que o art. 250 do Regimento Interno deste C. Tribunal restringe o cabimento do agravo regimental apenas para os casos em que a parte se considere agravada por decisão monocrática exarada pelo Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator.

Dessa forma, entendo ser incabível o recurso em exame, vez que interposto em face de decisão colegiada, não sujeita, por expressa imposição regimental, à interposição do recurso previsto pelo art. 250 do RITRF-3ª Região. De igual modo, não se admite a interposição do agravo previsto pelo art. 557, §1º do CPC, invocado pela agravante, por ser recurso destinado a decisões monocráticas do Relator.

Observo que, no caso dos autos, seria possível a oposição de embargos de declaração, em caso de omissão, obscuridade ou contradição, tal como previsto pelo art. 535 do CPC.

Portanto, não havendo dúvida a respeito do recurso cabível à espécie, a interposição de agravo configura erro grosseiro, o que, por si só, obsta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Com efeito, ausente pressuposto necessário à sua admissão, não vejo como ser admitido o recurso interposto pelo autor.

Por oportuno, trago à colação entendimento exarado pelo C. STJ, transcrito na seguinte ementa:

**"PROCESSUAL CIVIL - RECURSOS - FUNGIBILIDADE. INAPLICAÇÃO .**

*A fungibilidade recursal subordina-se a três requisitos: a) dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto; b) inexistência de erro grosseiro (v.g. interposição de recurso impróprio, quando o correto encontra-se expressamente indicado na lei, sobre o qual não se opõe nenhuma dúvida; c) que o recurso erroneamente interposto tenha sido interposto no prazo do que se pretende transformá-lo. Ausente qualquer destes pressupostos, não incide o princípio da fungibilidade . Recurso não conhecido. "*

*(STJ, 1ª Turma, AGRMC 747-PR, rel. Min. Humberto Gomes Barros, j. 02.06.1997, v.u., DJU 03.04.2000)*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002605-11.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002605-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : APPARECIDA GRACIOSA MICHELETTI DA SILVA  
ADVOGADO : ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026051120114036111 3 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada, ajuizado em 13/07/2011.

A r. sentença de fls. 63/65v (proferida em 19/07/2012) julgou improcedente o pedido, em função da perda da qualidade de segurada da autora.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que sua incapacidade teve início em momento anterior, em que ainda possuía qualidade de segurada. Alega, dessa forma, que preencheu todos os requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados. Afirmar que houve cerceamento de defesa, em razão do indeferimento do pedido de complementação do laudo pericial, para que o perito fixasse a data de início da incapacidade.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou

afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/18, dos quais destaco:

- carteira de identidade da requerente, indicando nascimento em 04/05/1936;
- consulta ao sistema Dataprev, na qual constam vínculos empregatícios, descontínuos, de 15/09/1986 a 30/06/1990, sendo o último a partir de 20/06/2007, sem data de rescisão. Constam, ainda, recolhimentos à Previdência Social, nos seguintes períodos: de 05/1988 a 08/1988, de 10/1988 a 02/1989, de 12/2007 a 02/2009, de 04/2009 a 05/2009 e de 07/2009 a 09/2009;
- exames e receituários médicos.

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 45/46 - laudo datado de 06/03/2012), referindo ser doméstica. Queixa-se de arritmia cardíaca, cansaço, dispnéia e inchaço nas pernas. Em 27/02/2012 apresentou quadro de dispnéia intensa, com sensação de morte, realizou RX de tórax, que mostrou grande área cardíaca e congestão pulmonar, placa de ateroma na crossa da aorta.

Assevera o experto que a autora apresenta quadro clínico de cardiomegalia importante, fibrilação atrial, ou seja, *"o coração não tem ritmo e apresenta uma arritmia arritmica, tem como diagnóstico cardiomiopatia dilatada e insuficiência cardíaca"*.

Conclui o Sr. Perito que a periciada apresenta incapacidade laborativa total e permanente. Questionado sobre o início da incapacidade, aponta a data da perícia médica judicial, realizada em 02/03/2012.

A Autarquia juntou, a fls. 52/55, consulta ao sistema Dataprev, da qual se observa que, no período de 12/2007 a 09/2009, a autora contribuiu como segurada facultativa. Com relação ao vínculo empregatício iniciado em 20/06/2007, verifica-se que não consta qualquer remuneração referente ao mesmo, havendo apenas a data de admissão.

Intimado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pela procedência da ação (fls. 57/58).

Quanto à questão da complementação do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que não é possível estabelecer a data de início da doença, tendo fixado o início da incapacidade em 02/03/2012, data da realização da perícia.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa de defesa.

Neste caso, embora tenha comprovado a incapacidade e independa de carência a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ao segurado que for acometido de qualquer uma das enfermidades elencadas no artigo 151, da Lei nº 8.213/91, entre elas a cardiopatia grave, a autora perdeu a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, VI, da Lei 8.213/91, tendo em vista que recolheu contribuições até 09/2009 e a demanda foi ajuizada apenas em 13/07/2011.

Observe-se que, o perito judicial aponta a data da perícia judicial como início da incapacidade, quando ultrapassados os prazos previstos no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, e os documentos trazidos aos autos (exames e receituários médicos) não são hábeis a comprovar que a autora já estava incapacitada para o trabalho na época em que ainda ostentava a qualidade de segurada.

Vale ressaltar que o início de doença não se confunde com o início da incapacidade laborativa.

Logo, correta solução da demanda, que segue a orientação pretoriana, *verbis*:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.***

*1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a perda de sua qualidade de segurada.*

*3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.*

*4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*5. Recurso da parte autora improvido.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).*

Assim, impossível o deferimento do pedido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006423-59.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.006423-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : RODRIGO ASSIS DE SOUZA  
ADVOGADO : FERNANDO STRACIERI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00064235920114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.58/75), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "**Não foi constatada incapacidade laborativa para o trabalho habitual informal referido pelo periciando.**"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o

crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009302-21.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.009302-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : IVETE RAMOS ANDRADE  
ADVOGADO : ANDRÉ AFFONSO DO AMARAL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00093022120114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.61/68), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "**Analisando os dados do exame físico geral e especializado onde não foram detectadas deformidades, atrofia ou alterações significativas da função, ou testes semióticos com significância patológica, quer em membros superiores, inferiores ou em coluna vertebral, como também não encontramos degenerações avançadas nos exames complementares, (RX e TC) que se mostraram com lesões inerentes ao envelhecimento biológico, portanto sem tradução clínica podemos CONCLUIR:- não esta caracterizado situação de incapacidade laborativa para atividade exercida.**"

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida."

(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicie da análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010197-79.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.010197-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : SONIA MARIA BENETTI  
ADVOGADO : RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00101977920114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.120/126), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Com base nos elementos e fatos expostos e analisados, conclui-se que a parte autora não comprova, durante esta avaliação pericial, a presença de incapacidade laborativa para sua atividade habitual.*"

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

***"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.***

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez . Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00046 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008386-30.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.008386-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
PARTE AUTORA : CELSO ALVES DA ROCHA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUSTAVO AMARO STUQUE e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00083863020114036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 09.03.2012 (fl. 78).

A r. sentença, proferida em 17.09.2012 (fls. 119/120), julgou procedente o pedido condenando o INSS à obrigação de fazer consistente na implantação do benefício de aposentadoria por idade ao autor no prazo de trinta dias, mediante a averbação do tempo trabalhado e ora reconhecido (desde os 14 anos até a data da sentença), com DIB na DER e DIP na data da sentença. Condenou o INSS ao pagamento das prestações em atraso, corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos. Juros de mora de 01% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 460 do CC c.c. o artigo 161, §1º, do CTN, contados a partir da citação, incidem até a apresentação dos cálculos voltados à execução do julgado. A partir de 01.07.2009, os juros e correção monetária devem seguir as mesmas regras aplicáveis à remuneração das cadernetas de poupança (TR + juros de 0,5% ao mês), ao teor do art.

1º-F da Lei n.º 9.494/1997, com redação que lhe foi dada pelo art. 5º da Lei n.º 11.960/2009. Tais determinações estão em concordância com o disposto na Resolução n.º 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o manual de orientação de procedimentos para cálculos na Justiça Federal. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios à parte autora, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data da sentença, na forma dos artigos 20, §§3º e 4º, do CPC e da Súmula 111 do C. STJ. Isentou de custas. Concedeu a antecipação da tutela.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado no E. Superior Tribunal de Justiça, decido:

Compulsando os autos, verifica-se que se trata de pedido para concessão de aposentadoria por idade rural.

O Código de Processo Civil, no Livro V - Das Disposições Transitórias em seu artigo 1211, dispõe que:

"Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes".

Assim, a Lei nº 10.352/2001 que modificou o rol das hipóteses submetidas ao duplo grau obrigatório, tem aplicação imediata aos processos em curso.

Neste sentido trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.*

*II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.*

*III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.*

*IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.*

*VI - Agravo interno desprovido.*

*(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"*

**"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.**

*I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.*

*II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.*

*III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"*

Portanto, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao artigo 475 do CPC e o valor da condenação não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.

Esclareça-se que, as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser caso de reexame necessário, o mérito não será analisado.

Posto isso, nego seguimento ao reexame necessário, com fundamento no artigo 557, caput, do CPC, mantendo a r. sentença. Mantenho a tutela antecipada.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 17/09/2012 (data da r. sentença).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001136-66.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001136-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : GENI SPINELI CARLETTI  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00022-9 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 52/55, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença, de fls. 94/96, proferida em 01/09/2011, julgou improcedente o pedido, por considerar que a autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que os documentos juntados comprovam a incapacidade para o exercício de atividades que lhe exijam esforço físico, pelo que faz jus ao benefício pleiteado. Aduz que o laudo judicial atestou sua incapacidade parcial e definitiva. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/51, dos quais destaco:

- CTPS da autora, indicando estar, atualmente, com 55 (cinquenta e cinco) anos de idade (nascimento em 31/10/1957), com dois vínculos empregatícios, a saber: de 20/10/1989 a 15/07/1991 e de 19/07/1993 a 19/04/1996, ambos como recepcionista;
- documentos relativos a pedidos de auxílio-doença e posteriores indeferimentos, todos por parecer contrário da perícia médica;
- guias de recolhimento à Previdência Social, em nome da autora, em períodos descontínuos, de 08/2009 a 12/2010;
- exames e atestados médicos.

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 76/82 - 19/05/2011), queixando-se de dor em coluna e em

todo o corpo.

Assevera o *expert* que a autora é portadora de espondiloartropatia, com "*exame clínico pouco comprometido e com exame de Lasegue negativo*". Afirma que a autora tem condições de desenvolver atividades, desde que leves e compatíveis com a idade e tipo de lesão atual.

Conclui o Sr. Perito pela possibilidade de controle terapêutico da patologia, restando incapacidade parcial e permanente, que não impede a realização de atividades leves.

Dessa forma, há possibilidade da recorrente exercer suas atividades habituais de recepcionista, considerada leve, que não exige esforços físicos.

Assim, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar ser portadora de incapacidade total e permanente para o exercício de sua atividade habitual, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015815-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015815-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	: ANTONIA DA SILVA ROSA CAMARGO
ADVOGADO	: JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 07.00.04764-1 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.

A Autarquia Federal foi citada em 20/12/2007 (fls. 59).

A r. sentença de fls. 101/104, proferida em 28/04/2011, julgou improcedente o pedido, por concluir que a autora não apresenta incapacidade total e permanente para o labor.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou comprovada sua incapacidade laborativa, pelo que faz jus ao benefício pleiteado ou, subsidiariamente, à concessão de auxílio-doença.

Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez. O benefício está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao citado benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/56, dos quais destaco:

- CTPS da autora, indicando estar, atualmente, com 55 (cinquenta e cinco) anos de idade (nascimento em 01/12/1957), constando os seguintes vínculos: de 05/07/1983 a 07/01/1984, de 01/08/1986 a 31/07/1989, e de 01/09/2003 a 18/04/2004, este último como doméstica;

- exames e atestados médicos;

- guias de recolhimento à Previdência Social, em nome da requerente, em períodos descontínuos, de 09/2003 a 09/2007;

- documentos relativos a concessões e prorrogações de auxílios-doença, a partir de 12/09/2006;

- comunicação de decisão do INSS, informando o indeferimento de pedido de auxílio-doença, apresentado em 09/03/2007, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual.

A fls. 65/76, há consulta ao Sistema Dataprev, informando o vínculo empregatício de 01/08/1986 a 31/07/1989 e os recolhimentos à Previdência Social, descontínuos, de 09/2003 a 11/2007. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença, de 16/09/2005 a 03/05/2006, de 02/09/2006 a 02/12/2006, de 02/02/2007 a 04/03/2007 e de 29/08/2007 a 16/09/2007.

Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 93/98 - 28/11/2008, com esclarecimento a fls. 100 e 102), referindo que laborava como empregada doméstica, mas desde abril de 2004 não trabalha, devido às dores que sente pelo corpo. Em setembro de 2006, apresentou um quadro de AVC. Diz também apresentar lesão muscular no ombro direito. Foi indicada a cirurgia para a correção do problema, mas não fez.

Assevera o *expert* que a periciada é portadora de quadro de colagenose (reumatismo) com lesão muscular no ombro direito. Tais patologias são passíveis de tratamentos e não justificam a incapacidade definitiva para o trabalho. Afirma, ainda, que a autora apresentou quadro de acidente vascular isquêmico em 2006, mas felizmente não deixou sequelas incapacitantes.

Conclui pela existência de incapacidade laborativa total e temporária. Questionado sobre a data de início da incapacidade, informa que "*a autora refere não trabalhar desde abril de 2004*".

Verifica-se que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Recebeu auxílio-doença até 16/09/2007 e a demanda foi ajuizada em 20/11/2007, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

De outro lado, determina o art. 42 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria por invalidez será devida ao segurado que, em gozo de auxílio-doença ou não, for incapaz e insusceptível de reabilitação para a função que lhe garanta a subsistência, o que exige, portanto, o reconhecimento de sua incapacidade total e permanente para o trabalho.

No presente caso, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a requerente é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Não obstante não ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido na inicial, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.

Neste sentido, é o entendimento pretoriano que a seguir destaco:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". INEXISTÊNCIA.***

*1- Verificada nos autos a condição de doença do segurado, caracterizada pela totalidade e temporariedade da incapacidade para o exercício da atividade laboral, não configura julgamento "extra petita" a concessão de auxílio-doença em vez da aposentadoria por invalidez inicialmente requerida.*

*2- Precedentes jurisprudenciais.*

*3- Recurso não conhecido.*

*(STJ, RESP nº 105003; UF: SP; Quinta Turma; Data da decisão: 15.12.1998; Data da publicação: 22.02.1999; Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA).*

O benefício previdenciário de auxílio-doença encontra-se previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Como visto, a autora esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita total e temporariamente para sua atividade laborativa habitual.

Logo, faz jus ao auxílio-doença, seguindo o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da perícia médica judicial (28/11/2008), uma vez que o perito não indica a data de início da incapacidade laborativa da autora, apenas aponta a data desde a qual a requerente referiu não ter mais trabalhado.

Nesse sentido, o entendimento pretoriano, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

Esclareça-se que, dado ao caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91, e 71, da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº. 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº. 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, nos termos do entendimento desta E. 8ª Turma.

O INSS é isento de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, §1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de

auxílio-doença, em valor a ser calculado de acordo com o art. 61, da Lei 8.213/91, a partir de 28/11/2008 (data da perícia médica judicial), devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº. 8.213/91, e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício. É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº. 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, de acordo com o entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016476-50.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016476-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : VERA LUCIA DE SOUZA BUENO DOS SANTOS  
ADVOGADO : EDMEA ANDREETTA HYPOLITHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00013-4 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu filho, Jefferson Bueno Rodrigues dos Santos, ocorrida em 08/06/2010.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50).

Apela a parte autora sustentando, em síntese, a comprovação de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Caso não seja este o entendimento, requer a nulidade da sentença para que seja realizada nova fase de instrução probatória com a oitiva de testemunhas e depoimento pessoal das partes.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal deixou de opinar face a ausência de interesse de incapaz.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo

Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente afastado a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa. No caso em tela o MM Juízo "a quo" proferiu sentença nos termos do artigo 330, I, do CPC, agindo corretamente, uma vez que, conforme se verificará a seguir, o conjunto probatório presente nos autos é suficiente para o deslinde da lide.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 810,18 (oitocentos e dez reais e dezoito centavos) pela Portaria MPS nº 333 de 29/06/2010, vigente à época da prisão do filho da autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio *tempus regit actum*.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(*RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377*)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(*APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012*).

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(*AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cezerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012*)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele,

desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu filho, estando a relação de parentesco comprovada pela certidão de nascimento de fls. 15.

O Atestado de Permanência Carcerária (fls. 16) comprova que o filho da parte autora foi preso em 08/06/2010.

Consta da cópia da CTPS do preso (fls. 18) vínculo empregatício à época de sua reclusão, restando comprovada sua qualidade de segurado.

No entanto, no caso em exame, a dependência econômica da autora em relação a seu filho não restou suficientemente demonstrada, tendo em vista que a documentação juntada aos autos apenas comprova a relação de parentesco.

O estudo social realizado (fls. 113/117) relata que a requerente trabalha como empregada doméstica com rendimento mensal de R\$ 400,00 (quatrocentos reais) e reside com mais três filhos, sendo que dois deles recebem pensão alimentícia de seu genitor. Residem em casa própria e a família está incluída no Programa Federal Bolsa-Família. Foi apresentada uma complementação do estudo social (fls. 176/177) com o depoimento de vizinhos que afirmaram que o recluso residia com a autora e auxiliava nas despesas da casa.

O mero auxílio financeiro prestado pelo segurado recluso não induz à dependência econômica da parte autora.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. A dependência econômica da mãe em relação ao seu filho preso não é presumida, devendo ser comprovada, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91. Inexistente nos autos prova dessa dependência, a improcedência do pedido é medida que se impõe. Apelação da parte autora improvida.' (AC 200403990335279, JUIZA LEIDE POLO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2010 PÁGINA: 312.)

Dessa forma, ausente a comprovação da dependência em relação ao segurado, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora, para manter a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017268-04.2012.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : ROSANGELA FRANCISCO PIRES MATOS  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00060-4 1 Vr AGUAI/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural. A r. sentença, de fls. 84/86 (proferida em 18/07/2011), julgou improcedente o pedido, por considerar que a requerente, quando do ajuizamento da demanda, havia perdido a qualidade de segurada, visto que sua última contribuição ao sistema previdenciário ocorreu em 12/1983.

Inconformada, apela a autora, alegando o cerceamento de defesa, diante da negativa de produção da prova testemunhal, pelo que requer a anulação da sentença e o retorno dos autos à origem.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/19, dos quais destaco:

- CTPS da autora, indicando estar, atualmente, com 45 (quarenta e cinco) anos de idade (nascimento em 31/12/1967), constando diversos vínculos empregatícios em que a requerente exerceu trabalho rural, a saber: de 09/06/1980 a 31/10/1980, de 04/01/1982 a 08/04/1982, 08/11/1982 a 04/12/1982, de 10/05/1982 a 30/10/1982, de 24/01/1983 a 19/03/1983, de 02/05/1983 a 10/12/1983;

- atestado médico.

O INSS juntou, a fls. 36/39, consulta ao Sistema Dataprev, de 07/07/2009, informando ausência de dados em nome da requerente.

Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 65/67 - 30/03/2010).

O experto assevera que a periciada *"apresenta quadro de hipertensão arterial, a qual está controlada com a medicação ambulatorial prescrita e obesidade mórbida, a qual a impede, talvez temporariamente (dependendo de tratamento específico), ao trabalho habitual que exercia"*. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária.

Tendo a autora juntado início de prova material, este deve ser corroborado por prova testemunhal, para a comprovação da qualidade de segurada especial.

Ora, neste caso, os vínculos constantes na CTPS da autora, analisados em conjunto com a prova testemunhal, poderiam levar ao enquadramento da requerente como segurada especial, nos termos do art. 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91 e poderiam comprovar o exercício de atividade rural por tempo igual ao período de carência legalmente exigido, conforme disposto nos arts. 25, I e 39, I do mesmo diploma legal.

A MM. Juíza *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou improcedente o pedido, considerando que a autora não comprovou a qualidade de segurada.

Ocorre que, a instrução do processo, com a oitiva das testemunhas, é crucial para que, em conformidade com as

provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não de um dos benefícios pleiteados. Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

**PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA. IMPRESCINDIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA.**

*-A comprovação do exercício da atividade rural, a amparar a concessão de aposentadoria por invalidez, dá-se à vista de início de prova documental, corroborado e ampliado por depoimentos testemunhais, desde que coesos e harmônicos, relativamente à prestação de labor rurícola, pelo lapso, legalmente, exigido.*

*-Na espécie, a sentença frustrou a concretização do conjunto probatório, em decorrência da denegação da oitiva de testemunhas, impondo-se sua anulação, de ofício.*

*-Sentença anulada, de ofício, para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, com vistas à produção de prova oral, e prossecução do feito em seus ulteriores termos. Apelação, da parte autora, prejudicada.*

*(TRF 3ª REGIÃO; AC 1029528 - Proc. 200503990218954 UF - SP; órgão julgador: DÉCIMA TURMA; data da decisão: 07.11.2006; RELATOR: DES. FED. ANNAMARIA PIMENTEL)*

Assim, ao julgar improcedente o pedido, sem franquear à requerente a oportunidade de provar os fatos constitutivos do seu direito, a MM. Juíza *a quo* efetivamente cerceou seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nesta hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Logo, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao apelo da autora para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para instrução do feito, com a oitiva de testemunhas.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026035-31.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026035-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : BENEDITA LOPES GONCALVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CLEIDE APARECIDA RIBEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00231-2 2 Vr DIADEMA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 70/71 (proferida em 27/03/2012) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a requerente não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que, a despeito do laudo judicial, os demais documentos médicos juntados comprovam a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, pelo que faz jus aos benefícios pleiteados. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm

insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

De outro lado, o auxílio-acidente previsto no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, será devido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/39, dos quais destaco:

- CTPS da autora, indicando estar, atualmente, com 63 (sessenta e três) anos de idade (data de nascimento em 12/12/1949), sem vínculos empregatícios;

- guias de recolhimento à Previdência Social, em nome da requerente, na qualidade de segurada facultativa, referentes às competências de 01/2010 a 07/2011;

- exames e atestados médicos;

- comunicação de decisão, informando o indeferimento do pedido de benefício assistencial, apresentado no dia 26/09/2011, por não se tratar de deficiência que implique impedimentos a longo prazo.

A Autarquia juntou, a fls. 51, consulta ao sistema Dataprev, informando os recolhimentos acima mencionados. Consta, ainda, vínculo empregatício, de 01/03/1979 a 25/09/1981.

Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 54/58 - 27/02/2012), afirmando que nunca teve vínculo empregatício, apenas realiza os trabalhos domésticos. Queixa-se de artrose no quadril, lombalgia, dores em joelhos, artrite e fibromialgia. Dor no corpo inteiro. Diarreia constante há 20 anos.

Assevera o *expert* que a periciada é portadora de diarreia crônica, osteoartrose de coluna vertebral e quadris, discretas insuficiências valvares. Afirma que "*osteoartrose de coluna e quadris são leves e compatíveis com a idade da autora. A discreta alteração valvar do coração não provoca alterações funcionais*".

Com relação à diarreia crônica, principal problema referido pela requerente, a doença pode ser controlada com medicamentos, conforme relatado pelo perito, no histórico do laudo: "*diarreias diárias se não tomar medicação*".

Por fim, em resposta aos quesitos nº 7 e 8, formulados pelo INSS, o *expert* afirma que as enfermidades não incapacitam a autora por mais de 15 dias consecutivos, bem como não causam incapacidade total e permanentemente.

Dessa forma, conclui-se que as patologias são passíveis de controle e tratamento medicamentoso e não impedem o exercício da atividade habitual declarada (do lar).

A fls. 60/61, foram juntados novos documentos médicos.

Quanto à questão do laudo judicial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente que, após perícia médica, atestou a capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa e que suas patologias não são impeditivas do trabalho concomitantemente à realização do tratamento clínico.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a autora não logrou comprovar à época do laudo médico judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº. 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91. Também não comprovou a existência de sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, que autorizaria a concessão de auxílio-acidente, conforme disposto no artigo no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE**

### **INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

### **PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030739-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030739-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : JOAO MEDEIROS DA SILVA  
ADVOGADO : MARCELO GONCALVES PENA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00115-2 2 Vr DRACENA/SP

### **DECISÃO**

Cuida-se de pedido de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 77/79 (proferida em 12/01/2012) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que o requerente não comprovou a incapacidade total e permanente para o trabalho.

Inconformado, apela o autor, pleiteando a anulação da sentença, uma vez que o laudo pericial produzido nos autos foi elaborado por fisioterapeuta, profissional sem a habilitação necessária para este mister.

Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento jurisprudencial pacificado, decido:

Neste caso, razão assiste ao apelante.

Para apuração de eventual presença e grau de incapacidade laborativa, faz-se necessária, em regra, avaliação com profissional graduado em medicina, devidamente inscrito no órgão competente.

Em vista de exame pericial executado por fisioterapeuta, nos presentes autos, a anulação da sentença, com a consequente realização de nova perícia, é medida que se impõe.

Neste sentido, confira-se:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NULIDADE DE LAUDO PERICIAL ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA.**

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- Em se tratando de demanda objetivando a concessão de benefício previdenciário por incapacidade, há de se observar o disposto no artigo 42, §1º, da Lei n.º 8.213/91, em que o reconhecimento da incapacidade depende de exame médico-pericial.

- Ainda que assim não fosse, o laudo pericial juntado aos autos não é esclarecedor da situação do agravado, sendo contraditório em alguns momentos, devendo ser anulado para evitar eventuais prejuízos às partes.

Necessária a elaboração de novo laudo, por profissional médico habilitado para tanto.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(AI 0012314-07.2010.4.03.0000, Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, TRF3º - OITAVA TURMA, DJE DATA:24/03/2011. PJI. Pág. 872)

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.**

Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. O profissional da área de fisioterapia não dispõe de atribuições médicas, dentre as quais a realização de diagnóstico médico, nisto incluso o laudo pericial, cingindo-se suas funções somente no atuar para a recuperação da capacidade física do paciente. Hipótese em que se determina a reabertura da instrução processual, possibilitando a realização de prova pericial, indispensável ao convencimento do Julgador para demonstrar a existência de enfermidade incapacitante, desta feita a ser realizada por médico. Questão de ordem solvida para se anular a sentença e determinar a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico. Prejudicado o exame da apelação".

(TRF 4ª Região, QUOAC 00000189620104049999, 6ª Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, j. 24.02.10, D.E 04.03.10)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.**

1. Nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento por meio da prova pericial, a qual deve ser realizada por médico, preferencialmente da especialidade que o caso requerer.

2. Tratando de doença de natureza ortopédica, nula é a sentença que teve por suporte laudo pericial subscrito por profissional fisioterapeuta, o qual não tem atribuição para a realização de diagnóstico médico a ensejar conclusão no sentido da incapacidade laboral da parte autora, mas de sim aplicar as técnicas terapêuticas prescritas por médico.

3. Sentença anulada e determinada a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico especialista. Prejudicado o exame da remessa oficial."

(TRF 4ª Região, REOAC 200872990025920, Turma Suplementar, Relator Fernando Quadros da Silva, j. 15.04.09, D.E 27.04.09)

Logo, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo do autor, para anular a sentença, devendo os autos retornar à origem para realização de perícia médica a cargo de profissional da área de medicina.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033891-46.2012.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : SUELI DE FATIMA ZANQUETA DE SOUZA  
ADVOGADO : KAREN MUNHOZ BORTOLUZZO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00095-7 1 Vr ITAJOBÍ/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ajuizado em 22/09/2009. A r. sentença de fls. 139/140 (proferida em 23/11/2011) julgou improcedente o pedido, em função da perda da qualidade de segurado da autora.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que o início da incapacidade ocorreu em momento anterior, em que ainda possuía qualidade de segurado, e que preencheu todos os requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/64, dos quais destaco:

- CTPS da requerente, indicando, estar, atualmente, com 49 (quarenta e nove) anos de idade (nascimento em 06/03/1964), constando dois vínculos empregatícios, a saber: de 01/11/1999 a 05/10/2000, como demonstradora externa, e de 18/12/2002 a 17/03/2003, como inspetor de Cpo IV;

- documentos médicos.

A Autarquia juntou, a fls. 74, consulta ao sistema Dataprev, informando, além dos vínculos supracitados, o recolhimento de contribuição individual, em nome da parte autora, referente à competência de 01/2001.

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 100/106 - 21/12/2010), referindo dor na coluna cervical e lombar, com irradiação para o membro inferior direito, há cerca de sete anos, além de distúrbio emocional.

Assevera o experto que a autora apresenta transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia (CID 10 M51.1) e lumbago com ciática (CID 10 M54.4).

Conclui o Sr. Perito que a periciada apresenta incapacidade laborativa total e temporária, devendo ser reavaliada em seis meses. Questionado sobre o início da incapacidade, fixa seu surgimento a partir da data da perícia médica (21/12/2010).

A fls. 107/128, foram juntados novos documentos médicos.

Verifica-se que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, de acordo com os documentos juntados aos autos.

Entretanto, perdeu a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 17/03/2003 e a demanda foi ajuizada apenas em 22/09/2009.

Observe-se que, o perito judicial atesta que a incapacidade teve início em 21/12/2010 (data da perícia), quando ultrapassados os prazos previstos no artigo 15 da Lei nº. 8.213/91.

Ademais, não há, nos autos, um único documento que comprove que a autora já estaria incapacitada para o trabalho quando ainda ostentava a qualidade de segurado.

Logo, correta solução da demanda, que segue a orientação pretoriana, *verbis*:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a perda de sua qualidade de segurada.

3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.

4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

5. Recurso da parte autora improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).

Assim, impossível o deferimento do pedido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003947-44.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.003947-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MANUEL DIAS FERNANDES  
ADVOGADO : TATIANA D'ANTONA GOMES DELLAMONICA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA TRENTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00039474420124036104 3 Vr SANTOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2012**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1991**.

Sobreveio sentença pelo reconhecimento da decadência do direito, com fulcro no art. 103 da Lei 8.213/91.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando a não ocorrência da decadência e existência do direito à revisão pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Custas recolhidas.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem procedência.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1991**.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "*o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06) "*

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004162-20.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.004162-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : AMELIA DIAS ESCRIVAO VIEIRA  
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA TRENTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00041622020124036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2012**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1993**.

Sobreveio sentença pelo reconhecimento da decadência do direito, com fulcro no art. 103 da Lei 8.213/91.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando a não ocorrência da decadência e existência do direito à revisão pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem procedência.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício

previdenciário concedido em **1993**.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "*o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*  
(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003736-02.2012.4.03.6106/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : IRENE MARIA DA SILVA SANTANA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RENATA SAMPAIO PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00037360220124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 16.07.2012 (fls. 54).

A r. sentença, de fls. 132/134 (proferida em 06.12.2012), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 18/47, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 31.03.1950) em 10.06.1967, qualificando o marido como lavrador (fls. 21);
- certificado de transferência de Zona Eleitoral, em nome do cônjuge, qualificando-o como lavrador, em 28.08.1968 (fls.23);
- matrícula no grupo escolar de Nova Luzitânia, ano 1962/1964, qualificando o pai como lavrador;
- CTPS com registro, de 10.06.1974 a 18.10.1976, em atividade urbana (fls. 30/31);
- certificado de conclusão do curso primário em 08.12.1964 (fl. 32);
- notas fiscais de produtor, em nome de José Lourdes Silva, emitidas, de forma descontínua, entre 10.05.1971 e 12.03.1978 (fls. 33/38);
- certificado de cadastro de imóvel rural, minifúndio com área de 26,7 ha. denominado Sítio Santa Maria, em nome de João José da Silva e outros, de 2006 a 2009 (fl. 39);
- matrícula de 30.01.1980, em que o pai e outros adquirem uma parte ideal de um imóvel rural, restando ao genitor uma área de 2,191 alqueires, (fls. 40/45);
- comunicado de indeferimento de aposentadoria por idade rural, formulado na via administrativa em 04.04.2012 (fls. 47).

A Autarquia juntou (fls. 60/93), consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o marido possui vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 16.12.1976 a 128.1998, em atividade urbana e recebeu auxílio doença por acidente de trabalho na condição de comerciário entre 17.12.1998 e 17.04.2001 e que recebe aposentadoria por invalidez, acidente de trabalho desde 18.04.2001, no valor de R\$ 1.966,36, competência 07.2012.

Os depoimentos das testemunhas, fl. 131, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2005, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 144 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Observa-se que, embora a autora traga aos autos documentos referentes à uma propriedade rural de sua família, não há um documento sequer que comprove que laborou nesta propriedade.

Além do que, a CTPS, indica que a autora teve vínculo empregatício em atividade urbana, afastando a alegada condição de rurícola.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana e recebe aposentadoria como comerciário, desde 18.04.2001, no valor de R\$ 1.966,36, competência 07.2012.

Cumprir salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito. Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (ERESP 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

*7. Recurso não conhecido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005139-06.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.005139-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ROSIMAR FABIOLA DA SILVA  
ADVOGADO : LINDOLFO SANTANNA DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00051390620124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 87/88, proferida em 09.05.2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade total e permanente para o trabalho.

Inconformada, apela a requerente, sustentando em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a inaptidão para o labor. Ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/17, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 23/30, 54/58 e 68/72, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 22.07.1978), indicando a idade atual de 35 anos (fls. 12/13);
- comunicado de deferimento de pedido de auxílio-doença, com concessão até 31.08.2012 (fls. 14);
- documentos médicos (fls. 15/17, 23/30, 54/58 e 68/72).

O INSS fez juntar aos autos, a fls. 42, extrato do sistema Dataprev, que informa vínculos empregatícios de 11.01.2007 a 06/2012, de forma descontínua, bem como percepção de benefício de 06.10.2001 a 14.07.2004 e de 11.07.2012 a 31.08.2012.

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 61/64 - 06.11.2012), constando diagnóstico de "episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos".

Assevera o experto que "a autora se mostra temporariamente incapaz para realizar a sua atividade profissional" com "início recente do tratamento psiquiátrico e ainda sem a resposta terapêutica adequada".

A fls. 81 a Autarquia Federal informa a manutenção do benefício de auxílio-doença até 30.05.2013.

Assim, neste caso, a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

### **PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página:

190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Assim, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008415-36.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.008415-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JOSE NEGRETO  
ADVOGADO : ALESSANDRA CHAVARETTE ZANETTI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : REINALDO LUIS MARTINS e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00084153620124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2012**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1993**.

Sobreveio sentença pelo reconhecimento da decadência do direito, com fulcro no art. 103 da Lei 8.213/91.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando a não ocorrência da decadência e existência do direito à revisão pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem procedência.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1993**.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "*o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

2012.61.12.000790-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : LUCIA BRESSAN CASTANHO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JULIANA BACCHO CORREIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007903920124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor de benefício previdenciário, notadamente nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, pelos mesmos índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição.

Processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

A parte autora interpôs apelação, sustentando que os índices aplicados não preservaram o valor real do benefício.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem fundamento.

Objetiva esta ação os reajustes de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988 assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice para referido reajuste, restando à legislação ordinária sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999,

2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005, foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35%, respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98 foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98.

Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001, e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Destarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclui-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.

Saliente-se que, ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza qualquer pretensão nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DE REPASSE DOS ÍNDICES DE REAJUSTES DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO. ADOÇÃO DO CRITÉRIO DO ARTIGO 41 DA LEI Nº 8.213/1991 NÃO OFENDE AS GARANTIAS DA IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS E À PRESERVAÇÃO DO SEU VALOR REAL. DECISÃO MANTIDA.*

*1. A ofensa a dispositivos constitucionais haveria de ser suscitada em recurso extraordinário, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, e não nesta sede.*

*2. Inexiste previsão legal de que os reajustes dos salários-de-contribuição sejam repassados aos salários-de-benefício.*

*3. O reajuste dos benefícios previdenciários devem obedecer os critérios do artigo 41 da Lei nº 8.213/1991, que não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e a preservação do seu valor real.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 1019510/PR; 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi; j. 21/08/2008, DJ 29/09/2008)

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. SALÁRIO MÍNIMO. VINCULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 41, INC. II, LEI N.º 8.213/91. OFENSA A PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRECEITO LEGAL. VIOLAÇÃO. NÃO INDICAÇÃO PRECISA. SÚMULA 284/STF. INCIDÊNCIA.*

*1. Não se presta, para configurar o dissídio, a simples indicação de ementa, desacompanhada do confronto analítico, mediante a transcrição de trechos dos acórdãos, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou*

assemelhem os casos confrontados.

2. Fica comprometida a admissibilidade do recurso especial quando não indicados, com precisão e clareza, os dispositivos infraconstitucionais tidos por violados. Incidência da Súmula n.º 284/STF.

3. O reajuste dos benefícios previdenciários deve obedecer aos critérios definidos pela Lei n.º 8.213/91, com suas modificações, não havendo que se falar em ofensa ao princípio da preservação do valor real dos benefícios.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1247947/MG; 6ª T., Rel. Min. Og Fernandes, j. 30/06/2010, DJ 02/08/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.

1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.

2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção.

(...).

5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR. ARTIGO 58 DO ADCT. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL EM CARÁTER PERMANENTE. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS CF/88. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE. ARTIGO 515, § 3º DO CPC.

IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. ISENÇÃO DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E APELAÇÕES PREJUDICADOS. - (...) Os índices de reajuste de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). - Sentença anulada de ofício. Pedido improcedente. Embargos de declaração e recursos de apelação prejudicados."

(AC n. 0900084-69.2005.4.03.6114, 8ª T., Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 24/10/2011, DJ 10/11/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício do autor, com a aplicação do índice integral do período, para preservar o seu valor real. II - Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real (...) VI - Agravo legal improvido."

(AC n. 0047822-58.2008.4.03.9999, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05/12/2011, DJ 15/12/2011)

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010680-02.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.010680-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI

APELANTE : CLAUDIO DE MIRANDA SILVA  
ADVOGADO : GISLAINE APARECIDA ROZENDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00106800220124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.58/71), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "**Não Haver a caracterização de incapacidade para sua atividade laborativa habitual.**"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.  
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez . Precedentes do STJ.  
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.  
- Agravo ao qual se nega provimento."  
(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)  
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.  
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).  
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.  
- Ausência de incapacidade laborativa.  
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.  
- Apelação da parte autora improvida."  
(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)  
Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001811-23.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.001811-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : LUCIA GUIMARAES RIGHI  
ADVOGADO : CLAUDINEIA APARECIDA DE ASSIS E CASTRO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00018112320124036121 2 Vr TAUBATE/SP

Decisão

Cuida-se de agravo interposto pela parte autora, que, à unanimidade, manteve improcedente o pedido de desaposentação.

Em sede de juízo de admissibilidade, verifico que o art. 250 do Regimento Interno deste C. Tribunal restringe o cabimento do agravo regimental apenas para os casos em que a parte se considere agravada por decisão

monocrática exarada pelo Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator. Dessa forma, entendo ser incabível o recurso em exame, vez que interposto em face de decisão colegiada, não sujeita, por expressa imposição regimental, à interposição do recurso previsto pelo art. 250 do RITRF-3ª Região. De igual modo, não se admite a interposição do agravo previsto pelo art. 557, §1º do CPC, invocado pela agravante, por ser recurso destinado a decisões monocráticas do Relator. Observo que, no caso dos autos, seria possível a oposição de embargos de declaração, em caso de omissão, obscuridade ou contradição, tal como previsto pelo art. 535 do CPC. Portanto, não havendo dúvida a respeito do recurso cabível à espécie, a interposição de agravo configura erro grosseiro, o que, por si só, obsta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Com efeito, ausente pressuposto necessário à sua admissão, não vejo como ser admitido o recurso interposto pelo autor.

Por oportuno, trago à colação entendimento exarado pelo C. STJ, transcrito na seguinte ementa:

**"PROCESSUAL CIVIL - RECURSOS - FUNGIBILIDADE. INAPLICAÇÃO .**

*A fungibilidade recursal subordina-se a três requisitos: a) dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto; b) inexistência de erro grosseiro (v.g. interposição de recurso impróprio, quando o correto encontra-se expressamente indicado na lei, sobre o qual não se opõe nenhuma dúvida; c) que o recurso erroneamente interposto tenha sido interposto no prazo do que se pretende transformá-lo. Ausente qualquer destes pressupostos, não incide o princípio da fungibilidade . Recurso não conhecido."*

*(STJ, 1ª Turma, AGRMC 747-PR, rel. Min. Humberto Gomes Barros, j. 02.06.1997, v.u., DJU 03.04.2000)*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002288-31.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.002288-6/SP

RELATORA	: Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	: ANTONIO CARLOS SOARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SERGIO ANTONIO GARAVATI e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SJJ>SP
No. ORIG.	: 00022883120124036126 1V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Cuida-se de agravo interposto pela parte autora, que, à unanimidade, manteve improcedente o pedido de desaposentação.

Em sede de juízo de admissibilidade, verifico que o art. 250 do Regimento Interno deste C. Tribunal restringe o cabimento do agravo regimental apenas para os casos em que a parte se considere agravada por decisão monocrática exarada pelo Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator.

Dessa forma, entendo ser incabível o recurso em exame, vez que interposto em face de decisão colegiada, não sujeita, por expressa imposição regimental, à interposição do recurso previsto pelo art. 250 do RITRF-3ª Região. De igual modo, não se admite a interposição do agravo previsto pelo art. 557, §1º do CPC, invocado pela agravante, por ser recurso destinado a decisões monocráticas do Relator.

Observo que, no caso dos autos, seria possível a oposição de embargos de declaração, em caso de omissão, obscuridade ou contradição, tal como previsto pelo art. 535 do CPC.

Portanto, não havendo dúvida a respeito do recurso cabível à espécie, a interposição de agravo configura erro grosseiro, o que, por si só, obsta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Com efeito, ausente pressuposto necessário à sua admissão, não vejo como ser admitido o recurso interposto pelo autor.

Por oportuno, trago à colação entendimento exarado pelo C. STJ, transcrito na seguinte ementa:

**"PROCESSUAL CIVIL - RECURSOS - FUNGIBILIDADE. INAPLICAÇÃO .**

*A fungibilidade recursal subordina-se a três requisitos: a) dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto; b) inexistência de erro grosseiro (v.g. interposição de recurso impróprio, quando o correto encontra-se expressamente indicado na lei, sobre o qual não se opõe nenhuma dúvida; c) que o recurso erroneamente interposto tenha sido interposto no prazo do que se pretende transformá-lo. Ausente qualquer destes pressupostos, não incide o princípio da fungibilidade . Recurso não conhecido."*

*(STJ, 1ª Turma, AGRMC 747-PR, rel. Min. Humberto Gomes Barros, j. 02.06.1997, v.u., DJU 03.04.2000)*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000384-31.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000384-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ODILOM ALVES DE FREITAS  
ADVOGADO : CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00003843120124036140 1 Vr MAUA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício. O requerente pede, ainda, indenização por dano moral, ante a recusa administrativa da exclusão do fator previdenciário.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

A pretensão da parte autora não merece prosperar.

Cumpram registrar que a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"*

*"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da

República, o seguinte:

**DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.**

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida

sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJI data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJI data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe e, por consequência, o requerente não faz jus a qualquer indenização por dano moral.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, caput, do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

2013.03.00.011240-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CESAR DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ANTONIO RODRIGUES DE MORAES  
ADVOGADO : CELIA REGINA GUILHERME BERTUOL  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VINHEDO SP  
No. ORIG. : 00006204919988260659 1 Vr VINHEDO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da decisão, por cópia a fls. 64, que determinou que, não obstante a opção do autor pelo recebimento do benefício concedido na via administrativa, posto que mais vantajoso que o deferido judicialmente, a execução deve prosseguir para o pagamento dos honorários advocatícios fixados na ação judicial.

Alega o agravante, em síntese, que se o autor desistiu da execução do principal, não pode cobrar os honorários, posto que acessório. Afirma que os honorários integram a execução, de modo que se não há execução, não há honorários, e tampouco base para seu cálculo.

Pretende a declaração de inexistência de título executivo no que tange à execução isolada de honorários advocatícios, em razão da desistência do principal.

É o relatório.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: É certo que se encontra pacificado entendimento no sentido de que é facultado ao segurado fazer a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso.

Todavia, a opção pelo benefício administrativo em detrimento do benefício judicial implica na extinção da execução das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente, inclusive verba honorária, posto que acessória ao principal.

Ora, inexistindo valores decorrentes da condenação, inexiste base de cálculo para apuração dos honorários, fixados em percentual sobre essa condenação.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. FALECIMENTO DE ADVOGADO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO.**

*I - Agravo legal interposto por Francisco Luciano da Silva e Outro, em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar e negou seguimento ao seu apelo, com fundamento no art. 557 do CPC, mantendo a sentença que julgou extinta a execução, com fundamento no artigo 794, I do CPC.*

*II - Os agravantes sustentam que todas as intimações efetuadas nos autos principais foram realizadas na pessoa do advogado Gilberto Ribeiro Garcia, à exceção do despacho dando vista dos embargos à execução para impugnação, efetuado em nome de advogado falecido, de forma que a ausência de intimação dos agravantes para impugnar os embargos implica na nulidade da sentença, eis que a procedência dos embargos teve como fundamento principal a ausência de manifestação dos embargados, de modo que não há que se falar em ausência de nulidade em vista da apresentação do recurso de apelação, o qual devolve ao Tribunal toda a matéria para discussão, eis que assim ocorrerá supressão de Instância, o que é vedado no ordenamento jurídico.*

*III - O controle da legalidade no processo civil deve ser pautado pelo equilíbrio, contrapondo os princípios da instrumentalidade das formas, economia processual e, principalmente, da segurança jurídica ao formalismo exasperado, sob pena de restar abalada a credibilidade no Poder Judiciário, mediante eventual perplexidade causada aos jurisdicionados pelo rigor formal tardiamente reconhecido. Não parece razoável, no caso concreto, possa o processo de execução ser anulado sob o argumento da inobservância do texto legal (art. 265, I, do CPC), mormente em razão de não ter havido prejuízo para a parte, vez que com a apresentação do recurso ora em julgamento, toda a matéria em discussão foi devolvida para apreciação, restando preservados, portanto, os interesses de todos os litigantes, mormente in casu, em que houve opção pelo recebimento do benefício administrativo (aposentadoria por invalidez), cuidando-se da execução da honorária fixada na ação de conhecimento, na qual foi concedida a aposentadoria por tempo de serviço.*

*IV - A opção pelo benefício administrativo em detrimento do benefício judicial implica na extinção da execução*

das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente, uma vez é vedado ao segurado retirar dos dois benefícios o que melhor lhe aprouver, ou seja, atrasados do benefício concedido na esfera judicial e manutenção da renda mensal inicial da benesse concedida na seara administrativa.

**V - Inexistindo valores decorrentes da condenação, inexistente base de cálculo para apuração dos honorários, fixados em quinze por cento do total da condenação, de forma que a sentença de extinção da execução merece ser mantida.**

VI - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VIII - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

IX - Agravo legal improvido.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224401; Processo nº 00366964520074039999; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Fonte: -DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2012 ...; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Assim, dou provimento ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para obstar a execução da verba honorária, conforme acima fundamentado.

P.I., baixando-se, oportunamente, à vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019406-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019406-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : TEREZINHA DE FATIMA CASTRO  
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : GUSTAVO KENSHO NAKAJUM  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP  
No. ORIG. : 12.00.00052-9 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Terezinha de Fátima Castro, da decisão reproduzida a fls. 38/39, que indeferiu pedido da autora, ora recorrente, formulado com vistas a obter esclarecimentos do perito médico acerca da perícia realizada, bem como a produção da prova testemunhal.

Aduz a recorrente, em sua minuta, que a decisão agravada caracteriza cerceamento de seu direito de defesa.

Sustenta que seu pedido é de esclarecimento do laudo, como lhe permite o disposto no art. 435 do CPC. Afirma que a prova testemunhal é essencial para corroborar as alegações iniciais.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Com fundamento no art. 557, caput, do CPC e de acordo com o entendimento desta Egrégia Corte, decido.

Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130 do CPC.

Nesse sentido, o entendimento desta C. Corte, cujo aresto ora colaciono:

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENDA À INICIAL. APRESENTAÇÃO DO CADASTRO NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOCIAIS (CNIS). LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ.**

I. É dado ao magistrado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as provas produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC), sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF).

II. Sendo o destinatário da prova, ao juiz cumpre decidir sobre a necessidade ou não de sua realização, bem como sobre a forma como esta é conduzida.

III. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. Agravo Regimental prejudicado.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 274342 Processo: 200603000760146 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da decisão: 23/04/2007 Documento: TRF300117663 DJU DATA:24/05/2007 PÁGINA: 456 - Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL)

Embora o art. 435, *caput*, do CPC, permita à parte requerer ao juiz a intimação do perito para prestar esclarecimentos, no caso dos autos, a ora recorrente não instruiu o presente instrumento com cópia do laudo médico apresentado em juízo, de modo que se deve levar em conta a conclusão do Magistrado *a quo*, no sentido de que o perito atestou satisfatoriamente a condição clínica da autora no momento do exame, tornando-se desnecessária a complementação do laudo pericial.

Quanto ao tema, confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. INTIMAÇÃO DO PERITO MÉDICO PARA ESCLARECIMENTOS. DESNECESSÁRIO.**

- O exame pericial foi realizado por médico especialista em ortopedia e traumatologia, perito de confiança do juízo, respondendo adequadamente a todos os quesitos apresentados, de forma clara, precisa e esclarecedora.

- **Desnecessária sua intimação para esclarecimentos ou complementação do laudo.**

- Ademais, compete ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do Código de Processo Civil).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 00020716720114030000, Rel. JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, e-DJF3 Judicial 1, 29/09/2011, PÁGINA: 1546) G.N.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INDEFERIDO O REQUERIMENTO DE RETORNO DOS AUTOS AO PERITO. DESNECESSIDADE DE ESCLARECIMENTOS. REQUISITO DA INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO PREENCHIMENTO. LAUDO PERICIAL: HIPERTENSÃO ARTERIAL LEVE E PRESBIACUSIA. ACOMPANHAMENTO CLÍNICO: NÃO EQUIVALÊNCIA A NECESSIDADE DE PROCESSO DE RECUPERAÇÃO MÉDICA OU REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.**

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de 12 contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de 12 contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao RGPS já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurada, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa da autora, total ou parcial. As moléstias diagnosticadas ("vista cansada" e hipertensão arterial de grau leve) não causam a incapacidade laboral, se não desenvolvem seqüelas nem evoluem para algum tipo de mal incapacitante para o trabalho.

V - Mero aconselhamento de acompanhamento clínico não equívale à necessidade de submissão a processo de recuperação médica ou reabilitação profissional, para fins de concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

VI - Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 199903990968692, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJU 04/09/2003) G.N.

Além do que, a autora apresentou outros atestados médicos, restando amplamente debatida a questão, a ser posteriormente submetida ao crivo judicial.

Quanto ao pedido de realização de prova oral, verifico que o Magistrado de Primeiro Grau considerou que a formação de sua convicção acerca das condições de saúde do ora recorrente prescinde da produção da prova testemunhal requerida.

Neste caso, essencial para o deslinde da controvérsia é a realização de exame médico pericial.

Vale ressaltar que o art. 400, inc. II, do CPC, é expresso quanto à desnecessidade da prova testemunhal, quando a comprovação do fato exige prova técnica:

*"Art. 400. A prova testemunhal é admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:*

*(...)*

*II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados." (grifei)*

Por oportuno, trago à colação verbete extraído da obra "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor" - Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery - Editora Revista dos Tribunais - 10ª edição - 2007 - p. 639:

*"II: 5. Prova pericial. Quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico, o juiz será assistido por perito (CPC 145) e não poderá se valer de prova testemunhal."*

No mesmo sentido, o entendimento pretoriano, a seguir colacionado:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ACIDENTÁRIA EM QUE SE ALEGA DOENÇAS PROFISSIONAIS. GRAU DE INCAPACIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. VERBETE SUMULAR 7/STJ. DISPENSA DE PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.***

*1. O Tribunal de origem, mediante análise das provas produzidas, não reconheceu o nexó etiológico da alegada incapacidade laborativa para a concessão do benefício acidentário.*

*2. A modificação do acórdão recorrido reclama reavaliação do conjunto fático-probatório depositado nos autos, o que é vedado na via especial, conforme enunciado sumular 7/STJ.*

*3. É lícito ao julgador dispensar a prova testemunhal quando entender suficiente para o deslinde da controvérsia a análise da prova pericial e documental constante nos autos. Precedente do STJ.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AGARESP 201201007078, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/02/2013*

*..DTPB:.)*

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO ACIDENTÁRIA. OITIVA DE TESTEMUNHAS. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL. NEXO CAUSAL. REDUÇÃO DA CAPACIDADE NÃO COMPROVADA. DISCUSSÃO QUE IMPORTA REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.***

*1. Não há falar em cerceamento de defesa ante o indeferimento da prova testemunhal, se a instância ordinária, soberana para apreciá-la, entendeu desnecessária sua produção, ante o exaurimento propiciado pela perícia.*

*2. Para a concessão do benefício acidentário, é necessário que a doença tenha relação com o exercício da atividade laboral e cause incapacidade total ou parcial para o trabalho, contudo, de caráter permanente.*

*3. Hipótese em que o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório dos autos, entendeu que a doença apresentada pelo autor não resulta em incapacidade laboral nem guarda relação de causalidade com as condições de trabalho.*

*4. Inviável a reapreciação do aresto recorrido no ponto em que concluiu pela ausência de redução da capacidade laboral, porque incidente o óbice da Súmula 7/STJ.*

*5. Agravo regimental improvido.*

*(AGA 200500850069, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:05/02/2007 PG:00332*

*..DTPB:.)*

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL E DETERMINOU REALIZAÇÃO DE PERÍCIA MÉDICA.***

*I. É dado ao magistrado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as provas produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC), sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF).*

*II. A produção de prova testemunhal não apresenta condições de demonstrar de forma expressa e minuciosa a realidade em que vive a requerente. Para tanto, se faz necessária a atuação de profissional habilitado que certamente apresentará os elementos necessários à apreciação da existência ou não da condição de miserabilidade da agravante.*

*III. A agravante pleiteia a concessão de benefício de amparo social com fundamento no requisito etário e não de incapacidade, de modo que se faz desnecessária a realização de perícia médica.*

*IV. Agravo de instrumento parcialmente provido.*

(AI 00898888220054030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJU DATA:13/07/2006 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ademais, nos termos do art. 436, do CPC, o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, não havendo ilegalidade ou cerceamento de defesa.

Nessa medida, é de ser mantida a decisão recorrida.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019584-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019584-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : AURELIZA AMBROSIO FRANCO  
ADVOGADO : ANGELA CRISTINA BARBOSA DE MATOS e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : GRAZIELE MARIETE BUZANELLO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00068937420124036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Aureliza Ambrosio Franco, da decisão reproduzida a fls. 34v./37v. e 41/41v., que, em mandado de segurança impetrado com intuito de obter a suspensão dos valores descontados do benefício de pensão por morte, determinou o recolhimento do preparo referente à apelação interposta, sob pena de deserção.

Aduz o recorrente, em síntese, que a decisão agravada indeferiu o prosseguimento do apelo, ante a ausência de recolhimento de preparo.

Sustenta que o recurso de apelação versa acerca da concessão da justiça gratuita, na qual se encontra incluso o preparo, devendo tal matéria ser apreciada pelo Tribunal *ad quem*.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

De início, defiro o pedido de justiça gratuita apenas para efeito de tramitação do presente instrumento.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com entendimento pretoriano, decido.

Cumprido ressaltar que o poder instrutório do juiz, a teor do que dispõe o art. 130, do Código de Processo Civil, permite-lhe determinar a adoção das providências necessárias ao prosseguimento do feito.

No caso dos autos, verifico que o despacho proferido para possibilitar à parte o recolhimento do preparo é meramente ordinatório, vez que não houve qualquer manifestação do Juízo *a quo*, acerca do recebimento do apelo interposto.

Assim, ao contrário do que aduz o recorrente, a decisão agravada não indeferiu o prosseguimento do apelo, ante a ausência de recolhimento de preparo. Desse modo, não vislumbro, por ora, prejuízo à agravante.

Observo que a apreciação do pleito nesta esfera recursal, pressupõe anterior decisão no Juízo de Primeira Instância, sob pena de transferir para esta Corte discussão originária sobre questão a propósito da qual não se deliberou no Juízo monocrático, caracterizando evidente hipótese de supressão de instância.

Nesse sentido, trago à colação Julgados desta C. Corte que portam as ementas seguintes:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA "CITRA PETITA". NULIDADE.*

*1. É sabido que a sentença que deixa de apreciar todos os pedidos formulados na petição inicial é citra petita, e*

como tal está eivada de nulidade, por violação ao princípio da congruência entre o pedido e a sentença, podendo, dessa forma, ser a mesma decretada de ofício.

2. Não há falar em ausência de prejuízo para as partes, bem como alegação de ofensa aos princípios da celeridade e economia processual, uma vez que a sentença, não esgotado toda a prestação jurisdicional, é nula. Não pode o Tribunal decidir matéria que não foi apreciado pelo Juízo de primeiro grau, sob pena de supressão de instância.

3. Deve ser os autos devolvidos à primeira instância para que novo provimento jurisdicional seja entregue, enfrentando-se todas as questões e pleitos formulados.

4. Agravo interno não provido.

(TRF - Terceira Região - AC - APELAÇÃO CIVEL - 840107 Processo: 2002.03.99.043151-0 UF: SP Doc.: TRF300096496 Órgão Julgador DÉCIMA TURMA Data do Julgamento 06/09/2005 Data da Publicação/Fonte DJU DATA: 28/09/2005 PÁGINA: 604 Relator DESEMBARGADOR FEDERAL GALVÃO MIRANDA)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DECISÃO QUE RELEGA SUA APRECIÇÃO PARA APÓS A INSTRUÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Decisão que, apesar de indeferir a antecipação da tutela em ação versando a concessão de benefício assistencial, não aprecia a questão, limitando-se a diferir sua apreciação para momento processual posterior à instrução, sem incursionar na presença dos requisitos para a sua concessão, torna inviável a cognição da matéria em grau de agravo de instrumento, por implicar em supressão de instância, em obediência ao princípio do duplo grau de jurisdição.

II - Postergação da deliberação que visa tão somente permitir ao Juízo a melhor formação de sua convicção, sem implicar em recusa propriamente dita.

III - Agravo de instrumento improvido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 177823 Processo: 200303000211400 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data da decisão: 14/06/2004 Documento: TRF300084210 DJU DATA: 12/08/2004 PÁGINA: 540 - Rel. JUIZA MARISA SANTOS)

Isto posto, nego seguimento ao agravo interposto por Aureliza Ambrosio Franco, por ausência de pressuposto processual, atinente ao interesse recursal.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019661-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019661-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : VICTOR HENRIQUE DE OLIVEIRA MARTINS incapaz  
ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS  
REPRESENTANTE : AMANDA MARINA MARCAL DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PIRASSUNUNGA SP  
No. ORIG. : 12.00.00120-6 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, da decisão reproduzida a fls. 57/59, que, em ação previdenciária, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, a para

determinar a implantação de auxílio-reclusão, em favor do ora agravado

Alega o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, sobremaneira porque os valores recebidos pelo segurado ao tempo de sua prisão excediam o limite legal estabelecido para o deferimento da mencionada prestação.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento pretoriano, decido.

O artigo 525, I do CPC lista as peças que obrigatoriamente devem instruir o agravo de instrumento.

O inciso II do mesmo diploma legal permite ao agravante formar o instrumento com outras peças, que não as obrigatórias, mas necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas, uma vez que os autos principais não sobem ao tribunal por causa do agravo. Cabe-lhe, em sendo interesse seu, o traslado de outras cópias do processo, de modo a embasar seu pedido, possibilitando o desate da lide.

É firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal no sentido de que constitui ônus da parte instruir corretamente o agravo de instrumento com todos os elementos, para além dos legalmente obrigatórios, necessários ao conhecimento da espécie.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.**

1. (...)

2. *Iterativa é a jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal quanto à obrigatoriedade, na formação do instrumento do agravo, do traslado de cópia das peças necessárias à compreensão da controvérsia.*

3. *O acórdão recorrido adotou como fundamento a sentença exequênda, tornando tal peça indispensável para o conhecimento do agravo.*

4. *Compete ao agravante zelar pela correta formação do instrumento de agravo.*

5. *Agravo regimental improvido.*

*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGA - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento-661023; Processo: 200500302941; UF: MG; Órgão Julgador: Segunda Turma; Data da decisão: 03/05/2005; Fonte: DJ; Data: 01/07/2005; página:480; Relator: CASTRO MEIRA)*

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR, MESMO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS.**

1. *Está pacificado na Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça - ERESP 449.486-PR - que a falta de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, cuja formação é de responsabilidade da parte, não cabendo a conversão do processo em diligência, seja nas instâncias ordinárias seja nesta Corte.*

2. *Ainda que assim não fosse, o agravante não deu cumprimento às disposições regimentais no tocante à demonstração analítica do dissenso pretoriano.*

3. *Agravo regimental não provido.*

*(STJ - AERESP - Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no Recurso Especial - 114678; Processo: 199900720385; UF: SP; Órgão Julgador: Corte Especial; Data da decisão: 16/03/2005; Fonte: DJ; Data: 04/04/2005; página:156; Relator: FERNANDO GONÇALVES)*

Neste caso, embora o INSS considere incontroverso o recolhimento do suposto segurado à prisão, não consta do presente instrumento a cópia do atestado de permanência carcerária do segurado recluso, o que impossibilita a análise do recurso. Tal documento, exigido no art. 80, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é essencial ao exato conhecimento da questão em debate, já que permite saber se o recluso detinha a qualidade de segurado no momento em que se deu a prisão e se permanece mantida sua condição de presidiário.

Ressalto que o extrato de andamento processual extraído da página do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo na internet, juntado a fls. 19, indicando a condenação criminal do suposto segurado não substitui a certidão requerida, por se tratar de documento essencial ao deslinde da controvérsia.

Vale frisar, que é ônus exclusivo da agravante a correta formação do instrumento, fornecendo as cópias obrigatórias e as necessárias à exata compreensão da controvérsia. Cabe ainda ao recorrente zelar pelo regular processamento do feito, a fim de ver atingida sua pretensão.

Posto isso, nego seguimento ao agravo interposto pelo INSS, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019699-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019699-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : JOSE JUSTO DE ALMEIDA FILHO  
ADVOGADO : MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAPANEMA SP  
No. ORIG. : 30006911320138260420 1 Vr PARANAPANEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por José Justo de Almeida Filho, da decisão reproduzida a fls. 33/34, da lavra do MM.º Juiz de Direito da Vara Distrital de Paranapanema/SP que, nos autos de ação previdenciária, declinou, de ofício, da competência para apreciar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Avaré.

Aduz o agravante, em síntese, que a ação foi regularmente proposta no foro de seu domicílio, nos termos do art. 109, § 3º, da CF.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Assiste razão ao agravante.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nesse sentido, consolidada a jurisprudência nesta C. Corte, que ora colaciono:

**CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. COMPETÊNCIA DESTES TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA O JULGAMENTO DO CONFLITO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. VARA DISTRITAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPLANTAÇÃO DO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO EM CURSO. ART. 25 DA LEI Nº 10.259/01.**

1 - O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral no RE 590.409/RJ, reconheceu a competência do respectivo Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito de competência entre Juízo de primeiro grau e Juizado Especial Federal.

2 - Em juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º, do CPC, foi reconhecida a competência deste Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito suscitado.

3 - Nas causas de natureza previdenciária, o Juízo de Direito originariamente eleito, cuja comarca não seja sede de vara da justiça federal, atua no exercício da jurisdição delegada pelo art. 109, § 3º, da Constituição Federal, o qual lhe confere competência para tanto.

4 - Remanesce a competência do Juízo Estadual para processar e julgar as causas de natureza previdenciária, ainda que de valor inferior a sessenta salários-mínimos, desde que propostas anteriormente à implantação do Juizado Especial Federal Cível no âmbito de sua jurisdição, consoante o disposto no 25 da Lei nº 10.259/01.

5 - Decisão anterior reconsiderada. Conflito de competência procedente. Fixada a competência do Juízo suscitado.

(CC 00427103520084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 244 ..FONTE PUBLICACAO:.)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE PINHALZINHO. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

- A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, é competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistir Vara Federal), quanto a Justiça Federal.

- Vara Distrital é uma mera subdivisão administrativa criada pelo Código Judiciário do Estado de São Paulo, o qual tem o poder de subdividir sua Justiça da forma que melhor convenha à sua administração. Trata-se, pois, de competência territorial funcional, que em nada altera a competência da Justiça Estadual para atuar, de forma delegada, no caso sub judice.

- A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do STJ).

- Recurso provido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRADO DE INSTRUMENTO - 284880 Processo: 200603001095092 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 13/08/2007 Documento: TRF300130161 DJU DATA:19/09/2007 PÁGINA: 629 - Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio. Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supracitada, que ora transcrevo:

"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentenças.

(...)

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

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Destarte, atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara Federal Comum ou Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido, é assente o entendimento exarado por esta C. Corte, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito:

**PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - IMPOSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.**

I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.

II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.

III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.

IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.

V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante.

(TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 5612 Processo: 2003.03.00.054736-0. UF: SP. Órgão Julgador: 3ª Seção. Relator: Des. Sérgio Nascimento. Data da Decisão: 11/02/2004. DJU: 08/03/2004 pág: 321)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Paranapanema.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000345-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000345-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HELIO TARTARINI  
ADVOGADO : ALINE MARA DE CAMARGO  
No. ORIG. : 06.00.00026-3 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 71, foi deferido o pedido de tutela antecipada, determinando-se o restabelecimento de auxílio-doença, em favor do autor.

A r. sentença de fls. 177/179 (proferida em 20/09/2011), confirmando a decisão que antecipou os efeitos da tutela, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer o benefício previdenciário de auxílio-doença ao autor, a partir do requerimento administrativo e por mais 180 dias a contar da data de prolação da sentença.

Confirmou a tutela antecipada concedida. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Tipo por interposto o reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, requerendo a isenção de custas e despesas processuais e a fixação da verba honorária em 10% sobre as parcelas vencidas, até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº. 111 do STJ.

O autor, por sua vez, apresentou recurso adesivo, no qual pleiteia a anulação da sentença. Aduz que, não obstante a r. sentença tenha determinado a manutenção do auxílio-doença pelo prazo de 180 dias, passado tal período, deve ser realizada nova perícia judicial para avaliar as reais condições de saúde do autor. Alega cerceamento de defesa. Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/70, dos quais destaco:

- CTPS do autor, indicando estar, atualmente, com 59 (cinquenta e nove) anos de idade (nascimento em 10/07/1954), constando vínculos empregatícios, descontínuos, desde 01/08/1997, sendo o último de 14/08/2004 a 04/01/2005, como tratorista;

- extrato de pagamento do auxílio-doença nº. 505.445.367-5, concedido durante o período de 25/01/2005 a 15/12/2005;

- comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de prorrogação do auxílio-doença, apresentado em 03/02/2006, por parecer contrário da perícia médica;
- documentos relativos a concessões, prorrogações e indeferimentos de auxílios-doença, sendo que o primeiro benefício foi concedido a partir de 12/2001;
- documentos e exames médicos.

A Autarquia juntou, a fls. 97/98, consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 25/01/2005 a 15/12/2005. Juntou, ainda, históricos de perícias médicas realizadas em 04/02/2005, 02/05/2005, 11/07/2005 e 14/09/2005.

Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 124/126 - 08/11/2006, com esclarecimento a fls. 169), referindo dores nas costas há 20 anos; afirma que de 4 a 5 anos, as dores pioraram muito.

Assevera o expert que o periciado apresenta quadro de depressão moderada e lombociatalgia bilateral. Conclui o Sr. Perito, após exame clínico e análise dos documentos complementares, pela existência de incapacidade total e temporária para o trabalho. Sugere prazo de 180 dias para reavaliação.

O autor juntou mais documentos médicos, a fls. 149/153, 158 e 162.

A autarquia juntou, a fls. 166, laudo de perícia administrativa, expedido em 18/05/2011.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença até 15/12/2005 e ajuizou a demanda em 07/03/2006, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais o autor é portador, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Como visto, o requerente esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portador de doença que o incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (03/02/2006 - fls. 21), tendo em vista que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes naquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.

II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa

III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.

(...)

(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJI DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)

**PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.

(...)

(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.**

- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.

- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

(...)

(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJI DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658).

Com relação ao termo final, neste caso, entendo que não se justifica a sua fixação em 180 dias após a data da sentença, como determinado na decisão *a quo*, cabendo ao INSS designar nova perícia a fim de avaliar a persistência ou não da incapacidade para o trabalho, observando-se o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado o caráter temporário do benefício.

Portanto, não há que se falar em nova perícia judicial, uma vez que o laudo revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde do requerente.

Afasto, pois, a alegação de cerceamento de defesa.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da

Resolução nº. 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao reexame necessário e apelo do INSS, para isentá-lo do pagamento de custas e fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. E, com fulcro no mesmo dispositivo legal, dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor, apenas para afastar a fixação de termo final do benefício.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 03/02/2006 (data do requerimento administrativo), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61 da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº. 8.213/91 e 71, da Lei nº. 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício. Mantida a tutela antecipada.

P. L., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001575-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001575-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA HELENA CLETO DOS SANTOS  
ADVOGADO : HUGO LEONARDO OLIVEIRA PIERUZZI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00030-7 4 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

#### Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo

Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 68/71), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme resposta ao quesito n. 1 (do INSS) do laudo, cujo teor transcrevo: " 1- O(A) Requerente é portador de moléstia ou sequela incapacitante? Quais? R-sim, hipertensão controlada, osteoartrose de coluna, síndrome do túnel do carpo".

Concluiu o médico perito que a autora "Encontra-se apta para serviço atual de doméstica".

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL.*

*JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez . Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal*

*Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00071 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002900-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002900-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
PARTE AUTORA : JOAO BATISTA PEREIRA DE LIMA  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO SOARES DE SA JUNIOR  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CANDIDO MOTA SP  
No. ORIG. : 07.00.00029-5 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que JOÃO BATISTA PEREIRA DE LIMA pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder ao requerente o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 11.07.2007. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)*

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (11.07.2007) e a data da sentença (24.08.2011), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos).

Assim, no caso em tela, não se aplica a regra prevista no *caput* do art. 475 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009337-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009337-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VANILDA APARECIDA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : ROSANA MARIA DO CARMO NITO  
No. ORIG. : 11.00.00084-0 2 Vr CAPAO BONITO/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de recebimento de salário-maternidade por trabalhadora rural, com registro em CTPS.

A r. sentença, de fls. 29/30 (proferida em 08/08/2012) julgou a ação procedente, para condenar o INSS ao pagamento de salário-maternidade à autora, no valor de um salário mínimo mensal, na forma legal. Correção monetária e juros de mora de acordo com o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, sendo que os juros incidirão a partir da citação, nos termos do art. 406, do CC e artigo 161, § 1º, do CTN. Condenou a Autarquia no pagamento de despesas processuais e fixou honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Inconformado, apela o INSS, sustentando, em síntese, a ilegitimidade de parte para figurar no polo passivo, sendo responsabilidade do empregador seu pagamento. No mérito, sustenta que houve dispensa sem justa causa da segurada durante a gestação, quando gozava de estabilidade no emprego, cabendo ao empregador o pagamento da indenização correspondente e não ao INSS.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O INSS informou a impossibilidade de acordo, ante a responsabilidade do empregador pelo recolhimento.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Preliminarmente, o INSS é parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda, proposta com intuito de obter benefício previdenciário. Ainda que o pagamento do salário-maternidade seja encargo do empregador, sua compensação se dá de forma integral quando do recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do art. 72, § 1º, da Lei n. 8.213/91.

Nesse sentido a jurisprudência:

#### *PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - APELAÇÃO DO INSS - PRELIMINARES*

*- Não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que como posta em juízo, a exordial foi clara quanto ao pedido e a causa de pedir e da narração dos fatos decorreu a conclusão sobre o direito pleiteado pela parte autora.*

*- Conforme o disposto no artigo 72 e parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, embora caiba à empresa pagar o salário-*

**maternidade, tem ela o direito de efetivar a devida compensação, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço. O encargo do pagamento do benefício é pois do INSS.**

- Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva do INSS e de incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida.

(AC 200003990241322, DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 DATA:07/05/2008, grifei.)

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - PRELIMINARES - INÉPCIA DA INICIAL - ILEGITIMIDADE PASSIVA - UNIÃO ESTÁVEL - COMPROVAÇÃO - ATIVIDADE RURAL - INÍCIO DE PROVA MATERIAL ROBORADA POR TESTEMUNHAS.

I - Não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que o pedido é claro e objetivo, cuja narração dos fatos se deu forma coerente, possibilitando à Autarquia exercer seu direito de ampla defesa e do contraditório.

II - A Autarquia é parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda, eis que é a responsável pelo pagamento do salário-maternidade, uma vez que, mesmo que referido pagamento seja feito pelo empregador, sua compensação é efetuada de forma integral quando do recolhimento das contribuições previdenciárias.

III - Comprovada a união estável e havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários.

IV - Preliminares rejeitadas. Mérito do apelo do INSS improvido.

(AC 200603990204868, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 509, grifei.)

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÉPCIA DA INICIAL. COMPETÊNCIA. LEGITIMIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1- A Autora indicou o pedido e narrou os fatos de forma clara, permitindo a sua conclusão lógica.

2- O feito trata de matéria previdenciária, não guardando relação com ação trabalhista, e a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.

3- **O INSS é o último responsável pelo pagamento do salário-maternidade, pois conforme a redação dos artigos 72, da Lei 8.213/91, alterada pela Lei 9.876/99 e restabelecida pela Lei 10.710/03, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação.**

4- O labor realizado pela volante tem características de subordinação e habitualidade, pois, a realidade do campo, onde há regimes de safra e alterações climáticas que interferem no exercício, no horário e na habitualidade do labor é distinta da cidade, onde o trabalho é regido por horário fixo e tem dias certos por semana.

5- A trabalhadora "volante" é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91.

6- O empregado não é o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias, cabendo à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averiguação do cumprimento dessa obrigação junto aos empregadores.

7- Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal coerente e uniforme.

8- A concessão do benefício da justiça gratuita à parte Autora, não isenta o Instituto sucumbente do pagamento dos honorários advocatícios, os quais foram fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma, salientando-se que não há que se falar em prestações vincendas e aplicação da Súmula n.º 111, pois o percentual arbitrado na sentença recairá sobre montante fixo.

9- Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e recurso adesivo improvidos. Sentença mantida.

(AC 200203990038884, DESEMBARGADOR FEDERAL SANTOS NEVES, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:25/05/2006 PÁGINA: 720, grifei.)

Importa salientar que a discussão a respeito da garantia de estabilidade no emprego da segurada gestante, alegada pelo INSS, não é objeto da lide e deverá ser discutida na via especial própria para a solução de conflitos trabalhistas.

No mérito, trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8.213/91.

A inicial foi instruída com os documentos de fls. 09/13, dos quais destaco:

- CTPS da autora, indicando vínculos trabalhistas no período de 19/10/2009, sem data de saída;
- Certidão de casamento dos pais da autora, demonstrando a profissão de lavrador de seu pai;
- Certidão de nascimento da filha da autora, em 07/11/2010.

O INSS juntou documento do CNIS com a contestação, indicando o vínculo trabalhista da autora, junto à Citrovita Agro Pecuária Ltda, no período de 19/10/2009 a 01/03/2010.

As testemunhas confirmam o labor rural desenvolvido pela autora.

Neste caso, constatada a condição de segurada empregada da ora apelada, no período de 19/10/2009 a 03/03/2010 e verificado o nascimento de sua filha em 07/11/2010, a qualidade de segurada restou demonstrada, nos termos do art. 15, inc. II e § 3º, da Lei n.º 8.213/91, que prevê a manutenção dessa condição perante a Previdência Social, no período de até 12 meses, após a cessação das contribuições, quando deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.*

*I. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada, até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado pela doutrina como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, inciso II, § 3.º da Lei n.º 8.213/91.*

*II. A parte autora faz jus à concessão do benefício de salário-maternidade, uma vez demonstrada a manutenção da qualidade de segurada.*

*III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC 00320439220104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:08/09/2011 ..FONTE \_REPUBLICACAO:.)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. DESEMPREGADO. PERÍODO DE GRAÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 10.710/2003. - O art. 71, da Lei n.º 8.213/91 contempla todas a seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.*

*- A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, II, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.*

*- Mencionado prazo pode ser estendido para 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do § 2º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

*(APELREE 201103990183277, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - DÉCIMA TURMA,*

DJF3 CJI DATA:20/07/2011 PÁGINA: 1626.)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SALÁRIO-MATERNIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Durante o "período de graça" (art. 15 da Lei nº 8.213/91) são conservados todos os direitos inerentes à qualidade de segurado. Enquanto mantiver a condição de segurada, a desempregada tem direito ao salário-maternidade.

2. A verba honorária não poderá ser majorada pelo Tribunal sem recurso da parte a quem interessa, sob pena de incidir em "reformatio in pejus".

3. Agravo interno parcialmente provido.

(AC 200261100022854, DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 526.)

A concessão do salário-maternidade para a segurada empregada dispensa a carência, nos termos do art. 26, inc. VI, da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999.

Portanto, a autora demonstrou o nascimento de sua filha e sua condição de segurada da Previdência Social, o que justifica a concessão do benefício pleiteado.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Segue que, por essas razões, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011195-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011195-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARCIA APARECIDA VALENTINO  
ADVOGADO : GABRIELA BENEDETI JACOB  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00074-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) a pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho e que não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade total e permanente ao labor, condenando a parte autora no pagamento de custas, despesas processuais e honorários

advocáticos, fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950, 144/149).

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado (fls. 152/165).

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal, sobreindo parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso (fls. 172/174).

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos do artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93.

É considerada pessoa portadora de deficiência aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida. A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*"

No tocante à renda familiar mensal, o Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 1.232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, *in verbis*: "*O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.*" (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Confirmam-se também, dentre outros: ARE nº 692478/RS, Relatora Ministra Cármen Lúcia, decisão de 07/11/2012, publ. 20/11/2012; Rel nº 3129/SP, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, decisão de 30/06/2009, publ. 03/08/2009; RE 458987 MC/SC, Relator Ministro Gilmar Mendes, decisão de 17/04/2008, publ. 19/05/2008 e RE nº 564374 MC/RS, decisão de 17/04/2008, publ. 15/05/2008.

Cabe ressaltar também o entendimento sufragado pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no

sentido de que, "(...) a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial (...)" in AgRg no REsp nº 529.928/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 03.04.2006.

Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados: AgRg no AREsp nº 197737/PR, Primeira Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 18/12/2012, v.u., DJe 04/02/2013; AgRg no AREsp nº 149082/RJ, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 11/12/2012, v.u., DJe 04/02/2013; AgRg no AREsp nº 216454/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04/10/2012, v.u., DJe 10/10/2012; AgRg no Ag nº 1425871/SP, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 21/06/2012, v.u., DJe 29/06/2012; e AgRg no AREsp nº 149652/MS, Segunda Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, j. 29/05/2012, v.u., DJe 13/06/2012.

No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade da postulante (42 anos de idade, fls. 111). Entretanto, a prova dos autos demonstra que o requisito relativo à incapacidade laborativa não ficou comprovado, tendo em vista que a perícia médica, realizada em 06/03/2012, constatou que a requerente *"apresenta patologias que estão estabilizadas e que não causam restrições para a realização de suas atividades laborativas habituais (fls. 114).*

Verifica-se, portanto, tratar-se de pessoa doente, mas não portadora de deficiência física ou mental que a torne incapaz para os atos da vida independente e para o trabalho geral. *A sua limitação não é capaz de dificultar significativamente a sua participação na sociedade em igualdades de condições.* Inclusive, a requerente afirmou no estudo social que estava trabalhando na função de monitora de escola auferindo uma renda mensal de R\$ 721,00(setecentos e vinte e um reais, fls. 132).

Assim, resta não atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, ficando patente o pleiteante não se insere no rol de possíveis beneficiários da prestação pretendida.

Nesse sentido, cito, dentre outros, os seguintes precedentes:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.**

- *Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou tê-lo provido por alguém da família.*

- *Ausente uma das condições para o deferimento do benefício, eis que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, diante da jurisprudência dominante do STJ.*

- *Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF3ª Reg., AC nº 1690041, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 01/10/2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012).

**"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.**

1. *O magistrado deve decidir de acordo com sua convicção, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC). As provas produzidas nos presentes autos são suficientes ao deslinde da causa. Cumpre ressaltar que o laudo médico pericial (51/55) analisou as condições físicas do autor e respondeu suficientemente aos quesitos das partes.*

2. *Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da VF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742, de 07.12.1993).*

3. *Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora.*

4. *Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF3ª Reg., AC nº 1522135, Sétima Turma, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, j. 20/02/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 01/03/2013).

Confirmam-se ainda: Sétima Turma, AC 1131839, Rel. Des. Federal Roberto Haddad, j. 03/12/2012, v.u., e-DJF3 12/12/2012, AC 1367448; Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 921, AC 1369780, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/06/2009, v.u., DJF3 CJ2 10/07/2009, p. 302; Oitava Turma, AC 1036966, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 27/04/2009, v.u., DJF3 CJ2 21/07/2009, p. 362; Nona Turma, AC 1384353, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 17/06/2009, p. 829; Décima Turma, AC 1088551, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 19/09/2006, v.u., DJU 11/10/2006, p. 700; AG 172867, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/11/2003, v.u., DJU 23/01/2004, p. 160.

Não restando comprovada a incapacidade total e permanente ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento do benefício postulado, torna-se desnecessário investigar se a parte requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela família, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013078-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013078-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GRACIANE APARECIDA DA ROCHA FARIAS  
ADVOGADO : HIROSI KACUTA JUNIOR  
No. ORIG. : 10.00.00167-7 2 Vr CAPAO BONITO/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.

A r. sentença, de fls. 37/38 (proferida em 07/11/2012), julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de salário-maternidade, no valor de um salário mínimo mensal, na forma legal. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, nos termos da súmula 111 do STJ. Correção monetária e juros de mora nos termos do art. 1º -F da Lei 9494/97, sendo os juros a partir da citação.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à comprovação da qualidade de segurada especial, além de não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido. Afirma que a prova testemunhal colhida é insuficiente para demonstrar a atividade rural alegada.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O INSS informou que não foi possível apresentar proposta de acordo, eis que a autora não faz jus ao benefício.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120

(cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8.213/91.

Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 11/17, dos quais destaco:

- CTPS da autora, sem registros;
- Certidão de casamento, em 15/09/2008, constando a profissão de agricultor do marido e a autora como sendo "do lar";
- Certidão de nascimento da filha da autora, em 07/10/2010.

O INSS juntou documento do CNIS, com a contestação, demonstrando que o marido da autora, desenvolveu atividade laborativa rural em períodos descontínuos compreendidos entre 02/01/2002 e 01/12/2005 e trabalho urbano de 21/05/2009 a 03/2011, como abatedor de animais (CBO 8485).

A Autarquia juntou documentos do Sistema Dataprev da Previdência Social, demonstrando que a autora possui um único vínculo laborativo, no período de 01/03/2012 a 25/10/2012, como auxiliar de lanchonete (CBO 5134). As testemunhas, afirmam que a autora trabalhou no sítio de sua avó até o nascimento de sua filha.

Neste caso, não consta dos autos qualquer documento demonstrando o labor rural alegado pela autora. Ao contrário, o documento do CNIS comprova que desenvolveu apenas atividade laborativa urbana, junto à Esther Judith Stockler Benevides - EPP.

Da mesma forma, os documentos indicando a atividade profissional do marido como agricultor não lhe beneficiam, eis que demonstram, além do labor rural, o exercício profissional urbano ao longo de sua vida. Assim, verifico que o início de prova material juntada é frágil, não tendo o condão de confirmar o exercício de atividade campesina alegada pela requerente, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido, para fins de salário-maternidade.

Ainda quanto à demonstração da atividade rural da autora, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.

Nesse sentido, a Súmula 149, do E. STJ, que diz: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".

Na mesma direção, orienta-se a jurisprudência, como demonstram os arestos, a seguir transcritos:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 149/STJ.**

1. *A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.*

2. *In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.*

3. *Recurso especial conhecido e provido.*

(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do**

**STJ). CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.**

- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rural, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).

- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.

- Apelação autárquica provida.

(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)

Logo, impossível o deferimento do benefício.

Em face da inversão do resultado da lide, julgo prejudicado os demais pontos do apelo.

Ante o exposto, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016845-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016845-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : MARIA FERREIRA GUMIERI  
ADVOGADO : ÉRICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCOS OLIVEIRA DE MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00078-0 1 Vr BEBEDOURO/SP

**DECISÃO**

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 16.06.2010 (fl. 16).

A r. sentença, de fls. 92/93 (proferida em 27.09.2012), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/15, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 25.01.1938) em 31.05.1958, qualificando o marido como jardineiro (fl. 10);

- declarações de ex-empregadores informando que a autora exerceu atividade rural, nos períodos de 01.1960 a 12.1967 e de 03.1970 a 12.1978 (fls. 12/13).

A Autarquia juntou, a fls. 32/35, consulta efetuada ao sistema Dataprev e recibo de pagamento de salário, constando que o marido trabalhou, de 21.12.1953 a 12.1988, para a Prefeitura Municipal de Bebedouro e recebeu pagamento como inativo pela Prefeitura, no valor de R\$ 843,37, compet. 05.2009.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 64/65, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Em estudo social de 21.06.2012, a fls. 69/78, depreende-se que o cônjuge está aposentado pela Prefeitura Municipal e recebe R\$ 1.082,99.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1993, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 66 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, não foi juntado um documento sequer qualificando a autora como lavradora.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que trabalhou para a prefeitura Municipal de Bebedouro e recebe aposentadoria como servidor público.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (ERESP 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

*7. Recurso não conhecido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017986-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017986-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA GONCALVES SILVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FLAVIO ANTONIO URIAS TONETI incapaz  
ADVOGADO : MARCELA CRISTINA NASCIMENTO LEITE TORRES  
REPRESENTANTE : PAULO SERGIO TONETI e outro  
: ROSIMERI TEREZINHA URIAS  
No. ORIG. : 12.00.00019-4 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 11.04.2012 (fls. 43).

A r. sentença de fls. 108/113, proferida em 10.12.2012, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao(à) autor(a) o benefício assistencial do art. 203, V da CF, no valor de um salário-mínimo mensal, a partir do indeferimento administrativo (12.09.2011). A atualização monetária e os juros das parcelas devidas em atraso incidirão, uma única vez, até o efetivo pagamento, pela aplicação dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º F da Lei nº 9.494/97, com redação pela Lei nº 11.960, de 29.06.2009). Fixou a honorária em 10% sendo que a incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a impossibilidade da concessão da tutela antecipada e pedindo que o recurso seja recebido em duplo efeito. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Pleiteia a alteração do termo inicial do benefício, da verba honorária e isenção de custas.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se provimento parcial do apelo, apenas no que diz respeito a isenção de custas.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A matéria veiculada na preliminar será analisada com o mérito.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993.

Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Aliás, o Egrégio Supremo Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RCL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de

18/10/2006, pp - 00041).

Proposta a demanda em 23.02.2012, o(a) autor(a) com 09 anos (nascimento em 21.06.2002), representado pelos genitores, instrui a inicial com os documentos de fls. 11/36, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial ao deficiente pleiteado na via administrativa em 12.09.2011.

Os extratos do Sistema Dataprev (fls. 53/57) informam os vínculos empregatícios do genitor, bem como que recebeu auxílio doença de 19.02.2007 a 31.05.2007 e que o autor teve seu pleito de LOAS, formulado na via administrativa em 12.09.2011, indeferido em razão da ausência de comprovação de incapacidade para a vida e para o trabalho.

O laudo médico pericial, de fls. 90/92, datado de 27.07.2012, informa que o requerente apresenta transtorno afetivo bipolar. Destaca que a incapacidade é total e temporária, visto que é criança e neste tipo de patologia somente o tempo irá determinar a incapacidade ou não. Salienta que necessita de cuidados especiais, devido a baixa compreensão associada ao uso de medicamentos psicofarmacológicos.

Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.

Ademais, mesmo o laudo concluindo que a incapacidade para o labor é temporária, o fato deve ser analisado de forma mais ampla, já que deixou consignado que o periciado no momento necessita de cuidados especiais, devido a baixa compreensão associada ao uso de medicamentos psicofarmacológicos.

Logo, levando-se em conta a idade do autor, o quadro patológico, a dificuldade de capacitação profissional e o mercado de trabalho competitivo, poderá enfrentar dificuldades em encontrar atividade que lhe garanta a subsistência.

Veio o estudo social, de fls. 84/88, de 04.07.2012, informando que o autor reside com os genitores e um irmão de 8 anos (núcleo familiar composto por 4 integrantes), em imóvel cedido. A renda declarada, de R\$ 450,00 (0,72 salários-mínimos), advém da atividade esporádica do genitor na lavoura. Relata que o imóvel foi cedido por parentes da genitora, possui 40 metros quadrados e necessita de reformas. Faz consignar que a família foi morar nesta área rural, distante do centro da cidade e sem infraestrutura adequada, para facilitar a inserção do genitor nas lides rurais. Observa que o mobiliário, muito limitado, foi cedido pelo proprietário do imóvel. Destaca que o autor apresenta distúrbio comportamental e é dependente dos pais para as atividades diárias, e que o irmão está apresentando os mesmos sintomas. Salienta que a família sobrevive devido a solidariedade de terceiros (amigos e parentes). Relata despesas com medicação e combustível.

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 4 integrantes e sobrevive com a renda de 0,72 salários-mínimos advinda da atividade esporádica do genitor como lavrador, residem em imóvel cedido, sem infraestrutura.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (12.09.2011), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.

Ademais, de acordo com entendimento firmado por esta E. Turma, para a concessão do benefício assistencial é necessária a comprovação, além da idade avançada ou incapacidade, da condição de miserabilidade em que vive o(a) requerente, não podendo ser utilizados os mesmos critérios da aposentadoria por invalidez, conforme pretende a Autarquia.

Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida e, ainda, quanto a capacidade do peticionário.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, para isentar o INSS de custas, cabendo apenas as em reembolso.  
Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 12.09.2011 (data do requerimento administrativo). Mantida a antecipação da tutela, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018814-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018814-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : AUGUSTO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : HELENA MARIA CANDIDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00092-2 2 Vr BEBEDOURO/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 27/08/2010 (fl. 81).

A r. sentença, proferida em 24.10.2012 (fls. 129/130), julgou a ação improcedente, diante a ausência de prova material.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, a existência de prova material, complementada com a prova testemunhal.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/77, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 14.12.1944), em 20.08.1971, qualificando-o como lavrador (fl. 12);

- certidões de nascimento de filhos, em 14.10.1972 e 19.04.1974, atestando a profissão de lavrador do autor (fls. 13/14);

- certidão de óbito do filho em 25.06.1977, qualificando o requerente como lavrador (fl.15);

- carteira de associado à Cooperativa Agrícola Mista de Alvorada do Sul Ltda., admitido em 11.10.1985 (fl. 16);

- contratos particulares de parceria agrícola da Fazenda Santa Maria, em que os proprietários cedem uma área de 3,0 alqueires de terras obrigando o parceiro agrícola a cultivá-la, nos períodos de 01.07.1986 a 30.06.1987, 01.09.1987 a 31.08.1988, 01.09.1988 a 31.08.1989 (fls.17/28);

- CTPS com registro, de forma descontínua, de 01.01.1997 a 14.07.2006, sem data de saída, em atividade urbana (fls. 29/31);

- extrato dos dados migrados sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho do autor (fls. 32/36);

- notas fiscais da Cooperativa Agrícola Mista de Alvorada do Sul Ltda., de 03.06.1987 a 20.03.1996 (fls. 38/51 e 56);

- recibos de pagamento de produção a cooperados, trabalhador rural, de 06.1996 e trabalhador urbano 2005 e 2006 (fls. 57/77).

A Autarquia juntou, a fls. 92/98, consulta efetuada ao sistema Dataprev informando vínculo empregatício, de forma descontínua, de 01/01/1997 a 16/04/2010, em atividade urbana, bem como, que possui cadastro como contribuinte individual/empregado doméstico, de forma descontínua, entre 10/1998 e 05.2006

Os depoimentos das testemunhas, fls. 126/127, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pelo autor.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2004, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 138 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é antiga, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente.

Por fim, o extrato do sistema Dataprev indica que o autor teve vínculo empregatício em atividade urbana, afastando a alegada condição de rurícola.

Dessa forma, não resta comprovada a condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (ERESP 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

*7. Recurso não conhecido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor e mantenho a sentença, julgando improcedente o pedido. Isento de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00078 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018916-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018916-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
PARTE AUTORA : ANA MARIA PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS MAGRINELLI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARACAI SP  
No. ORIG. : 08.00.00137-4 1 Vr MARACAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que ANA MARIA PEREIRA DA SILVA pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder à requerente o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (24.11.2012). Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20,§3º, do CPC, com observância do disposto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator

poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)*

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (24.11.2012) e a data da sentença (15.01.2013), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos).

Assim, no caso em tela, não se aplica a regra prevista no *caput* do art. 475 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019311-74.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019311-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : NATAN UNGRIA RODRIGUES SILVA incapaz  
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR  
REPRESENTANTE : JESEBEL FERREIRA DA SILVA UNGRIA  
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00131-0 1 Vr DUARTINA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) a pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho e que não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para exercer as atividades habituais e compatíveis com sua idade. Sem condenação da parte autora ao pagamento de custas e verba honorária, em razão de ser a demandante beneficiária da justiça gratuita (fls. 123).

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado (fls. 126/130).

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso (fls. 137/138).

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos do artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93.

É considerada pessoa portadora de deficiência aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida. A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*"

No tocante à renda familiar mensal, o Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 1.232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, *in verbis*: "*O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.*" (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Confirmam-se também, dentre outros: ARE nº 692478/RS, Relatora Ministra Cármen Lúcia, decisão de 07/11/2012, publ. 20/11/2012; Rcl nº 3129/SP, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, decisão de 30/06/2009, publ. 03/08/2009; RE 458987 MC/SC, Relator Ministro Gilmar Mendes, decisão de 17/04/2008, publ. 19/05/2008 e RE nº 564374 MC/RS, decisão de 17/04/2008, publ. 15/05/2008.

Cabe ressaltar também o entendimento sufragado pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, "*(...) a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial (...)*" in AgRg no REsp nº 529.928/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 03.04.2006.

Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados: AgRg no AREsp nº 197737/PR, Primeira Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 18/12/2012, v.u., DJe 04/02/2013; AgRg no AREsp nº 149082/RJ, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 11/12/2012, v.u., DJe 04/02/2013; AgRg no AREsp nº 216454/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04/10/2012, v.u., DJe 10/10/2012; AgRg no Ag nº 1425871/SP, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 21/06/2012, v.u., DJe 29/06/2012; e AgRg no AREsp nº 149652/MS, Segunda Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, j. 29/05/2012, v.u., DJe 13/06/2012.

No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade laborativa do postulante, estudante, (nascido em 21/11/1998, fls. 19). Entretanto, a prova dos autos (fls. 68/71) demonstra que o requerente possui "*membros inferiores com desvio tibial interno e deambulação claudicante com o membro inferior direito*". Contudo, concluiu o perito judicial que "*não há incapacidade para as atividades habituais, compatíveis com a sua idade.*"

Verifica-se, portanto, trata-se de pessoa com limitação física, no entanto, não apresenta incapacidade para os atos da vida independente. *A sua limitação não é capaz de dificultar significativamente a sua participação na sociedade em igualdades de condições.*

Assim, resta não atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, ficando patente o pleiteante não se insere no rol de possíveis beneficiários da prestação pretendida.

Nesse sentido, cito, dentre outros, os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.*

*- Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou tê-lo provido por alguém da família.*

*- Ausente uma das condições para o deferimento do benefício, eis que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, diante da jurisprudência dominante do STJ.*

*- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3ª Reg., AC nº 1690041, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 01/10/2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012).*

*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.*

*1. O magistrado deve decidir de acordo com sua convicção, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC). As provas produzidas nos presentes autos são suficientes ao deslinde da causa. Cumpre ressaltar que o laudo médico pericial (51/55) analisou as condições físicas do autor e respondeu suficientemente aos quesitos das partes.*

*2. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da VF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742, de 07.12.1993).*

*3. Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora.*

*4. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3ª Reg., AC nº 1522135, Sétima Turma, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, j. 20/02/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 01/03/2013).*

Confiram-se ainda: Sétima Turma, AC 1131839, Rel. Des. Federal Roberto Haddad, j. 03/12/2012, v.u., e-DJF3 12/12/2012, AC 1367448; Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 921, AC 1369780, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/06/2009, v.u., DJF3 CJ2 10/07/2009, p. 302; Oitava Turma, AC 1036966, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 27/04/2009, v.u., DJF3 CJ2 21/07/2009, p. 362; Nona Turma, AC 1384353, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 17/06/2009, p. 829; Décima Turma, AC 1088551, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 19/09/2006, v.u., DJU 11/10/2006, p. 700; AG 172867, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/11/2003, v.u., DJU 23/01/2004, p. 160.

Não restando comprovada a incapacidade total e permanente ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento do benefício postulado, torna-se desnecessário investigar se a parte requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela família, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão, *não havendo que se falar, portanto, em cerceamento de defesa.*

Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00080 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019574-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019574-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
PARTE AUTORA : LEONEL FERNANDES DA SILVA  
ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP  
No. ORIG. : 09.00.00206-9 1 Vr VIRADOURO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que LEONEL FERNANDES DA SILVA pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder ao requerente o benefício de auxílio-doença a partir da citação (28.01.2010, fl.25 vº). Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor total das prestações em atraso até a data da publicação da sentença.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)*

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (28.01.2010) e a data da sentença (31.01.2013), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos).

Assim, no caso em tela, não se aplica a regra prevista no *caput* do art. 475 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

2013.03.99.020650-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : FRANCISCA CASTILHO GOMES  
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANTE BORGES BONFIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00276-2 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 17.05.2011 (fl. 48).

A r. sentença, proferida em 21.01.2013 (fls. 91/94), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 26/41 e 43/44, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 10.05.1947) em 28.11.1963, qualificando o marido como lavrador (fl. 29);

- certificado de reservista do cônjuge, em 27.02.1964, qualificando-o como lavrador (fl. 30);

- matrícula de imóvel rural com área de 24,20 ha., de 15.10.1990, em nome de José Barbosa avô da nora da autora, Luzia Guerra de Oliveira Rodrigues Gomes, qualificando-a como bacharela em direito e o filho, Marcio Rodrigues Gomes (indicado na petição inicial), qualificado como atleta (fls. 31/38);

- licença de pesca amadora 30.10.2005 e arrecadação estadual, em 2010, em nome do filho (fls. 39/40/41);

A Autarquia juntou, às fls. 56/63, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o marido possui vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 01.04.1981 a 20.10.1986, em atividade urbana e que a autora recebe o benefício de pensão por morte do cônjuge, industrial, desde 17.10.1986, no valor de R\$ 662,87, competência 05.2011.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 80/82, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2002, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 126 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando

genericamente o labor rural.

Além do que, não foi juntado um documento sequer qualificando a autora como lavradora.

Embora a autora tenha juntado documento referente ao imóvel rural do sogro de seu filho, não há um documento sequer que comprove que tenha laborado neste imóvel, sua produção e se há existência de trabalhadores ou não.

Ademais, o filho é qualificado como atleta, e pescador amador e a nora bacharel em direito, descaracterizando o regime de economia familiar.

Cumprido salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito. Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana ao longo de sua vida e que a autora recebe o benefício de pensão por morte do cônjuge, como industrial, desde 17.10.1986, no valor de R\$ 662,87, competência 05.2011.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (ERESP 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

*7. Recurso não conhecido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00082 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021330-53.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
PARTE AUTORA : JOAO BATISTA WERNECH  
ADVOGADO : JOSE CARLOS DO AMARAL (Int.Pessoal)  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : YVES SANFELICE DIAS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP  
No. ORIG. : 09.00.00152-1 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que JOÃO BATISTA WERNECH pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder ao requerente o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 31.08.2009 (fls.47). Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC.*

*RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."*

*(STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)*

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (31.08.2009) e a data da sentença (30.11.2012), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos).

Assim, no caso em tela, não se aplica a regra prevista no *caput* do art. 475 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021938-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021938-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : MARIA VITORIA DO PRADO ALVES  
ADVOGADO : MARCELO DE MORAIS BERNARDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SARA MARIA BUENO DA SILVA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00021-8 1 Vt JACAREI/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.

A r. sentença de fls. 75/76, proferida em 21.01.2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a requerente, sustentando em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a inaptidão para o labor. Contesta a perícia médica judicial e suas conclusões e ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/38, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 16.02.1948), indicando a idade atual de 65 anos (fls. 11);
- CTPS (fls. 13/14);
- guias de recolhimento de contribuições à Previdência Social (fls. 15/21);
- documentos médicos (fls. 22/37);
- comunicado de indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado administrativamente em 29.12.2011, por não constatação de incapacidade laborativa (fls. 38);

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 45/55 - 20.04.2012), constando diagnóstico de "espondiloartropatia degenerativa" e "hipertensão arterial".

Assevera o experto, em suas considerações, que "as alterações evidenciadas nos exames de imagem da coluna são leves, degenerativas, e insuficientes para justificar qualquer queixa referida", e que não há complicações decorrentes da hipertensão arterial diagnosticada. Além disso, aponta que "não há nenhum sinal de insuficiência renal (...)" e "não há alteração no exame físico dos membros inferiores".

Atesta o médico perito, por fim, que "não há doença incapacitante atual" e "não há redução da capacidade laborativa".

A fls. 66 o INSS fez juntar aos autos extrato do sistema Dataprev, que informa recolhimentos de contribuições nos períodos de 03/2002 a 10/2008 e de 12/2008 a 06/2012.

Quanto aos questionamentos acerca da perícia médica judicial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pela autora, que atestou, em perícia, a capacidade para o exercício de sua atividade laborativa habitual, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a

capacidade do profissional indicado para este mister.

Afasto, portanto, os questionamentos acerca do laudo pericial.

Assim, nesse caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023310-35.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.023310-1/MS

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : JOANA MARIA DE FREITAS  
ADVOGADO : JAYSON FERNANDES NEGRI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 24.05.2012 (fl. 33).

A r. sentença, proferida em 27.02.2013 (fls. 84/86), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/25, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 25.06.1954), constando tratar-se de pessoa não alfabetizada (fls. 25);
- certidões de nascimento de filhos, em 18.06.1973 (fls. 19), 10.07.1975 (fls. 20), 08.09.1977 (fls. 22), 19.09.1978 (fls.21), qualificando o genitor como lavrador, e 13.08.1986 (fls. 18);
- certidão de óbito do cônjuge, em 17.01.1995, qualificado como lavrador, informando que morava com a autora (fl. 15);
- comunicado de indeferimento de aposentadoria por idade rural, formulado na via administrativa em 09.03.2010 (fl. 24).

A Autarquia juntou, a fls. 51/56, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a autora recebe pensão por morte, rural, desde 26.08.2001.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 87/90, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2009, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 168 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, não foi juntado um documento sequer qualificando a autora como lavradora.

Com o falecimento do marido, em 17.01.1995, faz cessar a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material, em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa*

ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023372-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023372-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ERMINDA CORREIA DE CASTRO  
ADVOGADO : SALVADOR PITARO NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : TIAGO BRIGITE  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00218-3 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 19.01.2011 (fl. 24).

Foi concedida a antecipação da tutela (fls. 22/24).

A r. sentença, proferida em 12.03.2013 (fls. 58/60), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material. Cassou a tutela antecipada.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/21, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 02.11.1946) em 10.06.1967, qualificando o marido como lavrador (fls.

09);

- conta de luz de 18.07.2010, informando endereço em zona rural (fls. 11);
- certidões de nascimento de filhos em 10.06.1967, 25.07.1969, 08.11.1968, todas qualificando o cônjuge como lavrador (fls 12/14);
- certidão do INCRA, informando residência da autora e cônjuge no Projeto de Assentamento Estrela da Ilha, desde 09.06.2005, onde desenvolvem atividades rurais em regime de economia familiar em uma área de (fl. 15);
- contrato de concessão de crédito de instalação entre o marido e o INCRA de 27.12.2006 (fls. 16);
- ficha de cadastro informando que a autora e o marido, qualificados como produtor rural, com unidade produtiva no assentamento Estrela da Ilha desde 21.08.2006;
- termo de compromisso expedido pelo INCRA de 07.09.2005
- notas fiscais de produtor, em nome do cônjuge, de 30.06.2008 e 10.03.2010 (fls. 19/21).

A Autarquia juntou, a fls. 35/47, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a autora possui vínculo empregatício, de forma descontínua, de 17.07.1986 a 15.10.2000, em atividade urbana que recebe pensão por morte, industriário, desde 18.10.1993, sendo o instituidor o genitor e que o marido possui vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 15.05.1974 a 03.2005, em atividade urbana e possui cadastro como contribuinte individual/pedreiro, de 08.1985 a 02.1990 e recebe aposentadoria por tempo de contribuição, comerciário, desde 02.06.2003.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 56/57, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2001, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 120 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, o extrato Dataprev, indica que a autora teve vínculo empregatício em atividade urbana, afastando a alegada condição de rurícola.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana e recebe aposentadoria por tempo de contribuição, comerciário.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não*

*sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

*7. Recurso não conhecido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023801-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023801-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : MARIA DA PENHA MENDES  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RODOLFO APARECIDO LOPES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000119420128260103 1 Vr CACONDE/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 22.02.2012 (fl. 33).

A r. sentença, proferida em 25.03.2013 (fls. 88/93), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 16/25, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 06.08.1946) em 11.09.1965 (fls. 82);

- certificado de reservista do cônjuge, expedido em 27.10.1958, qualificando-o como trabalhador rural (fl. 21);

- documento de cadastro do marido como contribuinte individual, facultativo, de 16.05.1994 (fl. 22);

- CTPS do cônjuge, com registros, de 22.02.1977 a 10.06.1983, em atividade urbana e, de 02.01.1988 e 15.07.1989, em atividade rural (fls. 23/24);

- título eleitoral do cônjuge, expedido em 23.04.1964, qualificando-o como lavrador (fl. 25).

A Autarquia juntou, às fls. 42/46, 69/75 e 131/137, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que marido possui vínculos empregatícios, de 22.02.1977 a 10.07.1983, em atividade urbana e cadastro como contribuinte individual/facultativo/desempregado de 05.1994 a 01.1996 e de 03.1996 a 12.1996 e que recebeu auxílio doença, como comerciário, entre 28.12.1995 e 04.03.1996, e recebe aposentadoria por invalidez, comerciário, desde 20.03.1998.

Em depoimento pessoal, a fls. 58, declara que sempre trabalhou na roça. Afirma que o marido laborou na "Mitsui" por sete anos.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 59/62, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora. Um dos depoentes relata que o cônjuge ora trabalhava como oleiro, ora como lavrador e afirma que a requerente trabalhou como "doméstica de um vizinho", não sabe informar por quanto tempo.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2001, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 120 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, dos depoimentos extrai-se que a autora trabalhou em atividade urbana, como doméstica, afastando a alegada condição de rurícola.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, dos depoimentos, dos documentos, e do extrato do sistema Dataprev extrai-se que exerceu atividade urbana e recebe aposentadoria invalidez, na condição de comerciário.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria*

por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023812-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023812-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : MARIA JANETE DE MEDEIROS SILVA  
ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HUMBERTO APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00157-5 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 16.11.2009 (fl. 30).

A r. sentença, proferida em 06.03.2013 (fls. 71/73), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/20, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 26.01.1941) em 15.01.1975, qualificando o marido como armador e endereço no sítio Sombrio (fls. 13);

- contrato particular da APROFISA - Associação dos Agricultores do Projeto das Roças Familiares de Ilha Solteira de 18.10.2004, do Projeto "Rocinhas Familiares", no qual permite gratuitamente o uso de um lote (fls.14);

- recibos da Aprofisa, de 26.10.2006 a 23.10.2008. (fls. 15/20).

A Autarquia juntou, a fls. 43/53, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o marido possui vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 26.12.1977 a 12.1986, em atividade urbana, e cadastro como contribuinte individual/comerciário, de 01.05.1990 a 30.11.1993 e em 02.09.2002, bem como, que recebeu auxílio-doença previdenciário na condição de comerciário, de 13.01.2003 a 23.04.2003, no valor de R\$ 1.297,38, compet.

11.2007 e de 11.09.2008 e 30.09.2008, compet. 08.2009, no valor de R\$1.389,07.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 68/70, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2001, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 120 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é recente, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana e recebeu auxílio-doença previdenciário na condição de comerciário de 13.01.2003 a 23.04.2003, no valor de R\$ 1.297,38, compet. 11.2007 e de 11.09.2008 e 30.09.2008, compet. 08.2009, no valor de R\$1.389,07.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

*7. Recurso não conhecido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalho, j. 20.02.2003).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência. Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024665-80.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.024665-0/MS

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : MARIA INES FERREIRA  
ADVOGADO : BIANCA DELLA PACE BRAGA  
CODINOME : MARIA INES SERPA FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030579420118120013 2 Vr JARDIM/MS

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 08.11.2011 (fl. 47).

A r. sentença, proferida em 14.09.2012 (fls. 73/74), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 06/36, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 03.04.1953) em 24.12.1970, qualificando o marido como agricultor, endereço na Fazenda Serrinha, com observação de averbação de separação judicial em 06.05.1985 (fl. 09);
- certidão de nascimento da filha, em 19.08.1976, qualificando o cônjuge como lavrador (fl. 10);
- CTPS de Thenio Lopes Serpa, com registro de 01.05.2003 a 31.08.2003, em atividade rural (fls. 11/14);
- extrato de FGTS de 2005, em nome de Thenio Lopes Serpa;
- notas fiscais de 2002 a 2009, em nome de Thênio Lopes Serpa (fls. 15/19 e 29/31);
- cartões de produtor rural de 2003 a 2006, em nome de Thenio Lopes Serpa (fls. 20/21);
- escritura pública de doação com reserva de usufruto vitalício, em 26.10.2005, na qual é destinado uma fração à Thenio Lopes Serpa, qualificado como pecuarista e solteiro, de 31,7238 ha., denominada Chácara Santa Inês (fls. 22/25);
- escritura pública em 06.06.2007, cancelando por óbito dos doadores o usufruto vitalício do imóvel rural de 31,7238 ha., denominado Chácara Santa Inês (fls. 26/28);
- conta de luz em nome de Thênio Lopes Serpa, de 08.07.2009, informando o endereço rural (fl. 32);
- recibos da Associação dos Produtores Rurais do Assentamento Palmeira, em nome de Thênio Lopes Serpa - APRAP de 2008 (fls. 28)
- recibos de contribuições ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jardim/MS, em nome da autora, referentes à agosto e setembro de 2009 e março de 2010 (fls. 33/34).

Em depoimento pessoal, a fls. 64, declara que sempre trabalhou na roça, inicialmente em várias fazendas e

recentemente no sítio, com área de 25 hectares, onde mora com o marido Tênio Lopes Serpa. Os depoimentos das testemunhas, fls. 61/69, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora. Uma dos depoentes afirma que a autora é solteira.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil, eis que, os documentos da propriedade em que a autora alega ter laborado, em regime de economia familiar, Chácara Santa Inês, estão no nome do suposto companheiro, e não há um documento sequer em seu nome.

Além do que, a requerente traz apenas comprovantes de propriedade do suposto companheiro, no entanto, deixa de demonstrar a união estável.

Inclusive, na escritura pública o companheiro está qualificado como solteiro.

Observa-se que, o único documento que aponta que a autora tem filiação ao Sindicato rural é recente, datado de 2009 e 2010, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Ademais, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, da certidão de casamento extrai-se que se separou em 1985, quando ainda não havia implementado o requisito etário.

Cumprir salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

*7. Recurso não conhecido.*

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024779-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024779-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : MARIA APARECIDA DOS REIS DA SILVA  
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANA PAULA PEREIRA CONDE  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00124-2 2 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença, com pedido de antecipação de tutela.

A r. sentença de fls. 55/55vº, proferida em 04.02.2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a inaptidão para o labor. Contesta a perícia médica judicial e ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho, ante a idade avançada e baixa escolaridade.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/27, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 63/64, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 25.02.1959), indicando a idade atual de 54 anos (fls. 06);
- CTPS (fls. 07/08);
- guias de recolhimento de contribuições à Previdência Social (fls. 10/22);
- comunicado de indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado administrativamente em 13.06.2012, por "falta de qualidade de segurado" (fls. 24);
- documentos médicos (fls. 25/27 e 63/64).

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 39/43 - 13.06.2012), constando diagnóstico de "depressão e hipertensão arterial sistêmica".

Assevera o experto, em suas considerações, que "a periciada apresenta depressão em controle clínico estabilizado, com iniciativa e pragmatismo preservados, não se podendo determinar incapacidade por este motivo" e que "a

hipertensão arterial, por si só, não causa incapacidade".

Por fim, atesta o sr. perito, que "não há doença incapacitante atual".

Quanto aos questionamentos acerca das conclusões do perito judicial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pela autora, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Afasto, portanto, os questionamentos acerca da perícia médica.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***

*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*

*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*

*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*

*4. Apelação do autor improvida.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024783-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024783-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : VALDIR MARTINS CORREA  
ADVOGADO : ANA PAULA LIMA BILCHE BLASQUE E SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LEANDRO MARTINS MENDONÇA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00142-0 4 Vr PENAPOLIS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.

A r. sentença de fls. 67/67vº, proferida em 20.03.2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a inaptidão para o labor. Contesta a perícia médica judicial e suas conclusões, pelo que requer a realização de novo laudo.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/23, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 10.04.1979), indicando a idade atual de 34 anos (fls. 13);

- CTPS (fls. 14);

- documentos médicos (fls. 15/16, 18/21 e 23);

- comunicados de indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulados no ano de 2010, ambos por ausência de incapacidade laborativa (fls. 17 e 22).

A fls. 38/39 o INSS fez juntar aos autos extrato do sistema Dataprev, que informa vínculos empregatícios de 02.08.1993 a 05/2011, de forma descontínua, bem como diversos períodos de percepção de benefício, o mais recente de 29.07.2010 a 14.08.2010.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 50/53 - 13.06.2012), constando queixa de "dor nas costas" devido a queda e acidente.

Assevera o experto, em discussão do laudo, que o recorrente "não apresenta nenhum quadro clínico de alteração física importante que o impeça de trabalhar e nem apresentou exame complementar que comprove suas queixas".

Por fim, atesta o sr. perito, em suas conclusões, que "o autor não apresenta incapacidade para o trabalho".

Quanto pleito de realização de nova perícia judicial e questionamentos acerca do laudo, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que o requerente não está incapacitado para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Desnecessária, portanto, a realização de nova perícia médica.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze)

contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00091 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025487-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025487-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
PARTE AUTORA : MARIA DAS DORES DO NASCIMENTO GRACAS  
ADVOGADO : DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP  
No. ORIG. : 12.00.00029-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP

**DECISÃO**

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 12.04.2012 (fl. 17).

A r. sentença, proferida em 25.04.2013 (fls. 68/70), julgou a ação procedente condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade rural à autora, no valor de um salário mínimo mensal, com fulcro no art. 48 da Lei nº 8.213/91, devido a partir da data do pedido administrativo (06.11.2009 -fls. 10), calculado na forma do art. 50 da mesma Lei. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados, por equidade, com fulcro no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, em R\$ 1.000,00 (mil reais). Os valores em atraso que sejam devidos à autora serão corrigidos e remunerados nos termos do art. 1º-F da Lei 9494/97, com a redação que lhe conferiu a Lei 11.960/09. Concedeu a tutela antecipada.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado no E. Superior Tribunal de Justiça, decido.

Compulsando os autos, verifica-se que se trata de pedido para concessão de aposentadoria por idade rural.

O Código de Processo Civil, no Livro V - Das Disposições Transitórias em seu artigo 1211, dispõe que:

"Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes".

Assim, a Lei nº 10.352/2001 que modificou o rol das hipóteses submetidas ao duplo grau obrigatório, tem aplicação imediata aos processos em curso.

Neste sentido trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.*

*II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.*

*III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.*

*IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.*

*VI - Agravo interno desprovido.*

*(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"*

**"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.**

*I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.*

*II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.*

*III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"*

Portanto, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao artigo 475 do CPC e o valor da condenação não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.

Esclareça-se que, as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser caso de reexame necessário, o mérito não será analisado.

Posto isso, nego seguimento ao reexame necessário, com fundamento no artigo 557, caput, do CPC, mantendo a r. sentença. Mantenho a tutela antecipada.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 06/11/2009 (requerimento administrativo - fls. 10).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025741-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025741-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : JOSEFINA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : JAIME TRAVASSOS SARINHO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00024-9 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.

A r. sentença de fls. 83/85, proferida em 10.04.2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor habitual.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a inaptidão para o labor. Ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho, ante a idade avançada e a baixa escolaridade.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/39, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 27.09.1947), indicando a idade atual de 65 anos (fls. 14);

- CTPS (fls. 18/19);

- guias de recolhimento de contribuições à Previdência Social (fls. 19/25);

- documentos médicos (fls. 26/38).

- comunicado de indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado administrativamente em 12.12.2011, por "não constatação de incapacidade laborativa" (fls. 39).

A fls. 52 o INSS fez juntar aos autos extrato do sistema Dataprev.

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 72/76 - 01.01.2013), constando diagnóstico de epilepsia.

Assevera o experto, em resposta aos quesitos, que a doença diagnosticada não incapacita a autora para o trabalho, existindo parcial limitação, para atividades em locais altos, "com fogo", e outras.

Assim, nesse caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025742-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025742-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : EDVALDO RODRIGUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00088-6 1 Vr ANGATUBA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de ação de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.

A r. sentença de fls. 76/78, proferida em 11.04.2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor habitual.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a inaptidão para o labor. Contesta as conclusões da perícia médica, pelo que requer, subsidiariamente, a anulação da sentença, com realização de novo laudo por especialista. Reforça o pleito de antecipação dos efeitos da tutela e aduz fazer jus, pelo menos, ao benefício de auxílio-doença.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/21, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 57/60 e 63, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 11.07.1974), indicando a idade atual de 39 anos (fls. 06);
- guias de recolhimento de contribuições à Previdência Social (fls. 10/13);
- extrato do sistema Dataprev (fls. 14/15);
- documentos médicos (fls. 16/19, 57/60 e 63).

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 65/68 - 23.10.2012), realizada por médico psiquiatra, constando diagnóstico de "síndrome de dependência por álcool, transtorno mental caracterizado por intenso desejo de consumo, descontrole no uso e síndrome de abstinência".

Assevera o experto, em resposta aos quesitos, que a autora "não está incapaz" para o exercício de sua atividade habitual, como metalúrgico.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias.

Confira-se, nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.**

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJI 27/10/2010, p. 1030).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.**

I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.

II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.

III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347

(406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJI 06/10/2010, p. 957).

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.**

*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*

*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*

*IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1211).*

Ainda que assim não fosse, o experto designado pelo MM Juízo *a quo* é médico psiquiatra, especialista na moléstia de que é portador o recorrente.

No caso dos autos, o perito foi claro ao afirmar que o autor não está incapacitado para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do perito indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo requerente, que atestou a capacidade para o exercício de atividade laborativa.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se que, o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Logo, afasto os questionamentos acerca da perícia médica, pelo que desnecessária a realização de novo laudo.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

*5. Recurso improvido.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*

*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*

*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*

*4. Apelação do autor improvida.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos

benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Ante a manutenção da improcedência, prejudicado o pleito de antecipação dos efeitos da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027504-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027504-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : TERCILIA ROSA DE JESUS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ROSANA SALES CONSOLIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00029-9 2 Vr TATUI/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 19.04.2011 (fl. 36, verso).

A r. sentença, proferida em 14.01.2013 (fls. 80/83), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 11/30, dos quais destaco:

- certidão de nascimento da autora, em 20.06.1944, constando como local de nascimento a Fazenda Santa Rosa de Vista Nova (fls. 12);

- cédula de identidade, constando tratar-se de pessoa não alfabetizada (fl. 13);

- carteira de filiação do pai ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Poções, Planalto e Boa Nova, desde 19.08.1975 (fls. 15);

- CTPS de Jovilino Moreira Sobrinho, com vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 28.03.1972 a 06.11.1993, em atividade urbana, e, de forma descontínua, de 22.06.1995 a 09.06.1999, em atividade rural (fls. 16/21);

- certidões de nascimento em 21.06.1969 (fls. 23), 07.08.1970 (fls. 24), 07.12.1972 (fls. 22), 15.04.1974 (fls. 25), 19.12.1976 (fls. 26), 02.03.1981 (fls. 27) e 08.04.1983 (fls. 28), qualificando o pai, Jovilino Moreira Sobrinho, como lavrador (fls. 22/28);

- histórico escolar de filha da autora, em 08.04.1983 (fl. 29);

A Autarquia juntou (fls. 39/41) consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a autora recebe o benefício de pensão por morte de acidente de trabalho/industrial, desde 16.01.1993.

Em nova consulta ao sistema Dataprev, verifica-se que o filho é o instituidor da pensão por morte, conforme documentos anexos, que fazem parte integrante desta decisão.

Os depoimentos das testemunhas, fl. 56 e 73 (audiovisual), são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou

VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1999, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 108 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é antiga, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido, eis que a requerente traz apenas documentos do pai e do suposto companheiro, no entanto, deixa de demonstrar que a união estável perdurou até o momento em que completou o requisito etário, considerando que o nascimento dos filhos em comum ocorreram em 1969, 1970, 1972, 1974, 1976, 1981 e 1983. Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Observa-se que não há nos autos um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do suposto companheiro, como pretende, eis que, a CTPS demonstra que exerceu atividade urbana.

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

*7. Recurso não conhecido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027932-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027932-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ADRIANA ROSA DA SILVA  
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.09841-0 3 Vr SALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.80/86), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "**Não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados nesta perícia, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. Não se observa seqüelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução permanente da capacidade laboral da parte autora**"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio

o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se desprovida a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028098-92.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : IVAN EDIL CIRICO  
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO ROVARON  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : JOSE LEVY TOMAZ  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00109-2 2 Vr JAGUARIUNA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

*In casu*, observo ser prescindível a realização de nova perícia, porquanto o laudo pericial revela-se preciso, claro, quanto à ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa.

Nos termos do artigo 437 do Código de Processo Civil, o juiz poderá determinar a repetição do exame médico quando este se revelar insuficiente, o que não é a hipótese dos autos, motivo pelo qual não merece acolhimento o pedido de decretação de nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa.

A respeito do tema, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.*

*(...) Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.*

*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*

*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia".*

*(STJ, RESP 331084, Terceira Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ 10/11/2003, p. 185)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.*

- *Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*
  - *O laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.*
  - *Segundo o laudo médico pericial a parte autora não está incapacitada para o trabalho e, portanto, não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios em questão.*
  - *O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz quanto à necessidade de realização de nova perícia médica, assim como a reforma da r. decisão agravada. Decisão objurgada mantida.*
  - *Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*
  - *Agravo legal não provido."*
- (TRF 3ª Região, AC 1778839, Processo nº 0033954-71.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 07/12/2012).*

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.161/166), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme resposta aos quesitos 06 e 07 do INSS, cujo teor transcrevo: "*No momento não há incapacidade.*"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*
  - *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez . Precedentes do STJ.*
  - *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*
  - *Agravo ao qual se nega provimento."*
- (TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*
- "PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por*

*invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida."

(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028195-92.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028195-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : NELSON HIPOLITO  
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00110-3 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente,*

*prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.*

Carece de acolhida assertiva de nulidade da sentença por cerceamento da defesa por ausência de intimação do perito para se manifestar sobre quesitos complementares, porquanto o laudo pericial revela-se preciso, claro, quanto à ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa.

Rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.87/90), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Do observado e exposto, podemos concluir que o Requerente, no momento, não apresenta patologias incapacitantes ao trabalho.*"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida."*

(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028249-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028249-5/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: ANTONO LAZARO GONCALVES
ADVOGADO	: BRUNA ARRUDA DE CASTRO ALVES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00043-3 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.83/87), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Baseada nos fatos expostos e na análise de documentos conclui-se que o autor NÃO apresenta incapacidade para o trabalho.*"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação

da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028347-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028347-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : VALMIR DA SILVA MARIANI  
ADVOGADO : DARLEY BARROS JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HUMBERTO APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00037-0 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, observo que não prospera a alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução. A verificação da alegada incapacidade da parte autora depende do conhecimento especial de profissional da área médica, mediante a realização de prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim, nos termos do art. 400, II, do Código de Processo Civil.

Em consequência, é impertinente, na hipótese dos autos, a produção de prova testemunhal, pois os depoimentos de pessoas leigas não têm o condão de elidir as conclusões constantes do laudo médico-pericial.

A respeito do tema, confira-se:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS. 42 E 59, DA LEI N. 8.213/91. AUSÊNCIA DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DEFINITIVA OU TEMPORÁRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS. JUSTIÇA GRATUITA.*

*1. A ausência de produção de prova testemunhal não importa cerceamento do direito de defesa nem tampouco acarreta a nulidade da sentença quando o fato a que se presta esclarecer somente puder ser demonstrado por meio de exame pericial (art. 400, II, do CPC);*

*(...)"*

*(TRF 3ª Região, AC 652974, Processo nº0075254-33.2000.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Erik Gramstrup, DJU 13/05/2004)*

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.57/63), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: *"O periciando no momento não é portador de incapacidade laborativa."*

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico. (verificar se há, de fato, documentos médicos juntados nos autos)

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por*

*invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000654-27.2013.4.03.6138/SP

2013.61.38.000654-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JOSE CARLOS PLA GIL RIBEIRO  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00006542720134036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2013**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1994**.

Sobreveio sentença pelo reconhecimento da decadência do direito, com fulcro no art. 103 da Lei 8.213/91.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando a não ocorrência da decadência e existência do direito à revisão pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem procedência.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1994**.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "*o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06) "*

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24406/2013**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009281-75.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.009281-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PRISCILA ALVES RODRIGUES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCOS HENRIQUE VAZ  
ADVOGADO : ANTONIO BORGES DE FIGUEIREDO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00092817520064036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

Decisão  
VISTOS.

Cuida-se de agravo legal interposto contra decisão monocrática proferida nos autos de ação previdenciária com vistas à revisão de benefício que, com fundamento no art. 557 do CPC, deu provimento apelação da parte autárquica, para julgar improcedente o pedido de inclusão dos salários-de-contribuição reconhecidos em sentença trabalhista r anotados em CTPS relativos aos períodos de 02.04.99 a 07.06.00.

Em suas razões, aduz a parte autora terem efetuados os descontos das contribuições previdenciárias provenientes da procedência da reclamação trabalhista, o que, por sua vez garantia a contrapartida ao requerente, quer seja, a inclusão dos salários-de-contribuição pra o recálculo de seu benefício.

#### **DECIDO.**

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A decisão agravada merece reconsideração, pelos motivos que passo a expor.

A pretensão da parte autora cinge-se ao recálculo de seus proventos mediante a utilização dos valores efetivamente considerados a título de salários-de-contribuição, declarados e pagos por força do decidido em sede de reclamação trabalhista.

*In casu*, verifica-se que a justiça obreira (3ª Vara do Trabalho de Ribeirão Preto/SP - proc. 1.180/00) julgou parcialmente procedente o direito ao pagamento de horas extras e seus reflexos, verbas rescisórias; FGTS + 40%; multa do art. 477 da CLT e seguro-desemprego.

O juízo da referida Vara determinou a dedução das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas de natureza salarial. (fls. 21)

Ressalte-se que a sentença proferida pelo juízo *a quo* fora confirmada em parte pelo Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, através do acórdão de fls. 54-57.

Insta salientar que os valores recebidos da autarquia pela segurada foram calculados com base no histórico de recolhimentos efetivamente constantes do sistema DATAPREV/CNIS, ou seja, não correspondem ao montante devido a título de renda mensal inicial.

Releva verificar, destarte, que o ingresso dos salários-de-contribuição pleiteados na exordial acarretará, inevitavelmente, a majoração da renda mensal inicial.

A propósito, o entendimento jurisprudencial:

*"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador. 2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. 3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido." (STJ, RESP 200802791667, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03.08.2009.).*

*"PAGAMENTOS DECORRENTES DE SENTENÇAS PROFERIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. I - Consoante exposto no aresto recorrido, "o débito exequendo refere-se à cobrança de contribuições sociais sobre verbas remuneratórias pagas em Reclamações Trabalhistas a segurados empregados, concernentes à período anterior à competência de 1991. Dessarte, sendo o INSS o órgão arrecadador de tais contribuições, conforme a regra insculpida no art. 33 da Lei nº 8.212/91, correto que o mesmo figure como parte legítima para promover a referida execução." (fl. 64) II - Se não houve recolhimento da contribuição na época própria, quando deveria ser dirigida aos cofres do INSS, revela-se presente a sua legitimidade para cobrança de um valor que lhe era devido, de modo que não assiste razão à Recorrente no tocante à alegação de ser a autarquia previdenciária parte ilegítima para o ajuizamento da Execução Fiscal. III - Quanto ao mérito, a tese da Recorrente volta-se contra a cobrança da contribuição previdenciária incidente sobre os valores a serem pagos em decorrência de sentença judicial proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, em razão de, no seu entender, não haver propriamente remuneração. IV - Entretanto, depreende-se dos autos que houve efetivo pagamento do salário-de-contribuição aos empregados, em face de sentenças favoráveis proferidas em Reclamações Trabalhistas, sem que, no entanto, houvesse o recolhimento da contribuição previdenciária cuja responsabilidade era do empregador, in casu, a Universidade Federal de Santa Maria - UFSM. O recolhimento ex vi legis se impõe ao empregador sob pena de locupletamento indevido, razão pela qual não há fundamento jurídico que autorize, in casu, o não-recolhimento das importâncias que eram devidas ao INSS e que, repita-se, não foram satisfeitas no momento próprio. Interpretação contrária conduziria à construção de verdadeira isenção, sem autorização legislativa para tanto. V - Ademais, o art. 43, da Lei nº 8.212/91, traz comando cristalino no sentido de que o recolhimento da contribuição previdenciária, no caso de pagamento de direitos trabalhistas, deve ser efetuado na data da liquidação da sentença condenatória. (...)." (STJ, RESP 200200187304, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:30/06/2006 PG:00165.)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA 'A', E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.*

*1. O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Portanto, não há falar em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço.*

*2. Asseveraram as instâncias ordinárias que houve recolhimento das contribuições previdenciárias em face da condenação judicial aos acréscimos salariais (fls. 44 e 79).*

3. Ainda que assim não fosse, caso não cumprida a ordem judicial, o que não se coaduna com as guias de fls. 13 e 14, de igual modo inexistente prejuízo em face de o INSS não ter participado da mencionada reclamatória, pois, desde então, tornou-se legalmente habilitado a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea 'a', e 33 da Lei nº 8.212/1991.

4. A par da inexistência de fundamentação recursal no intuito de ver reformada a correção monetária, percebe-se que esta foi fixada em sintonia com o entendimento jurisprudencial desta Corte sobre o tema em ações de natureza previdenciária.

5. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1048187-MG, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T., DJ de 8.9.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. MAJORAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. DECRETO Nº 3.048/99. MAJORAÇÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Ação trabalhista litigiosa, tendo sido reconhecido o direito do autor. 2. As parcelas remuneratórias reconhecidas em sede de reclamatória trabalhista devem ser consideradas para efeito de apuração dos salários-de-contribuição efetivos. (...)" (TRF4, REOAC 00093473620094047100, GUILHERME PINHO MACHADO, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 01.03.2010).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. MAIOR RENDIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

1. É possível o cômputo do tempo de serviço reconhecido em sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que, naquele feito, se verifiquem elementos suficientes que afastem a possibilidade de sua propositura meramente para fins previdenciários, dentre os quais se destaca a contemporaneidade do ajuizamento, a ausência de acordo entre empregado e empregador, a existência de prova e a não prescrição das verbas indenizatórias. (...)"

(TRF4, REOAC 200770000292470, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 09.12.2009).

Descabe falar-se na aplicação do parágrafo 3º do art. 55 da Lei 8.213/91, uma vez que a sentença/acórdão trabalhistas, por se constituírem título executivo judicial, não estão a exigir complementação por meio de outra prova, até porquê, *in casu*, houve o recolhimento das contribuições referentes ao lapso ora impugnado.

Nesse sentido, o julgado proferido neste E. Tribunal, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ARTIGO 58 DO ADCT ATÉ DEZEMBRO DE 1991. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. QUANTO AOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- Transitada em julgado sentença no âmbito trabalhista, opera-se a coisa julgada, instituto de direito processual que encontra guarida no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, atrelado ao fim do processo e à imutabilidade do que foi decidido, quando não haja mais recursos a serem interpostos.

- In casu, o autor obteve o título judicial nos autos da Reclamação Trabalhista, mediante o deferimento de verbas que elevaram o seu padrão salarial e, por consequência, houve o aumento do valor dos salários-de-contribuição, o que gerará diferenças positivas no valor do benefício da parte autora, devendo a autarquia curvar-se a tal *decisum*.

- A Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009 deve ser aplicada aos juros de mora e à correção monetária a partir de 30.06.2009.

- Agravo legal parcialmente provido." (TRF3, REO 0001691-95.2006.4.6183, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, v.u., DJU 09.03.2012).

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora para que o INSS recalcule a renda mensal inicial do benefício da demandante, a partir dos salários-de-contribuição nos termos do reconhecido pela Justiça Trabalhista. As diferenças pagas devem ser consideradas desde a data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão. Por fim, deve ser observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS.

Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas

monetariamente.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

#### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas

condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

## CONCLUSÃO.

Isso posto, **reconsidero a decisão de fls. 274-276v** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO**, nos termos retroexpendidos. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada. **Prejudicado o agravo legal.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009454-96.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.009454-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA JULIA DE OLIVEIRA GOMES incapaz e outro  
ADVOGADO : GUEIBY ELIZABETH GALATTI MEDICI e outro  
REPRESENTANTE : GIOVANA DE OLIVEIRA GOMES  
ADVOGADO : GUEIBY ELIZABETH GALATTI MEDICI e outro  
APELADO : GIOVANA DE OLIVEIRA GOMES  
ADVOGADO : GUEIBY ELIZABETH GALATTI MEDICI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que A.J.O.G e Giovana de Oliveira Gomes pleiteiam a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu pai e marido, Denito Donizeti dos Santos Gomes, ocorrida em 22/06/2006.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo (11/09/2006) até a data do livramento do segurado (24/04/2007), com juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% dos valores das parcelas vencidas, até a data da sentença.

Apela a autarquia requerendo preliminarmente o efeito suspensivo do recurso e que seja declarada a prescrição de parcelas atrasadas. No mérito alega que não restou comprovada a condição de baixa renda do recluso.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial das parcelas vencidas (11/09/2006), o valor do salário de contribuição do recluso e o termo final de pagamento do benefício (24/04/2007), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento da remessa oficial.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Inicialmente, afasto a preliminar de prescrição quinquenal das parcelas vencidas uma vez que o termo inicial foi em 11/09/2006 e a ação foi proposta em 14/12/2006. Da mesma forma, afasto a preliminar em que o INSS requer a concessão do efeito suspensivo quanto ao recebimento da apelação, uma vez que conforme decisão de fls. 115, o apelo da autarquia foi recebido nos seus regulares efeitos, ou seja, suspensivo e devolutivo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "*são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: II - os pais*". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 654,61 (seiscentos e cinquenta e quatro reais e sessenta e um centavos), pela Portaria MPS nº 119, de 18/04/2006, vigente à época da prisão do pai e marido da parte autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (*grifos nossos*)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540).

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO

## DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai e marido, estando as relações de parentesco comprovadas pelos documentos de fls. 12 e 29.

Sendo a requerente A.J.O.G. menor de idade à época em que seu genitor foi preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91). O mesmo ocorrendo com a esposa.

O atestado expedido pela Secretaria de Administração Penitenciária (fls. 21) comprova que o pai da parte autora foi preso em 22/06/2006.

Consta da cópia da CTPS (fls. 17) vínculo empregatício até 08/05/2006, restando comprovada sua qualidade de segurado (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

Tendo em vista que o recluso estava desempregado à época da prisão e, portanto, sem rendimentos, resta demonstrado também o requisito da baixa renda.

Dessa forma, comprovadas as exigências legais, é de se deferir o auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011821-87.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.011821-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA CARMA PEREIRA  
ADVOGADO : SILVANA GOMES HELENO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANO BUENO MENDONCA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu filho, Eliel Cleber Pereira, ocorrida em 16/07/2001.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50).

Apela a parte autora sustentando, em síntese, a comprovação de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de

contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 429,00 (quatrocentos e vinte e nove reais) pela Portaria MPS nº 1987 de 2001, vigente à época da prisão do filho da autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu filho, estando a relação de parentesco apontada às fls. 12.

O Atestado de Permanência Carcerária (fls. 98) comprova a prisão do filho da autora em 16/07/2001.

Consta do relatório CNIS (fls. 72) e da Declaração do empregador (fls. 93) vínculo empregatício à época da prisão, restando comprovada sua qualidade de segurado. Sua remuneração bruta era de R\$ 332,00 (trezentos e trinta e dois reais), valor inferior ao limite de R\$ 429,00 (quatrocentos e vinte e nove reais), estabelecido pela Portaria MPS nº 1987 de 2001, comprovando a condição de baixa renda do segurado.

No entanto, no caso em exame, a dependência econômica da autora em relação a seu filho não restou suficientemente demonstrada pelos documentos juntados aos autos (fls. 19/28).

A parte autora dispensou a oitiva de testemunhas (fls. 81).

Consta do relatório CNIS (fls. 139) que a autora percebe benefício previdenciário de pensão por morte.

O mero auxílio financeiro prestado pelo segurado recluso não induz à dependência econômica da parte autora.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. A dependência econômica da mãe em relação ao seu filho preso não é

presumida, devendo ser comprovada, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91. Inexistente nos autos prova dessa dependência, a improcedência do pedido é medida que se impõe. Apelação da parte autora improvida.' (AC 200403990335279, JUIZA LEIDE POLO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:02/06/2010 PÁGINA: 312.)

Dessa forma, ausente a comprovação da dependência em relação ao segurado, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, para manter a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004619-50.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.004619-0/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: IGOR GABRIEL GALDINO SILVA incapaz
ADVOGADO	: PAULO ROBERTO GOMES
REPRESENTANTE	: VALDINEIA GALDINO NEVES
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que I.G.G.S. pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu pai, Sidnei de Oliveira Silva, ocorrida em 27/11/2001.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício, a partir da data do nascimento do autor (24/08/2004), com juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi determinado o reexame necessário do julgado e concedida a tutela antecipada.

Apela a autarquia sustentando, em síntese, que não havia dependentes no momento da prisão e que não restou comprovada a qualidade de segurado do recluso. Caso mantida a r. sentença, pleiteia a sua reforma no tocante aos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial das parcelas vencidas (24/08/2004), o valor do salário de contribuição do recluso e a data da sentença (08/07/2008), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento da remessa oficial.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "*são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: II - os pais*". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*"

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 429,00 (quatrocentos e vinte e nove reais), pela Portaria MPS nº 1987, de 2001, vigente à época da prisão do pai da parte autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (*grifos nossos*)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)". (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua

baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Vale ressaltar que a Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010, em seu artigo 336, determina que o filho nascido durante o recolhimento do segurado à prisão terá direito ao benefício de auxílio-reclusão a partir da data do seu nascimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai, estando a relação de parentesco comprovada pelo documento de fls. 11, e em se tratando de incapaz, nascido em 24/08/2004 sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

O atestado expedido pela Secretaria de Administração Penitenciária (fls. 23) comprova que o pai da parte autora foi preso em 27/11/2001.

Consta da cópia da CTPS do preso (fls. 19) vínculo empregatício até 06/04/2001, informação esta também constante do extrato do sistema CNIS que faço juntar a esta decisão, restando comprovada sua qualidade de segurado (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

Tendo em vista que o recluso estava desempregado à época da prisão e, portanto, sem rendimentos, resta demonstrado também o requisito da baixa renda.

Dessa forma, comprovadas as exigências legais, é de se deferir o auxílio-reclusão pleiteado.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho sua fixação em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007723-19.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.007723-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : SANDRA MARIA MONTENEGRO BARROS  
: THAINA VICTORIA MONTENEGRO BARROS incapaz  
ADVOGADO : WILBER TAVARES DE FARIAS e outro  
REPRESENTANTE : SANDRA MARIA MONTENEGRO BARROS  
ADVOGADO : WILBER TAVARES DE FARIAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00077231920064036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu marido e pai, Juvenal de Almeida Barros, ocorrida em 13/03/2003.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. Não houve condenação do autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios, ante a concessão do benefício da justiça gratuita.

Apela a parte autora sustentando, em síntese, a comprovação de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 468,47 (quatrocentos e sessenta e oito reais e quarenta e sete centavos) pela Portaria MPS nº 525, de 2002, vigente à época da prisão do marido e pai da parte autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540).

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu marido e pai, estando as relações de parentesco comprovadas pelas certidões de fls. 18/19.

Sendo a filha menor de idade à época em que seu genitor foi preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91). O mesmo ocorrendo com a esposa.

O atestado da Secretaria de Estado da Administração Penitenciária comprova que o marido e pai da parte autora foi preso em 13/03/2003.

Consta da cópia da CTPS (fls. 28) do preso, vínculo empregatício à época de sua reclusão, restando comprovada sua qualidade de segurado. No entanto, conforme extrato do sistema CNIS (fls. 51), sua remuneração bruta era de R\$ 931,00 (novecentos e trinta e um reais), valor superior ao limite de R\$ 468,47 (quatrocentos e sessenta e oito reais e quarenta e sete centavos), estabelecido pela Portaria MPS nº 525 de 2002 .

Dessa forma, ausente a comprovação da condição de baixa renda do segurado, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, para manter a

r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036595-08.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.036595-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RAISSA ISABELLE DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : ROGERIO DELPHINO DE BRITTO CATANESE  
REPRESENTANTE : ADRIANA NATALIA ALTHEMAN  
ADVOGADO : ROGERIO DELPHINO DE BRITTO CATANESE  
No. ORIG. : 06.00.00035-0 1 Vr AMPARO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que R.I.S. pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu pai, Paulo Rogério dos Santos, ocorrida em 09/10/2005.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo (10/01/2006), com juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado das prestações.

Agravo retido do INSS às fls. 83/85.

Apela a autarquia requerendo, preliminarmente, a nulidade da sentença em razão de cerceamento de defesa e, para que seja apreciado o agravo retido interposto contra r. decisão que rejeitou as preliminares de sua contestação. No mérito, alega em síntese, que a parte autora não comprovou os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso seja mantida a r. sentença, pleiteia a reforma no tocante à data inicial do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do agravo retido e do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente,

prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial das parcelas vencidas (10/01/2006), o valor do salário de contribuição do recluso e a data da sentença (10/11/2006), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento da remessa oficial.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Preliminarmente, passo a apreciar as razões de agravo retido, sendo certo que não prosperam as alegações do INSS quanto à ausência da comprovação do requerimento administrativo, posto que se encontra acostado às fls. 15 dos presentes autos o comunicado da autarquia que informa o indeferimento do pedido de auxílio-reclusão formulado pela autora.

Em relação à preliminar de cerceamento de defesa, não merece acolhida, vez que o conjunto probatório dos autos fornece os elementos necessários ao deslinde da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, nos termos do Art. 131 do CPC. Ressalte-se que a autarquia dispensou o depoimento pessoal da representante legal da parte autora (fls. 87).

No mérito, o auxílio-reclusão será devido nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: II - os pais". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 623,44 (seiscentos e vinte e três reais e sessenta e quarenta e quatro centavos), pela Portaria MPS nº 822, de 11/05/2005, vigente à época da prisão do pai da parte autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540).

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua

baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai, estando a relação de parentesco comprovada pelo documento de fls. 12.

Sendo a requerente menor de idade à época em que seu genitor foi preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

A cópia do Auto de Prisão em Flagrante (fls. 21) e ofício expedido pela Secretaria de Administração Penitenciária (fls. 121/123) comprovam que o pai da parte autora foi preso em 09/10/2005 e posto em 21/09/2007.

Consta da cópia da CTPS (fls. 18) que o recluso mantinha vínculo empregatício à época da prisão, restando comprovada a sua qualidade de segurado (art. 15, II, da Lei 8.213/1991). Conforme relatório CNIS (fls. 117), sua remuneração bruta era de R\$ 409,63 (quatrocentos e nove reais e sessenta e três centavos), valor inferior ao limite de R\$ 623,44 (seiscentos e vinte e três reais e quarenta e quatro centavos), estabelecido pela Portaria MPS nº 822 de 11/05/2005.

Dessa forma, comprovadas as exigências legais, é de se deferir o auxílio-reclusão pleiteado.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo (10/01/2006), tendo em vista a sua comprovação às fls. 15, nos moldes do art. 80, c/c art. 60 § 1º da Lei 8.213/91. Considerando que o recluso foi posto em liberdade em 21/09/2007, esta dever ser a data final do benefício.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, não conheço da remessa oficial, nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à apelação do INSS, para finar o termo final do benefício em 21/09/2007, no mais, mantendo a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039849-86.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.039849-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ALINE DE SOUZA MOURA GOMES  
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI  
SUCEDIDO : DANIELA GOMES falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VERA LUCIA FREIXO BERENCHTEIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00124-8 1 Vr GUARARAPES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Noticiado o falecimento da parte autora (fls.76/88), os sucessores promoveram a habilitação, a qual foi homologada (fls.103).

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de início de prova material.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

#### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Para a concessão do benefício em questão indispensável comprovação de exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

No caso em questão, apesar de estar qualificada como rurícola na petição inicial, a *de cujus* não apresentou qualquer documento que possa ser considerado início de prova de seu trabalho no campo, apenas documentos pessoais (RG e CPF) e exames médicos.

Assim, muito embora a instrução probatória para a oitiva de testemunhas não tenha sido deferida, não há que se falar em cerceamento de defesa, porquanto, nos termos do Enunciado da Súmula n. 149 do C.STJ, não se admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de atividade rural, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Nesse sentido também, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR*

**IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).

- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- Agravo legal a que se nega provimento".

(TRF3, Processo nº 00527609620084039999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, TRF3 - Oitava Turma, e-DJF3 26/05/2009. p. 1326)

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50.**

- Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola.

- Recurso de apelação da parte autora não provido".

(TRF3, Processo n.º 00986995119984039999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJU 14/09/2005)

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício postulado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004978-78.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.004978-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : JOAO BATISTA RIBEIRO  
ADVOGADO : PRYSILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENIS WILTON DE ALMEIDA RAHAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00049787820074036103 1 Vt SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado por "expert" nomeado, atestou que a parte autora apresenta restrições motoras leves do tornozelo esquerdo, sem complicações graves. Asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 54-56 e de 72-73).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida".*

*(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.*

*- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."*

*(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08)*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.*

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6. (...)

7. (...)

8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida." (AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07)

*"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.*

1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. Apelação da parte autora improvida."

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08)

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000834-98.2007.4.03.6123/SP

2007.61.23.000834-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : CARLOS BUENO FERRAZ  
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de incapacidade preexistente à filiação a Previdência Social.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 97/102), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Periciando portador de dupla lesão aórtica, com significativa repercussão funcional*".

*In casu*, nos termos atestados pelo médico perito, observa-se que a incapacidade da parte autora teve início em 21.09.2004 (fls.101).

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se dos registros apontados na CTPS e informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social no período compreendido entre 1º/07/1958 e 20/07/1977 (fls. 21/47 e 57), bem como verteu contribuições de 04/1985 a 01/1989 e 09/2004 a 12/2004 (fls.48/51).

Destarte, ao apreciar o conjunto probatório, percebe-se que por ocasião do reingresso à Previdência Social em 09/2004, na qualidade de contribuinte individual, a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada, porquanto o surgimento da incapacidade se deu 21.09.2004.

Destarte, tendo em vista a preexistência da incapacidade à filiação à Previdência Social, a parte autora não faz jus ao benefício postulado.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.**

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- ***A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (g/n)***

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento."*

(TRF3, APELREEX 1274705, Processo nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

*I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica;*

comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - **O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.**(g/n)

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido.

(TRF3, AC 1399718, Processo nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

No presente caso, muito embora a doença incapacitante que acomete a parte autora dispense o cumprimento da carência, nos termos preconizados no artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e portaria Interministerial nº 2.998, de 23 de agosto de 2001, cabe ressaltar que referida dispensa somente é cabível na hipótese da doença/afecção sobrevier após à filiação à Previdência Social, o que não é a hipótese retratada nos autos. Logo, também, improcede a pretensão do autor quanto à dispensa da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004590-93.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.004590-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ANTONIA GLEIDE DA SILVA  
ADVOGADO : ROSEMARY DE FATIMA DA CUNHA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00003-4 2 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu companheiro, Adriano Gonzaga, ocorrida em 30/03/2005.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor atualizado da causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50).

Apela a parte autora sustentando, em síntese, a comprovação de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91). Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 586,19 (quinhentos e oitenta e seis reais e dezenove centavos) pela Portaria MPS nº 479, de 07/05/2004, vigente à época da prisão do companheiro da autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator,

desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

In *casu*, a autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu companheiro.

Sendo a requerente companheira do recluso sua dependência é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

O atestado e ofício da Secretaria de Estado da Administração Penitenciária comprovam que o companheiro da autora foi preso em 30/03/2005, solto em 30/05/2008 e novamente preso em 30/09/2011 (fls. 15 e 75/83).

Consta da cópia do Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho do preso (fls. 16) vínculo empregatício até 28/09/2004, restando comprovada sua qualidade de segurado (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

Tendo em vista que o recluso estava desempregado à época da prisão e, portanto, sem rendimentos, resta demonstrado também o requisito da baixa renda.

Dessa forma, comprovadas as exigências legais, é de se deferir o auxílio-reclusão pleiteado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (29/06/2005) tendo em vista que foi feito fora do prazo de 30 (trinta) dias contados da data da prisão (art. 116, § 4º, do Decreto 3.048/1999), e findo em 30/05/2008, data do livramento condicional, dependendo os demais períodos posteriores de novo requerimento a fim de demonstrar o preenchimento dos requisitos legais diante de novo fato criminoso.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no

art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença recorrida e julgar procedente o pedido, concedendo o auxílio-reclusão no período entre 29/06/2005 e 30/05/2008, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010166-67.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.010166-3/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: ALESSANDRA GOMES RODRIGUES DA SILVA incapaz
ADVOGADO	: NEIL DAXTER HONORATO E SILVA
REPRESENTANTE	: MARIA ELIZABETE GOMES
ADVOGADO	: NEIL DAXTER HONORATO E SILVA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUIS RICARDO SALLES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 06.00.00180-1 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que A.G.R.S. pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu companheiro, Sergio Oliveira Bertoncelo, ocorrida em 21/09/2006.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício, a partir da data da citação, com juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, excluídas as prestações vincendas. Foi deferida a tutela antecipada.

Apela a autarquia sustentando, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Por sua vez, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença no tocante ao termo inicial do benefício e ao pagamento de abono anual.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso da parte autora e pelo provimento do recurso da autarquia.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial das parcelas vencidas (16/01/2007), o valor do salário de contribuição do recluso e a data da sentença (27/07/2007), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento da remessa oficial.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 654,61 (seiscentos e cinquenta e quatro reais e sessenta e um centavos) pela Portaria MPS nº 119 de

18/04/2007, vigente à época da prisão do companheiro da autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO.

CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

O Atestado de Permanência Carcerária (fls. 22) comprova que o companheiro da autora foi preso em 21/09/2006.

Consta da CTPS (fls. 15) vínculo empregatício à época de sua reclusão, restando comprovada sua qualidade de segurado. No entanto, conforme extrato do sistema CNIS (fls. 102), sua remuneração bruta era de R\$ 748,36 (setecentos e quarenta e oito reais e trinta e seis centavos), valor superior ao limite de R\$ 654,61 (seiscentos e cinquenta e quatro reais e sessenta e um centavos), estabelecido pela Portaria MPS nº 119 de 18/04/2007.

Dessa forma, ausente a comprovação da condição de baixa renda do segurado, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado, não havendo de se perquirir o preenchimento dos demais requisitos legais.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, não conheço da remessa oficial, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003622-69.2008.4.03.6311/SP

2008.63.11.003622-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GILSON ALVES BORGES  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO COELHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00036226920084036311 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas ao restabelecimento do auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Concedida tutela antecipada.
- Laudo médico judicial.
- A sentença confirmou a antecipação dos efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença, desde a data de sua cessação administrativa, com sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir da data do laudo médico pericial, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do *decisum*. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora legais. Foi determinado o reexame necessário.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou a interposição da remessa oficial e a modificação dos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora comprovou que recebeu auxílio-doença até 31.01.07 (fls. 15v).
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 08.08.08, atestou que a parte autora é portadora de cirrose hepática, depressão e lúpus eritematoso discóide e dermatite atópica, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 28-30).
- Em respostas aos quesitos o perito ressaltou que a incapacidade do autor remonta à época em que recebia o auxílio-doença, o que lhe garante a qualidade de segurado no momento em que deu entrada nesta ação.
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.

2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.

3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.

4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.

5. Apelação do INSS improvida.

6. Sentença mantida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.

- (...).

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

- (...).

- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."

(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.

2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.

4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.

(...).

9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)

VII - Apelação do autor provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- No que tange ao termo inicial, o auxílio-doença deve ser mantido na data da cessação indevida do auxílio-doença até a data do laudo médico judicial, quando deverá ser convertido em aposentadoria por invalidez, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram o deferimento do benefício pela autarquia (consoante laudo pericial), não rendendo ensejo a eventual descontinuidade.
- Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
- No que pertine à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de

2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS, para modificar os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003150-28.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.003150-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : VERA LIGIA TREMANI  
ADVOGADO : ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00154-3 1 Vr MAIRIPORA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu filho, Alexandre Vinicius Tremanti, ocorrida em 14/07/2001.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor atribuído à causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50).

Apela a parte autora sustentando, em síntese, a comprovação de todos os requisitos necessários à concessão do

benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal deixou de opinar posto que a presente ação não envolve interesse de pessoa idosa que poderia estar em situação de vulnerabilidade.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 429,00 (quatrocentos e vinte e nove reais) pela Portaria MPS nº 1987 de 2001, vigente à época da prisão do filho da autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser

superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu filho, estando a relação de parentesco comprovada pela Carteira de Trabalho e Previdência Social de fls. 14.

A Certidão de Execução Criminal (fls. 109) comprova que o filho da parte autora foi preso em 14/07/2001 e que em 23/10/2007 foi concedida a progressão para o regime semi-aberto.

Consta da CTPS do preso (fls. 15) vínculo empregatício até 07/09/2000 comprovada desta forma sua qualidade de segurado.

Tendo em vista que o detento estava desempregado à época da prisão e, portanto, sem rendimentos, está demonstrado também o requisito da baixa renda.

No entanto, no caso em exame, a dependência econômica da autora em relação a seu filho não restou suficientemente demonstrada, tendo em vista que o documento juntado aos autos (fls. 14) apenas comprova a relação de parentesco.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 124/125) afirmaram que o preso ajudava na manutenção das despesas da casa, e que a autora era casada, morava com o marido, fazia "bicos" e ainda que passou a trabalhar após a prisão do filho.

O mero auxílio financeiro prestado pelo segurado recluso não induz à dependência econômica da parte autora.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. A dependência econômica da mãe em relação ao seu filho preso não é presumida, devendo ser comprovada, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91. Inexistente nos autos prova dessa dependência, a improcedência do pedido é medida que se impõe. Apelação da parte autora improvida.' (AC 200403990335279, JUIZA LEIDE POLO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:02/06/2010 PÁGINA: 312.)

Dessa forma, ausente a comprovação da dependência em relação ao segurado, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, para manter a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004053-14.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.004053-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : MARIA APARECIDA MARTINS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00040531420094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Decisão  
VISTOS.

De início, consigne-se que o recurso de fls. 265-269 foi interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput*, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o embargo de declaração como se agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.

Aduz a parte autora, em síntese, que o período pleiteado para reconhecimento do labor nocente difere do abordado na decisão monocrática. Caso não haja retratação, pede que seja o presente recurso apresentado em mesa para julgamento.

DECIDO.

Razão assiste à parte autora.

De fato, compulsando novamente os autos, vislumbro que o período analisado difere do período pugnado. Tal equívoco enseja nova análise do mérito dos recursos, de modo que passo a proferir novamente a decisão monocrática.

Relatório

Cuida-se de ação previdenciária para compelir o INSS ao reconhecimento do labor nocente.

Justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou pela reforma do *decisum*.

Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

Decisão.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p.

407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).

Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

*"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."*

## DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Empresa: PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS.

Períodos de 04.04.78 a 18.12.92.

PPP (fls. 12-13).

Formulário DSS 8030 (fls. 14).

Pretende o demandante o enquadramento de suas atividades na função de cozinheira. Contudo, consta no formulário que as atividades desempenhadas pela requerente não a colocavam em contato permanente com agentes agressivos à saúde.

[Tab][Tab]Desta forma, não restou comprovada a insalubridade do labor no período aduzido.

[Tab]

Dispositivo

Ante o exposto, nos termos do § 1º, art. 557 do CPC, **RECONSIDERO A DECISÃO DE FLS. 259-263, JULGO PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA** e, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006150-02.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006150-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARINA MARIANO DE CAMARGO incapaz e outros  
: MARILENE MARIANO DE CAMARGO incapaz  
: ANDRE MARIANO DE CAMARGO incapaz  
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA  
REPRESENTANTE : MARIA DE FATIMA MARIANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00160-0 2 Vr ITU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu pai, Maurício Martins de Camargo, ocorrida em 22/11/2006.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50).

Apela a parte autora sustentando, em síntese, a comprovação do requisito de baixa renda necessário à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 654,61 (seiscentos e cinquenta e quatro reais e sessenta e um centavos) pela Portaria MPS nº 119, de 18/04/2006, vigente à época da prisão do pai da parte autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da

legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai, estando as relações de parentesco comprovadas pelas certidões de nascimento de fls. 14, 16, e 19.

Sendo os requerentes menores de idade à época em que seu genitor foi preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

A cópia do Auto de Prisão em Flagrante Delito (fls. 75/78) e o Ofício da Secretaria de Estado da Administração Penitenciária (fls. 224/227) comprovam que o pai da parte autora foi preso em 22/11/2006.

Consta do extrato do sistema CNIS (fls. 153) contribuição previdenciária individual à época de sua reclusão, restando comprovada sua qualidade de segurado. No entanto, sua contribuição era feita com base em salário de contribuição equivalente a R\$ 700,00 (setecentos reais), valor superior ao limite de R\$ 654,61 (seiscentos e cinquenta e quatro reais e sessenta e um), estabelecido pela Portaria MPS nº 119 de 18/04/2006.

Dessa forma, ausente a comprovação da condição de baixa renda do segurado, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, para manter a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037747-86.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037747-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : CLEONILZA DOS REIS BRONZATTO  
ADVOGADO : RODRIGO SPINOSA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00170-4 1 Vr AGUAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu filho, Elton Bronzatto de Lima, ocorrida em 10/04/2008.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50).

Apela a parte autora sustentando, em síntese, a comprovação de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal deixou de opinar ante a ausência de interesse de incapaz.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão. Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado

para R\$ 710,08 (setecentos e dez reais e oito centavos) pela Portaria MPS nº 77 de 11/03/2008, vigente à época da prisão do filho da autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado

desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu filho, estando a relação de parentesco comprovada pela certidão de fls. 18.

O Atestado de Permanência Carcerária (fls. 10) comprova que o filho da parte autora foi preso em 10/04/2008.

Consta da CTPS do preso (fls. 17) vínculo empregatício até 07/01/2008 restando comprovada desta forma sua qualidade de segurado.

Tendo em vista que o detento estava desempregado à época da prisão e, portanto, sem rendimentos, está demonstrado também o requisito da baixa renda.

No entanto, a dependência econômica da parte autora em relação a seu filho não restou suficientemente demonstrada, tendo em vista que os documentos juntados aos autos apenas comprovam o domicílio comum (fls. 21/22), a relação de parentesco (fls. 18) e a contribuição no pagamento de algumas contas, o que, por si só, não comprovam a dependência.

Embora as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 109/110) afirmem que o preso ajudava no sustento da casa, dizem também que a autora trabalhava, de forma que o mero auxílio financeiro prestado pelo segurado recluso não induzia à dependência econômica da parte autora.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. A dependência econômica da mãe em relação ao seu filho preso não é presumida, devendo ser comprovada, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91. Inexistente nos autos prova dessa dependência, a improcedência do pedido é medida que se impõe. Apelação da parte autora improvida." (AC 200403990335279, JUIZA LEIDE POLO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2010 PÁGINA: 312.)

Dessa forma, ausente a comprovação da dependência em relação ao segurado, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, para manter a r. sentença recorrida nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001568-07.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.001568-1/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : GERALDA FRANCISCA DA SILVA  
ADVOGADO : ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015680720104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.

A r. sentença de fls. 55/57, proferida em 15.12.2011, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a requerente, sustentando em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a inaptidão para o labor. Contesta a perícia médica judicial e suas conclusões e ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/16, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 69/82, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 08.04.1961), indicando a idade atual de 52 anos (fls. 10);
- CTPS (fls. 11/12);
- comunicado de indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado administrativamente em 19.11.2009, por não constatação de incapacidade laborativa (fls. 13);
- documentos médicos (fls. 14/16);
- perícia médica do ano de 2008, pertencente a processo de ação acidentária contra a Autarquia Federal (fls. 69/82)

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 29/31 - 19.04.2010), constando diagnóstico de "esporão do calcâneo".

Assevera o experto que a autora "não informa tratamento", "não faz uso de medicamentos" e, em suas conclusões, que "não apresenta incapacidade para o exercício de sua atividade laborativa".

Quanto aos questionamentos acerca da perícia médica judicial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as

enfermidades alegadas pela autora, que atestou, em perícia, a capacidade para o exercício de sua atividade laborativa habitual, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Afasto, portanto, os questionamentos acerca do laudo pericial.

Assim, nesse caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001352-80.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.001352-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 2003/4599

APELANTE : LOURDES ALEGRE GARCIA  
ADVOGADO : HERALDO PEREIRA DE LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013528020104036124 1 Vr JALES/SP

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 01.11.2010 (fls. 09), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.

Visando a comprovar suas alegações, a requerente apresentou os seguintes documentos:

\* certidão de casamento, realizado em 09.09.1967, qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 10);

\* certidões de nascimentos dos filhos, nos anos de 1970, 1973, 1976 e 1982, em que o cônjuge consta qualificado como lavrador (fls. 11-14);

\* carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores rurais de Cruzeiro do Oeste, com data de admissão em 16.10.1969, bem como recibo e guia de recolhimento de contribuições ao referido sindicato (fls. 15).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada aos autos ora determino, o marido da autora efetuou recolhimentos previdenciários, na condição de empresário, no período de 21.12.1993 a 01.06.1994, e como contribuinte individual (motorista de caminhão), nos períodos de 06.2003, 05.2004, 03.2005 a 11.2005, 02.2008 a 03.2008, 08.2008, 02.2010, 07.2010, 11.2010, 01.2011, 03.2011 a 07.2011 e 05.2012.

Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1982.

Tampouco há qualquer documento que demonstre que a autora é lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço

só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.*

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.*

*2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.*

*2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.*

*4. Recurso especial improvido."*

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000351-18.2010.4.03.6138/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
PARTE AUTORA : ALEX GREGORIO PENNA  
ADVOGADO : SIMONE GIRARDI DOS SANTOS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00003511820104036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, desde o requerimento administrativo (14.04.2009 - fls.24). Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês e, a partir de 01.07.2009, observância às regras aplicáveis à remuneração das cadernetas de poupança. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o Enunciado da Súmula n. 111 do C.STJ. Custas *ex lege*. Deferida a tutela antecipada para determinar a implantação do benefício.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social no período compreendido entre 01.02.2005 e 04/2009 (fls.142/144). Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 19.05.2009 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o exame médico pericial (fls.121/124) concluiu que a parte autora, portadora de "*Transtorno misto de ansiedade e depressão*", apresenta incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa, desde 17.06.2008 (fls.122).

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de

aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, a documentação carreada aos autos (fls.142/144) demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

Destarte, o termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado na r. sentença, porquanto comprovado que por ocasião do requerimento administrativo N/B n. 535.120.189-1 (fls.24) o autor já apresentava incapacidade laborativa.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício auxílio-doença.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, fibromialgia e depressão recorrente, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor. Assim, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1794091, Processo nº 0039647-36.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 15/03/2013)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.*

*- Possibilidade de reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1484851, Processo nº 0003950-22.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012).*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, observo que sua fixação observou o disposto no art. 20, parágrafos 3º e

4º, do Código de Processo Civil, bem como o Enunciado da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial, para excluir da condenação o pagamento de custas processuais.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002684-40.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.002684-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : WANESSA MONTESI FACHI  
ADVOGADO : SIMONE GIRARDI DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026844020104036138 1 V<sub>r</sub> BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora benefício auxílio-doença a partir do dia seguinte à cessação do benefício anterior (20/07/2010 - fls.110). Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros e, partir de 01.07.2009, a observância ao disposto no art.1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos do Enunciado da Súmula n. 111 do C.STJ. Deferida tutela antecipada.

A parte autora apelou, requerendo a concessão do benefício aposentadoria por invalidez, indenização por danos morais, bem como majoração da verba honorária para 20%.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

## **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstram que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença no período compreendido entre 20/01/2010 a 19/07/2010 (fls. 62). Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 09/08/2010 (fl. 02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 13, inciso II, do Decreto n.º 3.048/99.

No tocante à incapacidade, o exame médico pericial (fls.139/143) concluiu que a parte autora, portadora de "*Esquizofrenia paranóide*", apresenta incapacidade total e temporária desde 20/01/2010.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, as informações contidas no CNIS (fls.62) demonstram que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado na r. sentença, pois comprovado que por ocasião da cessação do benefício N/B n. 539.177.957-6 (fls.62) a parte autora não reunia condições para o exercício de atividade laborativa.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus apenas ao benefício auxílio-doença, pois não comprovada a inaptidão total e permanente para toda e qualquer atividade remunerada, sendo passível de reabilitação profissional, nos termos atestados pelo médico perito.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, fibromialgia e depressão recorrente, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor. Assim, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

(TRF3, AC 1794091, Processo nº 0039647-36.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 15/03/2013)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.

- Possibilidade de reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3, AC 1484851, Processo nº 0003950-22.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012).

Quanto ao pedido de dano moral, improcede as razões de apelo da parte autora, tendo em vista que o indeferimento do benefício por si só não representa ato ilícito a ensejar responsabilização da autarquia.

Com efeito, não há nos autos prova de que o réu tenha agido contrariamente aos preceitos legais por ocasião da realização da perícia, causando lesão ao patrimônio moral da segurada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, majoro-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, apenas para majorar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil e Enunciado da Súmula n. 111 do C.STJ.

Mantenho os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003598-07.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.003598-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JOSE PEREIRA  
ADVOGADO : CAMILA BONO DE OLIVEIRA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00035980720104036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora auxílio-doença, desde a data seguinte à data de concessão do benefício (18/06/2007), devendo ser subtraídas todas as parcelas pagas a título de auxílio doença à parte autora a título de tutela antecipada. Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês e, a partir de 01.07.2009, observância às regras aplicáveis à remuneração das cadernetas de poupança. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, observado o Enunciado da Súmula n. 111 do C.STJ. Sem custas. Deferida a tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou, requerendo a conversão do benefício auxílio doença em aposentadoria por invalidez.

O INSS também interpôs recurso de apelação, postulando alteração do termo inicial do benefício, assim como redução da verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de

aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as anotações constantes na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada nos períodos de 08/06/1982 a 30/09/1982, 16/06/1984 a 20/08/1984, 27/09/1984 a 20/10/1984, 07/11/1984 a 20/09/1985, 09/11/1985 a 25/01/1986, 21/12/1987 a 21/02/1988, 07/09/1988 a 15/11/1988, 01/02/1995 a 30/12/1995 e 26/08/1997 a 31/12/1997 (fls. 20/28), bem como esteve em gozo de auxílio doença no período compreendido entre 28/03/2007 a 17/06/2007, conforme informações extraídas da DATAPREV (fls. 68). Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 12/07/2007 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 13, inciso II, do Decreto n.º 3.048/99.

No tocante à incapacidade, o exame médico pericial (fls. 109/110) concluiu que a parte autora, portadora de "*sequela de queda com ferimento no braço direito com lesão de nervo radial*" apresenta incapacidade para o exercício de sua atividade habitual.

*In casu*, nos termos atestados pelo médico perito, a lesão que acomete a parte autora a impede de desenvolver suas atividades habituais, sendo imprescindível reabilitação profissional para atividade diversa da habitual.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, as informações contidas no CNIS (fls. 59/65) demonstram que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado na r. sentença, porquanto pode-se aferir que a lesão incapacitante atestada no exame médico pericial é a mesma retratada nos elementos probatórios carreados aos autos (fls.36).

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus apenas ao benefício auxílio-doença, pois não comprovada a inaptidão total e permanente para toda e qualquer atividade remunerada.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.**

- *Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

- *Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, fibromialgia e depressão recorrente, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor. Assim, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.*

- *O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Decisão objurgada mantida.*

- *Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

- *Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1794091, Processo nº 0039647-36.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 15/03/2013)*

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.**

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.

- Possibilidade de reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (TRF3, AC 1484851, Processo nº 0003950-22.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012).

Mantenho o prazo de reavaliação médica estabelecido na r. sentença, porquanto a sua fixação não contraria aos preceitos estatuídos no art. 71 da Lei n. 8.212/91.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, observo que sua fixação observou o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, bem como o Enunciado da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial, assim como às apelações.

Mantenho os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032254-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032254-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI

APELANTE : LEILIANE MARTINS SILVA  
ADVOGADO : FABIO JUNIOR APARECIDO PIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00026-9 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O salário-maternidade consubstancia benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do artigo 71 da Lei nº. 8.213/91.

A Lei nº 10.421/02 acrescentou à Lei nº. 8.213/91 o artigo 71-A, que estendeu o benefício à segurada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no referido dispositivo.

Hodiernamente, as disposições relativas ao salário-maternidade estão disciplinadas nos artigos 71 a 73, da Lei nº. 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto nº 3.048/99, normas infraconstitucionais que cumprem o

escopo do legislador constituinte contido no artigo 201, inciso II, da Constituição Federal, de forma a assegurar que os planos da previdência social atendam a proteção à maternidade, especialmente à gestante.

Nessa esteira, o artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor:

*"Art.7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(...) omissis*

*XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".*

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Na redação original do referido dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei n.º 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

Cumprir destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, outrora revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, ante a gravidez e nascimento da filha Hemilly Layane Silva dos Reis, em 17 de outubro de 2009 (fl.13).

A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91, que assim dispõe:

*"Art.11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas:*

*(...) omissis*

*VII- como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo*

familiar respectivo.

*Parágrafo 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".*

O § 3º do artigo 55 c.c. o artigo 106, ambos da Lei nº. 8.213/91 admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural, desde que alicerçada em início de prova documental, vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 149/STJ.*

*1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.*

*2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.*

*3. Recurso especial conhecido e provido.*

*(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)*

Trago à colação arestos desta e. Oitava Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).*

*- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.*

*- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.*

*- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(AC 2012.03.99.013446-5/SP, Rel. Des.Fed. Therezinha Cazerta, D.E. 01/07/2013).*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ).*

*CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.*

*- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).*

*- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.*

*- Apelação autárquica provida.*

*(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)*

Confira a dicção da Súmula nº. 149 do Superior Tribunal de Justiça:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

*In casu*, para a comprovação da condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, os seguintes documentos:

- Certidão de nascimento constando a profissão de lavrador do genitor (fl.13);

- Cópias reprográficas da CTPS do genitor, indicando atividade laborativa como trabalhador rural de 2006 a 2007

(fl.16).

Depreende-se que o início de prova material é frágil, não sendo hábil a demonstrar a atividade rural da autora no período gestacional.

Os depoimentos testemunhais no sentido de que a autora exerceu atividade rural *de per se* não são suficientes para comprovar o labor em todo o período exigido.

Os documentos colacionados aos autos não se prestam à comprovação do exercício de atividade rural, já que não fazem referência alguma à atividade de rurícola desenvolvida pela autora.

Noutro vértice, o exercício de trabalho pelo cônjuge também não beneficia a autora, uma vez que além do labor campesino, passou a desenvolver atividade laborativa urbana, não mais ostentando a qualidade de rurícola.

Desta feita, à míngua de prova documental que sirva como indício do exercício de atividade rural da autora, o pleito não comporta acolhimento.

Com tais considerações e com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000101-59.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.000101-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : NORINA FLORES CUENETTE  
ADVOGADO : TELMO VERAO FARIAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001015920114036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu filho, Edivan Coinete Marques, ocorrida em 21/12/2007.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. Não houve condenação da autora no pagamento de custas e honorários advocatícios, ante a concessão do benefício da justiça gratuita.

Apela a parte autora sustentando, em síntese, a comprovação de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal deixou de opinar em razão da ausência de interesse de incapaz.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fúgitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de

contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 676,27 (seiscentos e setenta e seis reais e vinte e sete centavos) pela Portaria MPS nº 142 de 11/04/2007, vigente à época da prisão do filho da autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu filho, estando a relação de parentesco comprovada pela CTPS de fls. 15.

O Atestado de Permanência Carcerária (fls. 23) comprova a prisão do filho da parte autora em 27/12/2007.

Consta da CTPS do preso (fls. 16) vínculo empregatício à época de sua prisão, restando comprovada a qualidade de segurado. Sua remuneração bruta era de R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais), valor inferior ao limite de R\$ 676,27 (seiscentos e setenta e seis reais e vinte e sete centavos), estabelecido pela Portaria MPS nº 142 de 11/04/2007, comprovada desta forma a condição de baixa renda do segurado.

No entanto, no caso em exame, a dependência econômica da autora em relação a seu filho não restou suficientemente demonstrada, tendo em vista que os documentos juntados aos autos (fls. 12, 15 e 21) apenas comprovam o domicílio comum e a relação de parentesco.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que tanto o preso como sua mãe faziam bicos, sendo que o segurado havia obtido emprego fixo somente alguns meses antes da sua prisão.

O mero auxílio financeiro prestado pelo segurado recluso não induz à dependência econômica da parte autora.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. A dependência econômica da mãe em relação ao seu filho preso não é presumida, devendo ser comprovada, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91. Inexistente nos autos prova dessa dependência, a improcedência do pedido é medida que se impõe. Apelação da parte autora improvida."

Dessa forma, ausente a comprovação da dependência em relação ao segurado, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, para manter a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002146-15.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.002146-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : EDSON ROBERTO NOBRE DE ALMEIDA  
ADVOGADO : CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021461520114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de

atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.

- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 23.11.09, por "expert" nomeado, atestou que a parte autora não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 75-80).

- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida".*

*(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.*

*- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."*

*(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08)*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.*

*1. (...)*

*2. (...)*

*3. (...)*

*4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.*

*5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*6. (...)*

*7. (...)*

*8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."*

*(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07)*

*"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.*

*1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*2. Apelação da parte autora improvida."*

*(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08)*

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001139-79.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.001139-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JESSICA DA SILVA SANTOS  
ADVOGADO : KARINA LILIAN VIEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011397920114036111 2 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu companheiro, Charles Vieira da Silva, ocorrida em 17/07/2008.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50).

Apela a parte autora sustentando, em síntese, a comprovação de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal deixou de opinar, ante a ausência de interesse de incapaz.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência

dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 710,08 (setecentos e dez reais e oito centavos) pela Portaria MPS nº 77, de 11/03/2008, vigente à época da prisão do companheiro da parte autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum. (...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação

que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540).

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu companheiro, porém o conjunto probatório é insuficiente para a comprovação da união estável e conseqüente presunção de dependência econômica.

As provas materiais apresentadas incluem cópias de contrato de plano de Assistência Funerária contratado pelo

recluso na qual a autora consta como cônjuge (fls. 17/20), Nota Fiscal e fatura emitida em nome da autora para comprovação de que seu endereço é o mesmo do segregado (fls. 21/22), fotos do casal (fls. 23), cartas trocadas entre o casal (fls. 24/33), carteira de visitante (íntima) expedida pela Secretaria de Estado da Administração Penitenciária (fls. 34) e atestado expedido pela Penitenciária de Marília comprovando que a autora visitava constantemente o recluso (fls. 35).

Observo que não foram produzidas provas testemunhais no sentido de que a autora e o recluso viviam como um casal, inexistindo elementos firmes, que possam atestar a estabilidade da união, a publicidade e a convivência contínua, e se esta união existia à época da prisão.

Portanto, diante da insuficiência do conjunto probatório a comprovar a união estável à época da prisão, não se pode reputar à autora a condição de companheira do recluso.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA, DESDE QUE COMPROVADA A UNIÃO ESTÁVEL. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

(...)

4. Em que pese a dependência presumida do companheiro, consoante o art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91, é preciso, antes, perquirir a existência do seu pressuposto, a união estável. Não basta asseverar a qualidade de companheira na data do óbito; esta deve ser provada, para que possa valer a presunção legal. 5. No caso, a manutenção da convivência pública, contínua e duradoura até a data do óbito não restou comprovada, ante a ausência de prova material e a fragilidade e insubsistência da testemunhal. 6. O conjunto probatório mostra-se incapaz de formar juízo de valor que permita a concessão do benefício à parte autora. Assim, a cassação da tutela jurídica anteriormente deferida, é de rigor. 7. Sem condenação nos ônus da sucumbência, pois a parte autora litiga sob o pálio da Justiça Gratuita. 8. Agravo legal provido. (APELREEX 00217948220104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPORVIDO.

I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997.

II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

(...)

IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.

V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.

VI - Apelação improvida." (g.n.)

(AC 935485; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; 9ª Turma; j. 16.11.2009; DJF3 CJ1: 03.12.2009; p. 630)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE NÃO COMPROVADA.

I - A qualidade de segurado do de cujus resta incontroversa, tendo em vista que já havia dependentes desfrutando do benefício de pensão por morte decorrente de seu falecimento.

II - Ante o conjunto probatório a indicar a inexistência de união estável entre a demandante e o de cujus no momento de seu óbito, resta infirmada a sua condição de dependente, de modo a inviabilizar a concessão do benefício de pensão por morte.

III - Apelação da autora desprovida." (g.n.)

(AC 1306266; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; 10ª Turma; j. 09.09.2008; DJF3: 01.10.2008)

Assim, não havendo prova bastante da união estável, tampouco da condição da autora de dependente econômica do segurado, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca do requisito da baixa renda.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte

autora.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000856-41.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.000856-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : LUCIMARA APARECIDA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : DANIELA FERNANDA LANDRE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008564120114036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de doença preexistente à filiação a Previdência Social.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

**Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 120/121), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade

para o trabalho no momento da perícia, conforme respostas aos quesitos a e b do laudo, cujo teor transcrevo: "a)-A parte autora padece das patologias e morbidez física descritas na petição inicial? Resp. Sim, obesidade mórbida-síndrome do impacto com tendinite crônica do supra espinhal direito e esquerdo síndrome do túnel do carpo direito e esquerdo-hipertensão arterial (entesopatias); b)-Essas patologias impedem a parte autora de exercer toda e qualquer atividade laborativa" Resp. Atualmente suas patologias em conjunto a impedem de exercer qualquer atividade laborativa, tendo dificuldade para deambulação".

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social nos períodos de 01/10/1990 a 01/11/1990, 08/1997 a 12/1997, 02/2000 a 04/2000, 04/2001 a 07/2001, 05/2002 a 10/2002, 12/2004 a 07/2005, 12/2008 a 09/2009 e 06/2010 a 07/2010 (fls.30).

No presente caso, muito embora o médico perito não tenha fixado o início da incapacidade, a documentação carreada aos autos, corroboradas com as razões recursais interpostas pela autora na esfera administrativa (fls.17), evidencia que as doenças incapacitantes que acometem a requerente eclodiram em 15/07/2007 (fls.128).

Destarte, ao apreciar o conjunto probatório, percebe-se que por ocasião do reingresso à Previdência Social em 12/2008 a parte autora já era portadora de doenças incapacitantes.

Cabe destacar, outrossim, que os curtos registros na CTPS após o ano 2007 (1º/12/2008 a 12/02/2009 e 02/06/2010 a 30/06/2010-fls.62/63) indicam que o quadro incapacitante remontam à época da refiliação.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.**

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- **A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.** (g/n)

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- *Agravo ao qual se nega provimento.*"

(TRF3, APELREEX 1274705, Processo nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

*IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.*

*X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.*

*XI - Agravo improvido.*

*(TRF3, AC 1399718, Processo nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).*

Logo, considerando que a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004068-61.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.004068-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ROSANGELA MAGISTRIS ZENATTI  
ADVOGADO : LUCY LUMIKO TSUTSUI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00040686120114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, com pedido de antecipação de tutela.

A r. sentença de fls. 94/95, proferida em 10.05.2013, julgou improcedente o pedido, por considerar ausente a incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a inaptidão para o labor. Contesta as conclusões da perícia médica.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15

(quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/45, dos quais destaco:

- carteira de habilitação (nascimento em 13.10.1965), indicando a idade atual de 47 anos (fls. 11);
- documentos médicos (fls. 12/13, 15, 18, 20/26);
- comunicados pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 14, 16/17 e 19);
- CTPS (fls. 20/45).

A fls. 50/50vº foi juntado aos autos extrato do sistema Dataprev, que informa vínculos empregatícios de 11.05.1982 a 04/2011, de forma descontínua, bem como percepção de benefício de 31.10.2000 a 27.02.2001, 10.11.2004 a 01.01.2006 e de 07.06.2006 a 16.12.2006.

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 75/88 - 21.06.2012), constando histórico de "câncer de mama", tendo sido "submetida a mastectomia total do lado direito em 2001", "fez quimioterapia e radioterapia" com "reconstrução da mama dois anos após com retalho de músculo abdominal", com queixas de "dificuldade de dirigir e esforços com o braço direito".

Assevera o experto, em suas conclusões, que "não foi constatada incapacidade laborativa para as atividades habituais".

Quanto aos questionamentos acerca das conclusões do perito judicial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pela autora, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Afasto, portanto, os questionamentos acerca da perícia médica.

Assim, nesse caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais

*requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*

*4. Apelação do autor improvida.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003099-86.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.003099-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : REGINALDO VIANA PEREIRA  
ADVOGADO : RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030998620114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a reforma da r. sentença.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, a parte autora, em breve síntese, alega cerceamento de defesa e pleiteia a realização de novo laudo médico pericial.
- No caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança (fls. 38-47).
- Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
- É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da

matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

- Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
- Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
- Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:

*"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.*

*Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."*

- Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a inexistência do requisito incapacidade.
- Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA- DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.*

*I - O quinquêdido legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.*

*II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.*

*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*

*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)*

- Apesar de a parte autora ter colacionado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, merece valimento o laudo pericial confeccionado nestes autos, que contraditou as conclusões destes através de análise pormenorizada do quadro clínico da postulante.
- Desta forma, como não foram trazidos aos autos elementos aptos a abalar as conclusões nele contidas, nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial.
- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado por "expert" nomeado, atestou que a parte autora é portadora de HIV. Entretanto, asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 38-47).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida".*

*(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.*

*- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."*

*(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08)*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.*

*1. (...)*

*2. (...)*

*3. (...)*

*4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.*

*5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*6. (...)*

*7. (...)*

*8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."*

*(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07)*

*"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.*

*1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*2. Apelação da parte autora improvida."*

*(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08)*

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, **NÃO ACOLHO A PRELIMNAR**, e com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005510-05.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.005510-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : LERINA JOSE DAMASCENO  
ADVOGADO : ROGERIO FERRAZ BARCELOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : NAIANA DAMASCENO DE OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : ROGERIO FERRAZ BARCELOS e outro  
REPRESENTANTE : LERINA JOSE DAMASCENO  
No. ORIG. : 00055100520114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO  
VISTOS.

Chamo o feito à ordem.  
Verifico que na decisão de fls. 148-150 há erro material.  
Passo à correção.  
Trata-se de mero erro material, passível de correção, ora efetuada por meio deste despacho.

DISPOSITIVO

Isto posto, **RECONSIDERO, EM PARTE, A DECISÃO DE FLS. 148-150**, para reconhecer o erro material e, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **JULGAR PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL DO INSS E OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA E DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder **PENSÃO POR MORTE**, nos termos do art. 74 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data do óbito, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005316-02.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.005316-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : DAIANE DE SOUZA SANTOS incapaz  
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro  
REPRESENTANTE : SEBASTIAO CLARO DOS SANTOS  
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00053160220114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O salário-maternidade consubstancia benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do artigo 71 da Lei nº. 8.213/91.

A Lei n.º 10.421/02 acrescentou à Lei n.º 8.213/91 o artigo 71-A, que estendeu o benefício à segurada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no referido dispositivo.

Hodiernamente, as disposições relativas ao salário-maternidade estão disciplinadas nos artigos 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, normas infraconstitucionais que cumprem o escopo do legislador constituinte contido no artigo 201, inciso II, da Constituição Federal, de forma a assegurar que os planos da previdência social atendam a proteção à maternidade, especialmente à gestante.

Nessa esteira, o artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor:

*"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(...) omissis*

*XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".*

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Na redação original do referido dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei n.º 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

Cumprir destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, outrora revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, ante a gravidez e nascimento da filha Pietra Santos Pereira Galvão, em 16 de outubro de 2008 (fl.07).

A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91, que assim dispõe:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas:*

*(...) omissis*

*VII- como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos*

maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

Parágrafo 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

O § 3º do artigo 55 c.c. o artigo 106, ambos da Lei nº. 8.213/91 admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural, desde que alicerçada em início de prova documental, vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 149/STJ.*

1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.

2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)

Trago à colação arestos desta e. Oitava Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.

- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 2012.03.99.013446-5/SP, Rel. Des.Fed. Therezinha Cazerta, D.E. 01/07/2013).

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ).*

*CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.*

- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).

- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.

- Apelação autárquica provida.

(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)

Confira a dicção da Súmula nº. 149 do Superior Tribunal de Justiça:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

In casu, a autora não apresentou nenhum documento para a comprovação da condição de trabalhadora rural, não bastando tão somente certidão de nascimento de sua filha, constando a profissão de lavrador do genitor.

Os depoimentos testemunhais no sentido de que a autora exerceu atividade rural *de per se* não são suficientes para comprovar o labor em todo o período exigido.

Desta feita, à míngua de prova documental que sirva como indicio do exercício de atividade rural da autora, o pleito não comporta acolhimento.

Com tais considerações e com supedâneo no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005861-72.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.005861-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : LUCIANA PUPO FERREIRA  
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00058617220114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O salário-maternidade consubstancia benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do artigo 71 da Lei nº. 8.213/91.

A Lei nº. 10.421/02 acrescentou à Lei nº. 8.213/91 o artigo 71-A, que estendeu o benefício à segurada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no referido dispositivo.

Hodiernamente, as disposições relativas ao salário-maternidade estão disciplinadas nos artigos 71 a 73, da Lei nº. 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto nº. 3.048/99, normas infraconstitucionais que cumprem o escopo do legislador constituinte contido no artigo 201, inciso II, da Constituição Federal, de forma a assegurar que os planos da previdência social atendam a proteção à maternidade, especialmente à gestante.

Nessa esteira, o artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor:

*"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(...) omissis*

*XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".*

O artigo 71 da Lei nº. 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº. 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Na redação original do referido dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei nº. 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

Cumprido destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, outrora revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, ante a gravidez e nascimento dos filhos Débora Ferreira Ribeiro, em 22 de maio de 2005 (fl.07) e Florival Nunes de Proença Junior, em 20 de junho de 2007 (fl.08).

A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei nº. 8.213/91, que assim dispõe:

*"Art.11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas:*

*(...) omissis*

*VII- como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*Parágrafo 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".*

O § 3º do artigo 55 c.c. o artigo 106, ambos da Lei nº. 8.213/91 admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural, desde que alicerçada em início de prova documental, vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 149/STJ.*

*1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.*

*2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.*

*3. Recurso especial conhecido e provido.*

*(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)*

Trago à colação arestos desta e. Oitava Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de*

*adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).*

*- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.*

*- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.*

*- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(AC 2012.03.99.013446-5/SP, Rel. Des.Fed. Therezinha Cazerta, D.E. 01/07/2013).*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ).*

*CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.*

*- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).*

*- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.*

*- Apelação autárquica provida.*

*(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)*

Confira a dicção da Súmula nº. 149 do Superior Tribunal de Justiça:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

*In casu*, para a comprovação da condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, cópia da CTPS de Ezequiel Oliveira Ribeiro, genitor de Débora Ferreira Ribeiro, indicando atividade laborativa como trabalhador rural no período de 2000 a 2002 (fls.09/10).

Depreende-se que o início de prova material é frágil, não sendo hábil a demonstrar a atividade rural da autora no período gestacional.

Os depoimentos testemunhais no sentido de que a autora exerceu atividade rural *de per se* não são suficientes para comprovar o labor em todo o período exigido.

Os documentos colacionados aos autos não se prestam à comprovação do exercício de atividade rural, já que não fazem referência alguma à atividade de rurícola desenvolvida pela autora.

Desta feita, à míngua de prova documental que sirva como indício do exercício de atividade rural da autora, o pleito não comporta acolhimento.

Com tais considerações e com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00032 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000406-91.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000406-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : SILVIA RAZEIRA DE LIMA  
ADVOGADO : WAGNER MARTINS MOREIRA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00004069120114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 28.08.2009.

Pedido julgado procedente, condenando o réu ao pagamento de pensão por morte à autora, desde a data do óbito.

Correção monetária nos termos da Resolução 134/2010 do CJF. Juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da condenação até a sentença.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

A qualidade de segurado do falecido restou incontroversa, eis que o *de cujus* recebia aposentadoria por invalidez na ocasião do óbito.

Com relação à dependência econômica, o artigo 16, inciso I e §§ 3º e 4º da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Nesse sentido, a dependência econômica do companheiro é considerada presumida. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 5ª edição, editora LTR, *"companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da 'affectio societatis' conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas"*.

De acordo com as disposições legais acima mencionadas, tem-se que em nenhum momento foi imposta restrição à comprovação da união estável entre homem e mulher, somente sendo exigida a prova documental para a comprovação de tempo de serviço para fins de percepção de benefício previdenciário. Vejamos:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento." (grifei)*

Cumprir, ademais, que o rol previsto no parágrafo 3º do artigo 22 do Decreto 3.048/99 é meramente exemplificativo, não representando, a ausência de quaisquer dos documentos ali enumerados, óbice à concessão do benefício.

Assim sendo, compete ao magistrado, diante das provas carreadas aos autos, formar a sua convicção acerca da convivência *more uxorio*.

Sobre o tema, o E. Superior Tribunal de Justiça assim se pronunciou:

*"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*

*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*

*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*

*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*

*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."*

*(REsp 783.697/GO, 6.ª Turma, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 09/10/2006)*

***"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.***

*1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.*

*2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.*

*4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeta sumular nº 7/STJ.*

*5. Recurso especial a que se nega provimento."*

*(REsp 778.384/GO, 5.ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 18/09/2006)*

Para comprovar a união estável, a autora apresentou declarações do Imposto de Renda do falecido, referentes aos exercícios 2008 e 2009 (anos-calendários 2008 e 2009), nas quais consta a autora como sua dependente (fls. 26-29 53-56); sentença proferida no juízo da 5ª Vara de Família e Sucessões de São Paulo, reconhecendo a existência de união estável entre a autora e o falecido, no período de 2004 até o óbito do segurado; comprovantes de que residiam no mesmo endereço, entre outros documentos (fls. 46-47, 82-86 e 130-136).

Por sua vez, a prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal até o óbito, bem como a dependência econômica dela em relação a ele.

O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua, duradoura, com intuito de constituir família e que perdurou até o óbito do segurado.

A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

Destarte, ante a prova inequívoca da dependência econômica do autor, decorrente de presunção legal, e da qualidade de segurado do falecido, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004393-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004393-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : CLEONICE MARCELINA DA CONCEICAO  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00162-3 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O salário-maternidade consubstancia benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do artigo 71 da Lei nº. 8.213/91.

A Lei nº 10.421/02 acrescentou à Lei nº. 8.213/91 o artigo 71-A, que estendeu o benefício à segurada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no referido dispositivo.

Hodiernamente, as disposições relativas ao salário-maternidade estão disciplinadas nos artigos 71 a 73, da Lei nº 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto nº 3.048/99, normas infraconstitucionais que cumprem o escopo do legislador constituinte contido no artigo 201, inciso II, da Constituição Federal, de forma a assegurar que os planos da previdência social atendam a proteção à maternidade, especialmente à gestante.

Nessa esteira, o artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor:

*"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(...) omissis*

*XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".*

O artigo 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Na redação original do referido dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei nº. 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo,

em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

Cumprido destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, outrora revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, ante a gravidez e nascimento do filho Daniel da Conceição Ferreira, em 12 de outubro de 2009 (fl.11).

A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91, que assim dispõe:

*"Art.11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas:*

*(...) omissis*

*VII- como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*Parágrafo 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".*

O § 3º do artigo 55 c.c. o artigo 106, ambos da Lei n.º 8.213/91 admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural, desde que alicerçada em início de prova documental, vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 149/STJ.*

*1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.*

*2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.*

*3. Recurso especial conhecido e provido.*

*(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)*

Trago à colação arestos desta e. Oitava Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias,*

de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.

- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 2012.03.99.013446-5/SP, Rel. Des.Fed. Therezinha Cazerta, D.E. 01/07/2013).

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ).**

**CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.**

- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).

- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.

- Apelação autárquica provida.

(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)

Confira a dicção da Súmula nº. 149 do Superior Tribunal de Justiça:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

*In casu*, para a comprovação da condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, tão somente a declaração de fl.12, unilateral e não homologada, bem assim cópias da CTPS do seu genitor, indicando atividade rurícola em período que não antecede o nascimento da criança.

Depreende-se que o início de prova material é frágil, não sendo hábil a demonstrar a atividade rural da autora no período gestacional.

Os depoimentos testemunhais no sentido de que a autora exerceu atividade rural *de per se* não são suficientes para comprovar o labor em todo o período exigido.

Os documentos colacionados aos autos não se prestam à comprovação do exercício de atividade rural, já que não fazem referência alguma à atividade de rurícola desenvolvida pela autora.

Desta feita, à míngua de prova documental que sirva como indício do exercício de atividade rural da autora, o pleito não comporta acolhimento.

Com tais considerações e com supedâneo no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022729-54.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022729-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : THOMAS LUIS LIMA DE SIQUEIRA incapaz e outro  
: MARIA JULIA LIMA DE SIQUEIRA incapaz  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS  
REPRESENTANTE : FABIANA CRISTINA DE LIMA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00008-3 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu pai, Jones Luiz Siqueira, ocorrida em 03/02/2010.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50).

Apela a parte autora sustentando, em síntese, a comprovação de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.  
É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de

aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 810,18 (oitocentos e dez reais e dezoito centavos) pela Portaria MPS nº 333, de 29/06/2010, vigente à época da prisão do pai da parte autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins

de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540).

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, o parte autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai, estando as relações de parentesco comprovadas pelas certidões de nascimento de fls. 09/10.

Sendo os requerentes menores de idade à época em que seu genitor foi preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

O Boletim informativo da Secretaria de Estado da Administração Penitenciária comprova que o pai dos autores foi preso em 03/02/2010.

Consta da cópia da CTPS (fls. 17) vínculo empregatício à época de sua reclusão, restando comprovada sua qualidade de segurado. No entanto, conforme relatório CNIS de fls. 37, sua remuneração bruta era de R\$ 1.092,80

(um mil e noventa e dois reais e oitenta centavos), valor superior ao limite de R\$ 810,18 (oitocentos e dez reais e dezoito centavos), estabelecido pela Portaria MPS nº 333 de 29/06/2010 .

Dessa forma, ausente a comprovação da condição de baixa renda do segurado, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, para manter a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023196-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023196-3/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: CREUSA LUCIA DA COSTA DINIZ
ADVOGADO	: ANTONIO PASSOS DE OLIVEIRA SALLES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: TATIANA CRISTINA DELBON
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00026-9 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de

1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O salário-maternidade consubstancia benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do artigo 71 da Lei nº. 8.213/91.

A Lei nº. 10.421/02 acrescentou à Lei nº. 8.213/91 o artigo 71-A, que estendeu o benefício à segurada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no referido dispositivo.

Hodiernamente, as disposições relativas ao salário-maternidade estão disciplinadas nos artigos 71 a 73, da Lei nº. 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto nº. 3.048/99, normas infraconstitucionais que cumprem o escopo do legislador constituinte contido no artigo 201, inciso II, da Constituição Federal, de forma a assegurar que os planos da previdência social atendam a proteção à maternidade, especialmente à gestante.

Nessa esteira, o artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor:

*"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(...) omissis*

*XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".*

O artigo 71 da Lei nº. 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº. 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Na redação original do referido dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei nº. 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de

forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

Cumprido destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, outrora revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, ante a gravidez e nascimento do filho Júlio César de Jesus Júnior, em 14 de fevereiro de 2006 (fl.13).

A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91, que assim dispõe:

*"Art.11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas:*

*(...) omissis*

*VII- como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*Parágrafo 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".*

O § 3º do artigo 55 c.c. o artigo 106, ambos da Lei n.º 8.213/91 admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural, desde que alicerçada em início de prova documental, vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 149/STJ.*

*1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.*

*2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.*

*3. Recurso especial conhecido e provido.*

*(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)*

Trago à colação arestos desta e. Oitava Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei n.º 10.421/02).*

*- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.*

*- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.*

*- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.*

- *Agravo legal a que se nega provimento.*

(*AC 2012.03.99.013446-5/SP, Rel. Des.Fed. Therezinha Cazerta, D.E. 01/07/2013*).

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ).*

*CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.*

- *O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).*

- *Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.*

- *Apelação autárquica provida.*

(*AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011*)

Confira a dicção da Súmula nº. 149 do Superior Tribunal de Justiça:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

*In casu*, para a comprovação da condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, o seguinte documento:

- CTPS do genitor, indicando atividade laborativa como trabalhador rural no período de 2001 a 2004 e de 2007 a 2008 (fls.14/16);

-CTPS da parte autora onde constam alguns registros de atividade rural, constando o último registro de 14.05.2003 a 14.07.2003 (fls.17/18).

Os dados do CNIS colhidos à fl.33 demonstram que somente no período de 03.05.2004 a 08.09.2004 o pai da criança foi empregado rural, ostentando a condição de segurado urbano no período de 2000 a 2002 e de 2005 a 2010.

Depreende-se que o início de prova material é frágil, não sendo hábil a demonstrar a atividade rural da autora no período gestacional.

Os documentos colacionados aos autos não se prestam à comprovação do exercício de atividade rural, já que não fazem referência alguma à atividade de rurícola desenvolvida pela autora.

Noutro vértice, o exercício de trabalho pelo companheiro também não beneficia a autora, uma vez que além do labor campesino, passou a desenvolver atividade laborativa urbana, não mais ostentando a qualidade de rurícola.

Desta feita, à míngua de prova documental que sirva como indício do exercício de atividade rural da autora, o pleito não comporta acolhimento.

Com tais considerações e com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028682-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028682-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : SILVANA APARECIDA CARLOS AMBROSIO DA SILVA e outros  
: ANA FLAVIA DA SILVA incapaz  
: CAIO VINICIUS DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : FLAVIO ANTONIO MENDES  
REPRESENTANTE : SILVANA APARECIDA CARLOS AMBROSIO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00024-5 2 Vr CONCHAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu marido e pai, Ednilson Benedito Ambrosio da Silva, ocorrida em 29/06/2010.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50).

Apela a parte autora sustentando, em síntese, a comprovação de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 810,18 (oitocentos e dez reais e dezoito centavos) pela Portaria MPS nº 333, de 29/06/2010, vigente à época da prisão do pai da parte autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda.

(...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

In *casu*, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu marido e pai, estando as relações marital e de parentesco comprovadas pelas certidões fls. 16/18.

Sendo os requerentes A.F.S. e C.V.S. menores de idade à época em que seu genitor foi preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91). O mesmo ocorrendo com a esposa.

O extrato de andamento processual da Vara de Execuções Criminais da Comarca de Conchas/SP (fls. 61/62) e o ofício da Secretaria de Estado da Administração Penitenciária (fls. 97/103) comprovam que o marido e pai da parte autora foi preso em 29/06/2010 e libertado em 17/02/2012.

Consta da cópia da CTPS do preso (fls. 28) vínculo empregatício até 12/05/2010, restando comprovada sua qualidade de segurado (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

Tendo em vista que o recluso estava desempregado à época da prisão e, portanto, sem rendimentos, resta demonstrado também o requisito da baixa renda.

Dessa forma, comprovadas as exigências legais, é de se deferir o auxílio-reclusão pleiteado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da prisão (29/06/2010), uma vez que os requerentes A.F.S. e C.V.S. são absolutamente incapazes e contra eles não corre a prescrição. O preso foi colocado em liberdade em 17/02/2012, e conseqüentemente esta deve ser a data final do benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença recorrida e julgar procedente o pedido, concedendo o benefício de auxílio-reclusão, pelo período compreendido entre 29/06/2010 e 17/02/2012, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032098-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032098-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : DEBORA APARECIDA ROCHA  
ADVOGADO : JOSE FELIX DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELICA CARRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00024-2 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O salário-maternidade consubstancia benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do artigo 71 da Lei n.º 8.213/91.

A Lei n.º 10.421/02 acrescentou à Lei n.º 8.213/91 o artigo 71-A, que estendeu o benefício à segurada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no referido dispositivo.

Hodiernamente, as disposições relativas ao salário-maternidade estão disciplinadas nos artigos 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, normas infraconstitucionais que cumprem o escopo do legislador constituinte contido no artigo 201, inciso II, da Constituição Federal, de forma a assegurar que os planos da previdência social atendam a proteção à maternidade, especialmente à gestante.

Nessa esteira, o artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor:

*"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(...) omissis*

*XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".*

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Na redação original do referido dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei n.º 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

Cumprido destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, outrora revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, ante a gravidez e nascimento da filha Stefany Caroline Rocha, em 17 de setembro de 2007 (fl.13).

A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei nº. 8213/91, que assim dispõe:

*"Art.11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas:*

*(...) omissis*

*VII- como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*Parágrafo 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".*

O § 3º do artigo 55 c.c. o artigo 106, ambos da Lei nº. 8.213/91 admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural, desde que alicerçada em início de prova documental, vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 149/STJ.*

*1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.*

*2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.*

*3. Recurso especial conhecido e provido.*

*(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)*

Trago à colação arestos desta e. Oitava Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).*

*- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.*

*- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.*

*- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(AC 2012.03.99.013446-5/SP, Rel. Des.Fed. Therezinha Cazerta, D.E. 01/07/2013).*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ).*

*CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.*

*- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como*

*rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).  
- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.  
- Apelação autárquica provida.  
(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)*

Confira a dicção da Súmula nº. 149 do Superior Tribunal de Justiça:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

*In casu*, para a comprovação da condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, certidão do INCRA e cópias de notas fiscais de produtor, documentos emitidos em nome de sua genitora.

Anoto que na certidão de nascimento consta que a autora era "do lar", bem assim que os dados do CNIS colhidos às fls. 42 não indicam atividade laborativa da parte autora.

Depreende-se que o início de prova material é frágil, não sendo hábil a demonstrar a atividade rural da autora no período gestacional.

Os depoimentos testemunhais no sentido de que a autora exerceu atividade rural de per se não são suficientes para comprovar o labor em todo o período exigido.

Os documentos colacionados aos autos não se prestam à comprovação do exercício de atividade rural, já que não fazem referência alguma à atividade de rurícola desenvolvida pela autora.

Desta feita, à míngua de prova documental que sirva como indicio do exercício de atividade rural da autora, o pleito não comporta acolhimento.

Com tais considerações e com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035260-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035260-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : GRACIELE DE OLIVEIRA MENDES  
ADVOGADO : HELMAR DE JESUS SIMÃO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00131-2 1 Vr CAPAO BONITO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O salário-maternidade consubstancia benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do artigo 71 da Lei nº. 8.213/91.

A Lei n.º 10.421/02 acrescentou à Lei n.º 8.213/91 o artigo 71-A, que estendeu o benefício à segurada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no referido dispositivo.

Hodiernamente, as disposições relativas ao salário-maternidade estão disciplinadas nos artigos 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, normas infraconstitucionais que cumprem o escopo do legislador constituinte contido no artigo 201, inciso II, da Constituição Federal, de forma a assegurar que os planos da previdência social atendam a proteção à maternidade, especialmente à gestante.

Nessa esteira, o artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor:

*"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(...) omissis*

*XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".*

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Na redação original do referido dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei n.º 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

Cumprir destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, outrora revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, ante a gravidez e nascimento do filho Artur de Oliveira Mendes Tomaz de Araujo, em 02 de maio de 2010 (fl.09).

A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91, que assim dispõe:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas:*

*(...) omissis*

VII- como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

Parágrafo 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

O § 3º do artigo 55 c.c. o artigo 106, ambos da Lei nº. 8.213/91 admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural, desde que alicerçada em início de prova documental, vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 149/STJ.*

1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.

2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)

Trago à colação arestos desta e. Oitava Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.

- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 2012.03.99.013446-5/SP, Rel. Des.Fed. Therezinha Cazerta, D.E. 01/07/2013).

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ).*

*CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.*

- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).

- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.

- Apelação autárquica provida.

(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)

Confira a dicção da Súmula nº. 149 do Superior Tribunal de Justiça:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

In casu, para a comprovação da condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, cópias da CTPS de sua genitora que indicam labor campesino no período de 2000 a 2008.

Os dados do CNIS colhidos à fl.42 atestam que genitor da criança é trabalhador urbano. Depreende-se que o início de prova material é frágil, não sendo hábil a demonstrar a atividade rural da autora no período gestacional.

Os depoimentos testemunhais no sentido de que a autora exerceu atividade rural *de per se* não são suficientes para comprovar o labor em todo o período exigido.

Os documentos colacionados aos autos não se prestam à comprovação do exercício de atividade rural, já que não fazem referência alguma à atividade de rurícola desenvolvida pela autora.

Desta feita, à míngua de prova documental que sirva como indício do exercício de atividade rural da autora, o pleito não comporta acolhimento.

Com tais considerações e com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037024-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037024-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	: MARIA EDUARDA SEGURA incapaz
ADVOGADO	: ALEXANDRE FONTANA BERTO
REPRESENTANTE	: CRISTIANA PERPETUA LANZA
ADVOGADO	: ALEXANDRE FONTANA BERTO
APELADO	: ADRIANA ROSA DA SILVA CORREA IEMBO

ADVOGADO : JOANA CRISTINA PAULINO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00117-2 1 Vr SANTA ADELIA/SP

Decisão  
VISTOS.

- Trata-se de agravo legal interposto contra decisão que, proferida em ação proposta com vistas à concessão de pensão por morte, nos termos do art. 557 do CPC, negou seguimento à apelação da parte autora.  
- Aduz o agravante, em breve síntese, a existência de nulidade da sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte. Caso não haja retratação, pede que seja o presente recurso apresentado em mesa para julgamento.

DECIDO.

- Reconsidero a decisão agravada, em seu mérito, dadas as razões que passo a expor.  
- Trata-se de recurso interposto pelo Ministério Público Federal contra a sentença que julgou improcedente o pedido pensão por morte.  
- Inicialmente, examino a existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a intervenção do Ministério Público.  
- O art. 82 do Código de Processo Civil estabelece que o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que houver interesse de incapaz. Assim, a não participação do órgão ministerial acarreta a nulidade do processo a partir do momento em que deveria ter sido intimado, nos termos do art. 246 do mesmo diploma legal.  
- Nesse sentido os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OBRIGATORIA A INTIMAÇÃO PESSOAL COM REMESSA DOS AUTOS PARA MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL ANTES DO JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI COMPLEMENTAR N. 76/93 COMBINADO COM O ART. 41, IV, DA LEI 8.625/93.*

*1. O § 2º do art. 18 da Lei Complementar n. 76/93 obriga a intervenção do Ministério Público Federal nos processos que versem desapropriação para fins de reforma agrária.*

*2. A exegese desse preceito normativo denota que a manifestação do Parquet é obrigatória, ainda que seja no bojo de execução de título judicial subjacente à ação expropriatória para reforma agrária, porquanto aquela é consectário desta e representa mero desdobramento do processo cognitivo. Precedentes: REsp 1035444/AM, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ de 10 de novembro de 2008 e REsp 811530/RN, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 14 de abril de 2008.*

*3. A presença do representante do Ministério Público Federal na sessão de julgamento não supre a sua falta de manifestação acerca do recurso de apelação, pois o art. 41, IV, da Lei 8.625/93, assegura a sua intimação pessoal com a remessa dos autos para o desígnio de sua função.*

*4. No caso sub examinem, a ausência de parecer exarado pelo Ministério Público Federal contamina o julgamento do recurso de apelação, que deve ser anulado a fim de que outro seja proferido, dessa vez com a observância da liturgia legal que impõe a manifestação prévia do parquet.*

*5. Recurso especial conhecimento parcialmente e, nessa parte, provido, a fim de anular o julgamento relativo ao recurso de apelação. As demais questões suscitadas ficam prejudicadas". (STJ - Resp 1061852/PR Processo: 2008/0115749-7 - 1ª Turma J: 22.09.09 DJe :28.09.09 Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES)*

*"PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE CUMULADA COM PARTILHA DE BENS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL DAS PARTES. DISPENSA. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. PODERES ESPECIAIS. APRESENTAÇÃO DE MEMORIAIS. ORDEM. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. NULIDADE. PREJUÍZO INEXISTENTE. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO SEGUNDO GRAU. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO NO PRIMEIRO GRAU. IRREGULARIDADE SANÁVEL. ÔNUS DA PROVA. ART. 333-I, CPC. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ. RECURSO DESACOLHIDO.*

*I - Inocorre negativa de prestação jurisdicional quando examinadas todas as questões controvertidas.*

*II - Intimado pessoalmente o patrono dos réus, que possuía poderes especiais inclusive para receber intimações, da designação de audiência de instrução e julgamento, inocorre nulidade pela ausência de intimação pessoal da*

parte.

III - Não há no art. 454, § 3º, CPC, imposição para que a parte autora necessariamente apresente seu memorial em primeiro lugar. Ademais, a decretação de nulidade, no sistema processual brasileiro, deve atender à demonstração de prejuízo, o que não ocorreu, na espécie.

IV - A intervenção do Ministério Público em segundo grau de jurisdição, sem argüir nulidade nem prejuízo, supre a falta de intervenção do Parquet na primeira instância, não acarretando a nulidade do processo. V - Assentado pelas instâncias ordinárias que a autora se desincumbiu do seu ônus probandi inócorre violação do art. 333-I, CPC. Entender diversamente encontra óbice no enunciado n. 7 da súmula/STJ." (STJ - Resp 439955/AM - Processo: 2002/0066538-0 - 4ª Turma J: 16.09.03 DJ:25.02.04 p. 180 - Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA)

**"BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PROVIMENTO. EMBARGOS INFRINGENTES.**

I - Contendo vício o v. acórdão, no tocante à matéria devolvida ao conhecimento do Tribunal, cumpre saná-lo por meio dos embargos de declaração.

II - Nos termos da Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (artigo 31).

III - A ausência de manifestação do Ministério Público em primeira instância, nos casos em que é obrigatória a sua intervenção e desde que haja manifesto prejuízo a alguma parte, enseja nulidade do processo a partir do momento em que este deveria ter sido intimado (artigo 246 do CPC).

IV - Em sendo relevante o estudo social, eis que compõe conjunto probatório indispensável para o deslinde da demanda, cabe ao Juízo determinar a produção da referida prova, dada a falta de elementos aptos a substituí-la. V - Sentença anulada, com remessa dos autos à vara de origem para o prosseguimento regular do feito, restando prejudicada a análise da remessa oficial e dos recursos.

VI - Embargos de declaração providos." (TRF - 3ª Região - AC 695860 - Processo: 200103990247717 - 10ª Turma - j. 14.06.11 - DJF3: 22.06.11 p. 3568 - Rel. Des. Walter do Amaral)

- Isto posto, com fundamento no art. 557, § 1º, do CPC, **RECONSIDERO A DECISÃO DE FLS. 161-162** e, nos termos do *caput* do mesmo diploma legal, acolho a argumentação do Ministério Público Federal, para declarar nula a r. sentença e determinar o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento do feito.

**PREJUDICADA A APELAÇÃO E O AGRAVO LEGAL.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042978-26.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042978-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : APARECIDA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00003-5 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 10.12.2011, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

No caso em questão, a requerente apresentou o seguinte documento: cópia da certidão de casamento (fls. 14), realizado em 18.08.1973, em que consta qualificação de seu marido como lavrador.

É pacífico o entendimento dos nossos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

No entanto, a autora, conforme informações fornecidas pelo sistema CNIS - DATAPREV (fls. 23/28), apresenta registro de vínculo urbano, no período de 08.03.1992 a 01.04.1992 e ainda efetuou recolhimentos como contribuinte individual, nos interstícios de 07/2008 a 11/2008, 01/2009 a 07/2009 e 01/2010. Por sua vez, seu cônjuge apresenta vínculos urbanos, no período não contínuo, de 01/1982 a 05/1999 e ainda recebeu auxílio-doença, ramo de atividade: transportes e carga, de 30.09.1998 a 24.05.1999.

Ademais, considerando que a requerente não apresentou outros documentos em seu nome ou de seu cônjuge que os qualificassem como lavradores, não pode fazer jus ao benefício.

Apesar de as testemunhas (fls. 44/45) terem afirmado a atividade rurícola da autora, a jurisprudência inclina-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, conforme teor da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91, que prevê que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Por sua vez, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.*

*2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.(g/n)*

*4. Recurso especial improvido."*

*(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE, PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.*

*- Requisitos do artigo 143 da Lei n 8.213/91 não satisfeitos quanto ao trabalho no campo e carência.*

*- Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.*

*- Recurso da autora improvido.*

*(AC 499717, Segunda Turma, Relator Juíza Marianina Galante, v.u., DJU data 14.11.2002 página: 492).*

Assim, não merece reforma a sentença, uma vez não preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045094-05.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045094-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA APARECIDA SEVERINO MARIANO  
ADVOGADO : SAMUEL VAZ NASCIMENTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 2070/4599

ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00171-8 1 Vr BARRA BONITA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 26.08.2005 (fls. 09), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento (fls. 13), realizado em 26.04.1969, em que consta a qualificação de seu marido como lavrador e cópias de sua CTPS (fls. 10/12), nas quais constam os seguintes registros de vínculos rurais: julho de 1975 a outubro de 1975, maio de 1979 a agosto de 1979, 05 de junho de 1980 a 10 de julho de 1980, 14 de julho de 1980 a 22 de setembro de 1980, abril de 1982 a julho de 1982 e maio de 1985 a julho de 1985.

Tais documentos constituem início de prova material.

No entanto, no tocante à certidão de casamento, trata-se de documento muito antigo, considerando ser datado do ano de 1969.

Por sua vez, os interstícios rurais da autora, constantes de sua CTPS, além de serem muito curtos, datam da década de setenta e oitenta, distantes, portanto, do tempo que se quer comprovar, considerando que a autora implementou o requisito etário em 2005.

Ademais, não perfazem, por si só, o período necessário para efeito de prova de toda atividade rural que possibilitaria a concessão do benefício.

Portanto, insuficiente a prova material, torna-se inviável o reconhecimento do labor rural durante o período que se pleiteia.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados dessa 8ª Turma, *in verbis*:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1326.) PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*

*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, não pode fazer jus a autora à concessão do benefício pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046196-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046196-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 2072/4599

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA MANOEL  
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO BIELLA  
No. ORIG. : 08.00.00050-2 1 Vr IBITINGA/SP

DESPACHO  
VISTOS.

Chamo o feito à ordem.  
Verifico que na decisão de fls. 183-184 há erro material.  
Passo à correção.  
Trata-se de mero erro material, passível de correção, ora efetuada por meio deste despacho.

DISPOSITIVO

Isso posto, **RECONSIDERO, EM PARTE, A DECISÃO DE FLS. 183-184**, para reconhecer o erro material e, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **RECONSIDERAR A DECISÃO DE FLS. 174-175, JULGAR PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA** e, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º A do CPC, de ofício, anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento do feito.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047572-83.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.047572-4/MS

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : SANTA TEREZINHA LOPES  
ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.01941-4 2 Vr IVINHEMA/MS

DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei n. 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 01.11.1993 (fls. 13) , devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 66 meses.

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: cópias das certidões de nascimento de seus filhos (fls. 15/16), ocorridos, respectivamente, em 10.05.1990 e 15.12.2000, nas quais consta sua qualificação como "lavradora".

No entanto, considerando que a autora completou o requisito etário em 1993 e que não apresenta outros documentos nos autos que comprove o exercício de atividade rural, a certidão datada de 1990, por si só, não pode ser considerada para efeito de comprovação de todo labor rural a fazer jus ao benefício pleiteado.

Apesar de as testemunhas terem afirmado a atividade rurícola da autora, a jurisprudência inclina-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, conforme teor da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91, que prevê que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Por sua vez, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.***

*1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.*

*2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.(g/n)

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE, PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.

- Requisitos do artigo 143 da Lei n 8.213/91 não satisfeitos quanto ao trabalho no campo e carência.

- Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.

- Recurso da autora improvido."

(AC 499717, Segunda Turma, Relator Juíza Marianina Galante, v.u., DJU data 14.11.2002 página: 492).

Assim, não merece reforma a sentença, uma vez não preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047822-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047822-1/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: SORAI PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	: FABIO JUNIOR APARECIDO PIO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DANTE BORGES BONFIM
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00067-1 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O salário-maternidade consubstancia benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do artigo 71 da Lei nº. 8.213/91.

A Lei nº 10.421/02 acrescentou à Lei nº. 8.213/91 o artigo 71-A, que estendeu o benefício à segurada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no referido dispositivo.

Hodiernamente, as disposições relativas ao salário-maternidade estão disciplinadas nos artigos 71 a 73, da Lei nº. 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto nº 3.048/99, normas infraconstitucionais que cumprem o escopo do legislador constituinte contido no artigo 201, inciso II, da Constituição Federal, de forma a assegurar que os planos da previdência social atendam a proteção à maternidade, especialmente à gestante.

Nessa esteira, o artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor:

*"Art.7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(...) omissis*

*XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".*

O artigo 71 da Lei nº. 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº. 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Na redação original do referido dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a

empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei nº. 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

Cumprido destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, outrora revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, ante a gravidez e nascimento da filha Nailly Pereira da Silva, em 11 de maio de 2005 (fl.14).

A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei nº. 8213/91, que assim dispõe:

*"Art.11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas:*

*(...) omissis*

*VII- como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*Parágrafo 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".*

O § 3º do artigo 55 c.c. o artigo 106, ambos da Lei nº. 8.213/91 admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural, desde que alicerçada em início de prova documental, vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 149/STJ.*

*1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.*

*2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.*

*3. Recurso especial conhecido e provido.*

*(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)*

Trago à colação arestos desta e. Oitava Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.

- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 2012.03.99.013446-5/SP, Rel. Des.Fed. Therezinha Cazerta, D.E. 01/07/2013).

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ).*

*CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.*

- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).

- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.

- Apelação autárquica provida.

(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)

Confira a dicção da Súmula nº. 149 do Superior Tribunal de Justiça:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

*In casu*, para a comprovação da condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, os seguintes documentos:

- Certidão de nascimento da filha, constando a profissão de lavrador do genitor e a autora como sendo "do lar" (fl.14);

- CTPS indicando atividade laborativa como trabalhadora rural no período de 2007 a 2008 (fl.16).

Os dados do CNIS colhidos à fl.32 indicam que a autora exerceu trabalho urbano de 16/09/2005 a 15/10/2005 e de 22/09/2006 a 20/12/2006.

Depreende-se que o início de prova material é frágil, não sendo hábil a demonstrar a atividade rural da autora no período gestacional.

Os depoimentos testemunhais no sentido de que a autora exerceu atividade rural *de per se* não são suficientes para comprovar o labor em todo o período exigido.

Desta feita, à míngua de prova documental que sirva como indicio do exercício de atividade rural da autora, o pleito não comporta acolhimento.

Com tais considerações e com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048613-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048613-8/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: APARECIDA DAS GRACAS NEROCE DE LIMA
ADVOGADO	: SERGIO LUIS ALMEIDA BARROS
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00107-8 3 Vr TATUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo

Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 25.02.2007, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou cópias do registro de imóvel rural (fls. 20/25), datado de 10.02.1989, no qual está qualificada como "do lar" e seu marido, como "eletricista".

Considerando que a autora não apresentou outros documentos em seu nome ou de seu cônjuge que os qualificassem como lavradores, não pode fazer jus ao benefício.

Apesar de as testemunhas (fls. 57/58) terem afirmado a atividade rurícola da autora, a jurisprudência inclina-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, conforme teor da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91, que prevê que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Por sua vez, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.***

*1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.*

*2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.(g/n)

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

"PREVIDÊNCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE, PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.

- Requisitos do artigo 143 da Lei n 8.213/91 não satisfeitos quanto ao trabalho no campo e carência.

- Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.

- Recurso da autora improvido.

(AC 499717, Segunda Turma, Relator Juíza Marianina Galante, v.u., DJU data 14.11.2002 página: 492).

Assim, não merece reforma a sentença, uma vez não preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050079-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050079-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÉ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ERMANTINA MARTINS DE ARRUDA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO  
No. ORIG. : 10.00.00033-4 2 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do indeferimento administrativo (16.11.2009 - fl. 09). Juros de mora de 1% ao mês, desde a citação.

Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o total da condenação referente aos atrasados. Sem custas por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apelou, o INSS, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, pugna pela modificação do termo inicial do benefício, modificação da incidência da correção monetária e juros de mora e, por fim, redução da verba honorária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 22.08.2004 (fls. 07), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

A autora juntou cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento, realizado no ano de 1973, qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 08); ITBI referente à doação do imóvel rural denominado "Sítio Primavera", localizado no Bairro do Pinhal, no município de Boituva/SP, datado de 02.05.1989 (fls. 10); declaração do ITR - exercício de 2009, em nome de Alcides Ribeiro de Arruda, cunhado da requerente (fls. 11-15).

Contudo, o extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada ora determino, aponta que a autora possuiu vínculos urbanos nos períodos de 14.03.1995 a 20.03.1999, 24.03.1999 a 12.04.1999, 13.04.1999 a 12.1999, 05.03.2001 a 12.2003, bem como recebeu auxílio-doença previdenciário, como comerciário, de 05.05.2003 a 19.06.2003, 31.10.2003 a 01.04.2004, 30.04.2004 a 10.12.2004 e de 31.08.2005 a 23.10.2005. Depreende-se, da análise dos documentos, que a postulante exerceu atividade de cunho predominantemente urbano durante o período produtivo laboral.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade foi exercida com freqüência durante o período de exercício laboral, inclusive durante o período de carência. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Acrescente-se que o documento de fls. 10 somente indica a transmissão, por doação, do imóvel rural "Sítio Primavera", por parte de Dalila Ribeiro de Arruda aos filhos, sogra de autora, não sendo apto, por si só, a configurar o alegado regime de economia familiar, pois sequer apresentadas provas de que eles exploravam alguma atividade no local. Demonstra, tão-somente, que o marido da autora é co-proprietário dessa propriedade. Os documentos em nome de pessoa estranha à lide (fls. 11-15) não têm aptidão para comprovar a alegada atividade agrícola. Nesse contexto, havendo prova material direta contrária à pretensão do autor, de rigor o indeferimento do benefício.

A reforma da sentença, portanto, é medida que e impõe.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000154-12.2012.4.03.6003/MS

2012.60.03.000154-8/MS

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : PASQUINA ALVES DE SOUZA  
ADVOGADO : IZABELLY STAUT e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDELTON CARBINATTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001541220124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 90/91, proferida em 31.01.2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labora habitual.

Inconformado, apela a requerente, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, ante a não complementação do laudo pericial. No mérito, sustenta, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a inaptidão para o trabalho.

Ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho e contesta a perícia médica, que considera contraditória.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será apreciada juntamente com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/46, dos quais destaco:

- comunicado de deferimento de pedido de auxílio-doença, com concessão até 31.03.2012 (fls. 07);
- cédula de identidade (nascimento em 05.04.1953), indicando a idade atual de 60 anos (fls. 08);
- extrato do sistema Dataprev, que informa vínculos empregatícios de 01.05.1988 a 08/2011, de forma descontínua, além de períodos de percepção de benefício, sendo o mais recente de 12.08.2011 a 31.03.2012 (fls. 09/10);
- CTPS (fls. 11/16);
- documentos médicos (fls. 17/46).

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 74/82 - 15.08.2012), constando queixas de "osteoporose, osteopenia, osteoartrose de coluna lombar, cervical e joelho, espondiloartrose, gonartrose e hipertensão arterial sistêmica", sendo diagnosticadas "osteoartrose e hipertensão arterial".

Assevera a experta que "a autora não apresentou sinais de radiculopatia, edema de membros inferiores, falta de ar e fadiga que possam incapacitá-la para as suas atividades habituais" e "não demonstrou que faz tratamento regular para hipertensão arterial".

Atesta a sra. perita, por fim, que as patologias diagnosticadas "não causam incapacidade laboral na autora".

Quanto à alegação de cerceamento de defesa e questionamentos acerca das conclusões da perita judicial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de

acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, a perita foi clara ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade da profissional indicada pelo Juízo *a quo*, apta a diagnosticar as enfermidades alegadas pela autora, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade da profissional indicada para este mister.

Afasto, portanto, a alegação de cerceamento de defesa, bem como os questionamentos acerca da perícia médica, pelo que desnecessária realização de novo laudo.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

*5. Recurso improvido.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*

*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*

*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*

*4. Apelação do autor improvida.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003745-37.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.003745-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HELIO MENDES TORRES JUNIOR  
ADVOGADO : DARCI DE AQUINO MARANGONI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00037453720124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora pleiteia o pagamento de parcelas de pensão por morte em razão do falecimento de seu genitor.

Alega que o falecimento se deu em 02.08.05, sendo que se dirigiu ao INSS por diversas vezes para requerer o benefício, sendo-lhe negado o protocolo. Somente após inúmeras exigências, conseguiu efetuar o protocolo administrativo. Pede que a data de início do benefício seja alterada para a data do óbito.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar ao autor os valores devidos desde a data do óbito.

Apelação do INSS.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O artigo 557, caput, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

Trata-se de ação ajuizada em que a parte autora requer a alteração da data de início de seu benefício de pensão por morte, com o pagamento de atrasados. Alega que seu genitor faleceu em 02.08.05, sendo que a pensão por morte somente lhe foi deferida na data do requerimento, em 2011.

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação.

A matéria, inclusive, foi recentemente apreciada pelo C. STJ:

*Súmula 340 do STJ: "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado"*

Assim, ocorrido o falecimento em 02.08.05, consoante certidão de fls. 13, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do

requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Verifica-se, no caso presente, quando do requerimento administrativo em 25.10.11, o autor já contava com 19 anos, sendo de rigor a concessão do benefício somente a partir desta data, uma vez que a prescrição somente não corre contra os absolutamente incapazes, de modo que agiu com acerto a autarquia previdenciária.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002170-82.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.002170-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : IDA VILMA AFFONSO ALVIM DE LIMA  
ADVOGADO : MARCELO GOES BELOTTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : WAGNER MAROSTICA e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021708220124036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu filho, Bruno Fabiano Alvim de Lima, ocorrida em 11/02/2011.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50).

Apela a parte autora sustentando preliminarmente a nulidade da sentença, em razão de cerceamento de defesa ante a não realização de prova testemunhal. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, alegando haver comprovado a condição de baixa renda.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998,

estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente passo a análise da questão preliminar.

Verifico que o juízo "*a quo*" julgou antecipadamente a lide, com base exclusivamente nas provas documentais trazidas aos autos, na forma do art. 330, I, do CPC. Todavia, a solução para o litígio dependia da oitiva de testemunhas, no sentido de verificar a dependência econômica da parte autora com relação ao segregado.

Desta forma, ficou caracterizada a negativa de prestação jurisdicional, por ter sido retirada da parte autora a possibilidade de completar o conjunto probatório, consistente na audiência de instrução, sendo esta essencial para o julgamento da demanda.

Ademais, no que tange à concessão de benefício previdenciário, de caráter eminentemente social, a intervenção judicial na produção de prova assume enorme relevo, já que se trata de direito indisponível (TRF3, Rel. Walter do Amaral, AC nº 2006.03.99.011460-0/SP, j. 21.06.2012).

Assim já decidi esta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL E URBANO - OITIVA DE TESTEMUNHAS - AUSÊNCIA - CERCEAMENTO DE DEFESA - CONFIGURAÇÃO - SENTENÇA ANULADA.

I - Não foi produzida prova testemunhal para corroborar a comprovação do alegado exercício em atividade rural pelo período exigido em lei.

II - Em feitos como o presente, todo o esforço deve ser envidado no sentido da apuração do efetivo trabalho rural desenvolvido pela parte autora, exigindo-se do magistrado postura ativa no que diz respeito à matéria probatória.

III - Nítido e indevido é o prejuízo imposto ao INSS pelo Juízo de 1º grau, por não ter determinado a realização de prova essencial ao deslinde da controvérsia aqui posta, diante da ausência da oitiva de testemunhas, a nortear o exame pertinente ao período trabalhado no campo.

IV - Sentença anulada, de ofício. Apelação do INSS prejudicada."

(TRF3, 9ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, AC nº 2004.03.99.017394-2/SP, j. 29/03/2010, DE 09/04/2010)

Por isso, em vista da possibilidade de a parte autora elucidar os fatos descritos na exordial, a r. sentença deve ser anulada para que seja realizada a audiência de instrução, sendo intimada pessoalmente a parte autora e seu advogado para a apresentação do rol de testemunhas, com o regular andamento do feito.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença, restituindo-se os autos à vara de origem para o regular andamento do feito.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020551-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020551-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : JOSE DOS SANTOS  
ADVOGADO : ALEXSANDRO MENEZES FARINELI e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00070384620054036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de benefício previdenciário, em fase de execução, indeferiu pedido de destaque dos honorários contratuais (fls. 17-18). Sustenta, o agravante, que há "*legislação pertinente que fundamenta o pedido do patrono do autor, entretanto, o magistrado indeferiu o pedido*". Requer a reforma da decisão agravada.

Decido.

Dispõe o artigo 499 e §1º, do Código de Processo Civil:

*"O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.*

*§ 1º Cumpre ao terceiro demonstrar o nexo de interdependência entre o seu interesse de intervir e a relação jurídica submetida à apreciação judicial."*

Cumpra distinguir parte e terceiro.

Ilustro com o conceito de Vicente Greco Filho (In: "*Da intervenção de terceiros*", 3ª ed., São Paulo: Saraiva, 1991, p. 35): "*Terceiro é o legitimado para intervir que ingressa no processo pendente entre outras partes, sem exercer direito de ação próprio ou de outrem*".

Mais pura é a definição de Pontes de Miranda (In: "*Comentários ao Código de Processo Civil*", tomo VII, Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 73): "*é qualquer interessado que não tenha tomado parte na causa*".

Daí que, quem não é parte no processo, é terceiro.

Uma das formas de ingresso na relação processual ocorre com o recurso de terceiro juridicamente prejudicado. Deve demonstrar o nexo de interdependência entre o seu interesse de intervir e a relação jurídica submetida à apreciação judicial.

Vicente Greco Filho, obra citada (pp. 101/102), com propriedade esclarece:

*"Ao recorrer, deve o terceiro demonstrar o nexo de interdependência entre o seu interesse de intervir e a relação jurídica submetida a apreciação judicial (art. 499, § 1º). A rigor, não é bem o nexo de interdependência entre o interesse e a relação jurídica discutida que deve ser demonstrado; o que deve ser demonstrado é o nexo de interdependência entre as relações jurídicas (a discutida e a de que o terceiro é titular), daí decorrendo o interesse de recorrer. Como se vê, podem recorrer quem poderia ter sido assistente, ou outro interveniente, e não o foi. Além deles, podem também recorrer como terceiros prejudicados aqueles que, não tendo participado do contraditório, seriam prejudicados se a sentença fosse eficaz contra eles, caso tivessem sido partes. Por exemplo, alguém que deveria ter sido litisconsorte necessário, mas não foi citado, pode recorrer como terceiro apenas para pleitear a nulidade da decisão."* (gn)

Na hipótese, trata-se de indeferimento de destaque dos honorários advocatícios contratuais no montante fixado em contrato, daí que legitimado a recorrer é o advogado, no caso o Dr. Alexandro Menezes Farineli, na condição de terceiro juridicamente prejudicado, nos termos do §1º do artigo 499 do Código de Processo Civil, em defesa de direito próprio.

Nota-se que o pedido, em sede de agravo de instrumento, é o de reforma da decisão agravada "*a fim de que seja deferido o pedido de destacamento dos honorários advocatícios, no importe de 30% do valor total da condenação dos atrasados*" (fl. 16).

Frise-se, portanto, que o "*interesse jurídico*" em recorrer é do advogado, porquanto a decisão lhe causa prejuízo -

entendimento que pode ser extraído com facilidade dos argumentos trazidos em agravo -, e não da parte autora, cuja ausência de interesse recursal é patente, uma vez que a decisão impugnada não atinge direito seu. Posto isso, por ser manifestamente inadmissível, por falta de legitimidade recursal da agravante, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo para recurso, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.  
Int.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
THEREZINHA CAZERTA

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001019-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001019-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PAULO RICARDO RAMOS CRAVEIRO BATISTA incapaz e outros  
: MARIA VITORIA RAMOS TENORIO DE ALBUQUERQUE incapaz  
: GUILHERME FERREIRA incapaz  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE  
REPRESENTANTE : CLAUDENISE DE OLIVEIRA RAMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUDOS SP  
No. ORIG. : 10.00.00116-0 1 Vr AGUDOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que G.F. e outros pleiteiam a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu pai, Márcio Rogério Ferreira, ocorrida em 04/02/2010.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício, a partir da data da prisão, com juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Apela a autarquia sustentando, em síntese, que não restou comprovada a baixa renda do segurado recluso, uma vez que seu último salário de contribuição foi superior ao limite legal. Caso mantida a r. sentença pleiteia a sua reforma no tocante aos juros e correção monetária e aos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso de apelação e da remessa oficial. É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com

jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial das parcelas vencidas (04/02/2010), o valor do salário de contribuição do recluso e a data da sentença (10/08/2012), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento da remessa oficial.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 810,08 (oitocentos e dez reais e oito centavos) pela Portaria MPS nº 333 de 29/06/2010, vigente à época da prisão do pai da parte autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda.

(...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)". (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da

legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai, estando a relação de parentesco comprovada pela certidão de nascimento de fls. 15.

Sendo o requerente menor de idade à época em que seu genitor foi preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91)

O Atestado de Permanência Carcerária (fls. 25) comprova que o pai da parte autora foi preso em 04/02/2010.

Consta do relatório CNIS (fls. 103/104) vínculo empregatício à época de sua reclusão, restando comprovada sua qualidade de segurado. No entanto, sua remuneração bruta era de R\$ 904,14 (novecentos e quatro reais e catorze centavos), valor superior ao limite de R\$ 810,18 (oitocentos e dez reais e dezoito centavos), estabelecido pela Portaria MPS nº 333 de 29/06/2010.

Dessa forma, ausente a comprovação da condição de baixa renda do segurado, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001382-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001382-4/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : CLAUDIO DIAS DA SILVA  
ADVOGADO : ROBILAN MANFIO DOS REIS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00105-1 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 82/86, proferida em 12.03.2012, julgou improcedente o pedido, por considerar ausente o

requisito da incapacidade para o exercício do labor habitual.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a inaptidão para o trabalho. Ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/49, dos quais destaco:

- comunicado de indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado administrativamente em 18.10.2010, por "não constatação de incapacidade laborativa" (fls. 14);
- documentos médicos (fls. 15/16);
- cédula de identidade (nascimento em 21.11.1952), indicando a idade atual de 60 anos (fls. 17);
- CTPS (fls. 20/23);
- guias de recolhimento de contribuições à Previdência Social (fls. 24/49).

A fls. 62/63 o INSS fez juntar aos autos extrato do sistema Dataprev.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 73/77 - 06.12.2011), constando diagnóstico de "hipertensão arterial e diabetes mellitus tipo II".

Assevera o experto, em suas conclusões, que o autor "apresenta incapacidade parcial e permanente (...)" e que "não houve interrupção da atividade laborativa de servente de pedreiro (...)".

Informa o sr. perito, por fim, que "há redução de sua capacidade laborativa pela doença hipertensiva e pelo diabetes mellitus, sem invalidez".

Neste caso, o perito judicial informa incapacidade apenas parcial, com manutenção do exercício do labor habitual, além de expressamente atestar a ausência de invalidez.

Assim, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

*5. Recurso improvido.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***

*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*

*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002557-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002557-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EVA PAULINA SILVA  
ADVOGADO : ERICA CRISTINA ARTICO  
No. ORIG. : 09.00.00210-3 2 Vr TATUI/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, a partir da propositura da ação. Quanto às parcelas vencidas, serão aplicados correção monetária e juros de mora computados de acordo com o artigo 1º-F da Lei 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), conforme Súmula 111 do STJ.

Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença e, subsidiariamente, a modificação do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado

número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 07.01.1998 (fls. 12), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 102 meses.

Visando a comprovar suas alegações, a requerente acostou os autos seguintes documentos:

\* certidão de casamento, realizado em 17.06.1978, qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 18);

\* certidões de nascimentos dos filhos, nos anos de 1968, 1973 e 1975, em que o cônjuge consta qualificado como lavrador (fls. 16-18);

\* certidão de casamento de um de seus filhos, datada de 29.01.1983 (fls. 19);

\* declaração firmada por suposto ex-empregador, informando que a requerente trabalhou como bóia-fria em sua propriedade, no período de 1974 a 1985 (fls. 21).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada aos autos ora determino, o marido da autora possui vínculos de trabalho urbano nos períodos de 04.02.1986 a 27.02.1987 e 01.03.1989 a 03.03.2010, sendo, atualmente, titular de aposentadoria por idade, na condição de comerciário (DIB - 01.11.2005).

Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1978.

Tampouco há qualquer documento que demonstre que a autora é lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.*

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.*

*2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.*

*2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.*

*4. Recurso especial improvido."*

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003467-84.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.003467-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : WELINTON HENRIQUE PINZAN DA SILVA incapaz e outro  
: MATHEUS WILLIAN PINZAN DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : ADEMIR ANTONIO CRUVINEL  
REPRESENTANTE : MARIA REGINA PINZAN DA SILVA  
CODINOME : MARIA REGINA PINZAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FREDERICO ALUISIO CARVALHO SOARES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08004004220128120004 1 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu pai, José Leonildo da Silva, ocorrida em 27/06/2011.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observado o benefício da justiça

gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50).

Apela a parte autora sustentando, em síntese, a comprovação de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.  
É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 862,11 (oitocentos e sessenta e dois reais e onze centavos) pela Portaria MPS nº 568, de 31/12/2010, vigente à época da prisão do pai da parte autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540).

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO

## DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigente.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai, estando as relações de parentesco comprovadas pelos documentos de fls. 24/25.

Sendo os requerentes menores de idade à época em que seu genitor foi preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

O atestado da Secretaria de Estado da Administração Penitenciária comprova que o pai da parte autora foi preso em 27/06/2011.

Consta da cópia da CTPS (fls. 10) vínculo empregatício à época de sua reclusão, restando comprovada sua qualidade de segurado. No entanto, conforme relatório CNIS (fls. 11) sua remuneração bruta era de R\$ 2.121,60 (dois mil cento e vinte e um reais e sessenta centavos), valor superior ao limite de R\$ 862,11 (oitocentos e sessenta e dois reais e onze centavos), estabelecido pela Portaria MPS nº 568 de 31/12/2010 .

Dessa forma, ausente a comprovação da condição de baixa renda do segurado, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, para manter a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008001-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008001-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI

APELANTE : PATRICIA DE JESUS MORAES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 2099/4599

ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00081-9 1 Vr PIEDADE/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O salário-maternidade consubstancia benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do artigo 71 da Lei nº. 8.213/91.

A Lei nº. 10.421/02 acrescentou à Lei nº. 8.213/91 o artigo 71-A, que estendeu o benefício à segurada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no referido dispositivo.

Hodiernamente, as disposições relativas ao salário-maternidade estão disciplinadas nos artigos 71 a 73, da Lei nº. 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto nº. 3.048/99, normas infraconstitucionais que cumprem o escopo do legislador constituinte contido no artigo 201, inciso II, da Constituição Federal, de forma a assegurar

que os planos da previdência social atendam a proteção à maternidade, especialmente à gestante.

Nessa esteira, o artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor:

*"Art.7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(...) omissis*

*XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".*

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Na redação original do referido dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei n.º 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

Cumprido destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, outrora revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, ante a gravidez e nascimento do filho Luiz Pedro de Jesus Nestor da Luz, em 16 de novembro de 2010 (fl.113).

A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91, que assim dispõe:

*"Art.11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas:*

*(...) omissis*

*VII- como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*Parágrafo 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração,*

*sem a utilização de empregados".*

O § 3º do artigo 55 c.c. o artigo 106, ambos da Lei nº. 8.213/91 admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural, desde que alicerçada em início de prova documental, vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 149/STJ.*

*1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.*

*2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.*

*3. Recurso especial conhecido e provido.*

*(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)*

Trago à colação arestos desta e. Oitava Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).*

*- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.*

*- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.*

*- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(AC 2012.03.99.013446-5/SP, Rel. Des.Fed. Therezinha Cazerta, D.E. 01/07/2013).*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ).*

*CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.*

*- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).*

*- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.*

*- Apelação autárquica provida.*

*(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)*

Confira a dicção da Súmula nº. 149 do Superior Tribunal de Justiça:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

*In casu*, para a comprovação da condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, o seguinte documento:

- Certidão de casamento, ocorrido em 27 de julho de 1987, constando a profissão de lavrador do genitor e a autora como sendo "do lar" (fl.14).

Depreende-se que o início de prova material é frágil, não sendo hábil a demonstrar a atividade rural da autora no período gestacional.

Os depoimentos testemunhais no sentido de que a autora exerceu atividade rural *de per se* não são suficientes para comprovar o labor em todo o período exigido.

O documento colacionado aos autos não se presta à comprovação do exercício de atividade rural, já que não fazem referência alguma à atividade de rurícola desenvolvida pela autora.

Desta feita, à míngua de prova documental que sirva como indício do exercício de atividade rural da autora, o pleito não comporta acolhimento.

Com tais considerações e com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009530-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009530-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : LEONIRDA VERNILLO DA SILVA  
ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00126-2 1 Vr VIRADOURO/SP

## DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 10.04.2008, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

No caso em questão, a requerente apresentou o seguinte documento: cópia da certidão de casamento (fls. 09), realizado em 02.09.1978, em que consta qualificação de seu marido como lavrador.

É pacífico o entendimento dos nossos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

No entanto, a autora, conforme informações fornecidas pelo sistema CNIS - DATAPREV (fls. 22/23), recebe pensão por morte de comerciante desde 01.02.2007.

Por sua vez, considerando que a requerente não apresentou outros documentos em seu nome ou de seu cônjuge que os qualificassem como lavradores, não pode fazer jus ao benefício.

Apesar de as testemunhas, em depoimentos colhidos através do registro audiovisual (fls. 41 e 48), terem afirmado a atividade rurícola da autora, a jurisprudência inclina-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, conforme teor da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91, que prevê que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Por sua vez, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.(g/n)

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

**"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE, PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.**

- Requisitos do artigo 143 da Lei n 8.213/91 não satisfeitos quanto ao trabalho no campo e carência.

- Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.

- Recurso da autora improvido.

(AC 499717, Segunda Turma, Relator Juíza Marianina Galante, v.u., DJU data 14.11.2002 página: 492).

Assim, não merece reforma a sentença, uma vez não preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011106-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011106-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 2105/4599

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : ISAURA ALVES DA CRUZ DA SILVA  
No. ORIG. : DANIEL DOS SANTOS  
: 12.00.00015-8 3 Vr ARARAS/SP

Decisão  
VISTOS.

Trata-se de agravo legal interposto contra decisão que, proferida em ação proposta com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 557 do CPC, de ofício, anulou a r. sentença e prejudicou a apelação do INSS.

Aduz a parte autora, em síntese, que não há necessidade de oitiva de testemunhas e que todos os requisitos para a concessão dos benefícios estão presentes. Caso não haja retratação, pede que seja o presente recurso apresentado em mesa para julgamento.

DECIDO.

Razão assiste à parte autora.

De fato, compulsando novamente os autos, vislumbro que não existe a necessidade de oitiva de testemunhas, uma vez que os documentos acostados aos autos já são suficientes para a formação do livro convencimento desta magistrada.

Tal equívoco enseja nova análise do mérito do recurso, de modo que passo a proferir novamente a decisão monocrática.

Relatório

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apelação do INSS.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decisão

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.

A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Quanto aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, comprovou-se que a parte autora trabalhou registrada, em períodos descontínuos, de 01.11.79 a 27.03.97 e efetuou recolhimentos à Previdência Social, também em períodos descontínuos, da competência de agosto/04 a dezembro/08 (fls. 81-82).

- Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.

- No tocante à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 15.06.12, atestou que a parte autora é portadora de hipotrofia e diminuição da força muscular em membro superior e inferior esquerdo, devido a um acidente vascular cerebral ocorrido há 12 anos, ou seja, em 2000 (fls. 90-91).

- Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou o perito a existência de incapacidade parcial e permanente para o labor.

- Destarte, conclusão indeclinável é a de que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à nova filiação da demandante à Previdência Social, em agosto/04.

- Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a

concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal (o que não ocorreu no caso em tela).

- Portanto, imperiosa a improcedência do pedido apresentado.

- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*

*4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.*

*5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.*

*6. Apelação não provida".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.*

*I - (...)*

*II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).*

*III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.*

*IV - (...)*

*V - (...)*

*VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.*

*VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*

*VIII - (...)*

*IX - Recurso do INSS provido.*

*X - Sentença reformada."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).*

*II - (...).*

*III - Apelação do réu provida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)*

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do § 1º, art. 557 do CPC, **RECONSIDERO A DECISÃO DE FLS. 116-117, JULGO PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA** e, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º A do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Ônus sucumbenciais na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011258-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011258-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	: RICARDO FRANCISCO RIBEIRO incapaz
ADVOGADO	: GORETE FERREIRA DE ALMEIDA
REPRESENTANTE	: MARIA APARECIDA MEDEIROS DA COSTA BRIZOLA
ADVOGADO	: GORETE FERREIRA DE ALMEIDA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARCIO AUGUSTO ZWICKER DI FLORA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 11.00.00106-8 1 Vr TAQUARITUBA/SP

#### DECISÃO

##### VISTOS.

- Cuida-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte em virtude do falecimento de seu genitor, alegando, para tanto, que o *de cujus* era trabalhador rural.

- Documentos.

- Assistência judiciária gratuita.

- Provas testemunhais.

- A sentença antecipou os efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão por morte, no valor de um salário mínimo, prestações e abonos em atraso desde a data da citação, corrigidos e acrescidos de juros de mora. Não foi determinada a remessa oficial.

- A parte autora apelou pugnando pela modificação do termo inicial do benefício.

- O INSS interpôs apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido.

- Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

- Parecer do Ministério Público Federal.

#### DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A parte autora pretende a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento do genitor. Argumentou que ele sempre foi lavrador.
- A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Nestes termos, ocorrido o falecimento em 19.11.03, consoante certidão de fls. 19, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.
- Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência.
- Quanto à qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos (a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido). Por tais motivos, *in casu*, não se há falar em perda da qualidade de segurado da Previdência Social (artigo 15 da Lei nº 8.213/91).
- Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar o exercício de atividade como rurícola do *de cujus*, donde deriva sua condição de segurado ao sistema previdenciário.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do trabalho exercido como rurícola pelo *de cujus*, conforme certidão de óbito do falecido e certidão de casamento, constando sua profissão como lavrador (fls. 17 e 19).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o *de cujus* trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie, consoante fls. 70-74.
- A certeza do exercício da atividade rural do *de cujus* e, por consequência, de que era segurado obrigatório da Previdência Social, inclusive por ocasião do seu passamento, deriva do conjunto probatório produzido, resultante

da convergência, harmonia e coesão entre os documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos.

- Observe-se, ainda, o princípio do devido processo legal, que pressupõe imparcialidade e independência do magistrado na formação do seu juízo de convencimento, considerados os elementos probatórios aferidos no curso da ação (artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil), sendo certo, ainda, que o artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal admite quaisquer provas, à exceção das obtidas de maneira ilícita.
- Afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por cuidarem de justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda. Por tais motivos, também, no que concerne ao artigo 400 do C.P.C., ao qual foi feita alusão pelo INSS, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, que a prova testemunhal é sempre admissível. Com relação ao artigo 401 do mesmo diploma, igualmente, não guarda pertinência com a questão dos autos, haja vista que não é requisito à pensão em epígrafe a comprovação de relação contratual.
- De outro giro, o artigo 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela parte autora, cuja dependência em relação ao *de cuius* é presumida, conforme certidão de nascimento (fls. 07).
- Nesse sentido a jurisprudência: [(Apelação Cível nº 360289/SP, TRF - 3ª Região, Nona Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, v.u., DJU 18.09.2003, p. 388) e (Apelação Cível nº 779057/SP, TRF - 3ª Região, Primeira Turma, rel. Des. Federal Roberto Haddad, v.u., DJU 11.06.2002, p. 405)].
- Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
- No que tange ao termo inicial do benefício, uma vez que o requerente é menor impúbere deve ser fixado na data do óbito, visto que o prazo previsto no art. 74, inc. I, da Lei 8.213/91, de natureza prescricional, não tem aplicabilidade em se tratando de pensionista menor impúbere, conforme art. 79 e parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91 e art. 198 do Código Civil de 2002.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*,

tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para modificar o termo inicial do benefício, e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012267-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012267-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : DIVINA DOS MILAGRES RUSSO PEREIRA  
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00083-2 1 Vr BORBOREMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de doença preexistente à filiação a Previdência Social.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

#### Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos

casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 57/61), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme respostas aos quesitos n. 7 e 10/13 (do INSS) do laudo, cujo teor transcrevo: "7. *Em caso afirmativo, de qual enfermidade ou deficiência se trata? Especificar a CID. R - Transtornos Mentais (Esquizofrenia) CID F 06.0.10. Qual a data do início da doença (DID)? R. Há mais ou menos 33 anos. 11. Fixar do ponto de vista técnico (e não segundo relato da parte autora), a data de início da incapacidade (DII). R-Provavelmente a 33 anos.12. A incapacidade, no caso, é **total** ou **parcial**? R-Total.13. É **permanente** ou **temporária**? R-Permanente".*

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se dos registros constantes da CTPS, bem como informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social nos períodos de 19.08.1993 a 30.12.1993, 13.06.1994 a 23.07.1994, 22.08.1994 a 22.12.1994, 29.06.1998 a 16.12.1998, 22.09.2003 a 02.11.2003, 19.07.2004 a 30.08.2004, 13.09.2004 a 22.12.2004, 11.07.2005 a 21.10.2005, 01.11.2005 a 03.01.2006, 31.07.2006 a 03.11.2006, 01.11.2006 a 20.12.2006, 02.07.2007 a 04.11.2007 (fls.37).

No presente caso, muito embora o médico perito tenha atestado o surgimento da doença há aproximadamente 33 anos, a documentação carreada aos autos revela que este fato por si só não impediu a parte autora de desenvolver atividade laborativa.

No tocante ao início da incapacidade, cabe destacar que os elementos probatórios não são precisos quanto ao seu surgimento. Logo, deve-se considerar o laudo pericial como o marco inicial da inaptidão da autora para o exercício de atividade remunerada.

A respeito do tema, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor ao auxílio-doença.*

*- No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.*

*(...)."*

*(TRF3, AC 1471004, Processo n.º 0041395-11.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Therezinha Cazerta, e-DJF3 08/02/2013).*

Destarte, tendo em vista que entre o encerramento do último vínculo empregatício (fls.16) e o exame médico pericial a parte autora deixou de verter contribuições à Previdência Social por período superior ao previsto no art. 15 da Lei n.º 8.213/91, verifica-se a perda da qualidade de segurado.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO CONFIGURADA.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Prova testemunhal contraditória com relação ao momento em que o autor cessou o labor rural.*

*- Laudo pericial considera o início da incapacidade em 31.05.2007.*

*- Considerando seus vínculos empregatícios (até 07/1999), verifica-se que o prazo de doze meses, previsto no artigo 15 da Lei n.º 8.213/91, foi excedido, visto que ajuizou a ação somente em 15.03.2010, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento".*

*(TRF3, AC 1576631, Processo n.º 0045940-90.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal*

*Therezinha Cazerta, e-DJF3 08/02/2013).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*(...)*

*- A parte autora não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois houve ausência de contribuições por tempo um lapso de tempo superior ao período de graça, razão pela qual houve perda da qualidade de segurado.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1748965, Processo nº 0018691-96.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 14/11/2012).*

Logo, considerando que a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015873-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015873-5/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : NEUSA MARIA DA SILVA ARAUJO  
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00177-0 1 Vr LUCELIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural, com pedido de antecipação de tutela.

A r. sentença de fls. 77/79, proferida em 17.01.2013, julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde a data apontada pelo perito como de início da incapacidade, ou seja, 04.06.2012 (fls. 52), devendo ser mantido enquanto perdurar a incapacidade, de acordo com a perícia médica, e não houver reabilitação para o exercício de outra atividade, nos termos do art. 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, salvo se a autora tiver sido submetida a processo de reabilitação e considerada reabilitada. Nos termos do art. 10, F, da Lei 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, para fins de atualização monetária e compensação da mora haverá incidência uma única vez até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a

sentença. Isentou de custas processuais. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela o requerente, pleiteando, tão somente, a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo, em 26.10.2011 (fls. 21).

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, não houve recurso do INSS e a autora se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além disso, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

Assim, passo a analisar o apelo da autora, que pleiteia a alteração do termo inicial do benefício concedido, com sua fixação na data do requerimento administrativo, conforme documentação médica acostada aos autos a fls. 21.

A requerente instrui a inicial com os documentos de fls. 10/24, incluindo comunicado de indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado administrativamente em 26.10.2011, por "não constatação de incapacidade laborativa".

A autora foi submetida à perícia médica (fls. 47/61 - 06.09.2012), que informa diagnóstico de "discopatia (...) protrusão do disco correspondente ao espaço entre a quinta vértebra lombar e a primeira sacra (L5-S1)" e "tendinite do supraespinhal, um dos quatro músculos que formam o manguito rotador do ombro", com incapacidade parcial e permanente, estando impedida para o exercício de atividades que demandem "grande esforço físico".

Quanto ao início da incapacidade atestada, o sr. perito informa a data de 04.06.2012, data da realização do exame de tomografia apresentado (fls. 52 - quesito de número 15, formulado pelo Juízo).

Assim, neste caso, o termo inicial deve ser mantido como fixado pela r. sentença, eis que o perito informa a data da realização do exame necessário ao diagnóstico do problema indicado pela parte autora, como data do início da incapacidade.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 04.06.2012 (data do requerimento na via administrativa), no valor a ser apurado de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/93, devendo ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado o caráter temporário do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015925-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015925-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DORACI APARECIDA SIQUEIRA  
ADVOGADO : GLAUCIA CAMARGO DE TOLEDO  
No. ORIG. : 10.00.00159-3 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.

A r. sentença, de fls. 52/53v. (proferida em 18/10/2012), julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de salário-maternidade, no valor de um salário mínimo mensal, vigente na época em que devidas as parcelas, a partir da data do parto, corrigidos monetariamente e com juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação, até a sentença.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, preliminarmente, a ausência de interesse de agir, tendo em vista a necessidade da postulação na via administrativa. No mérito, alega, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício, considerando que não restou demonstrada a qualidade de segurada especial. Afirma não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido e argumenta que a prova testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade rural.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

O INSS informa que não há possibilidade de acordo, eis que não há início de prova material a comprovar o exercício de trabalho rural.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A preliminar deve ser repelida.

Não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

No mérito, trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.

Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 09/11, dos quais destaco:

- Certidão de nascimento da filha da autora, em 05/01/2008;
- Certidão de casamento da autora, em 12/12/1992, indicando sua profissão de lavradora e o marido como sendo motorista.

A primeira testemunha, ouvida a fls. 54, afirma que não sabe se a autora trabalhava na roça no período gestacional.

A segunda testemunha, ouvida a fls. 55, sustenta que a requerente trabalhava na roça no período gestacional.

Declara que a autora trabalhava na terra do pai, juntamente com o esposo. Acrescenta que trabalha no mesmo terreno até hoje.

O INSS juntou documento do CNIS, indicando que não há registros em nome da autora e que seu marido desenvolveu apenas atividades laborativas urbanas ao longo de sua vida.

Neste caso, observo que a certidão indicando a atividade rural declarada pela autora, não é contemporâneo ao período de atividade rural que se pretende comprovar, não sendo hábil a confirmar o exercício de atividade campesina alegado pela requerente.

Assim, o início de prova material juntado é frágil não tendo o condão de confirmar o exercício de atividade rural da requerente, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido.

Além do que, a prova oral produzida é frágil e contraditória, eis que a testemunha que afirma o labor rural da autora afirma que o marido desenvolvia a mesma atividade, enquanto o documento do CNIS demonstra apenas o exercício de atividade urbana do cônjuge.

Dessa forma, as provas produzidas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisões desta E. Corte, cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE TRABALHADORA RURAL. REMESSA OFICIAL. PRÉVIO INGRESSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. SÚMULA 9ª DESTA CORTE. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SEGURADA. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE. À COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL DA AUTORA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Considerando tratar-se de ação declaratória e, tendo em vista que o valor dado à causa não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, não incide a remessa oficial, uma vez que o caso concreto se subsume à hipótese prevista no parágrafo 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil.

2. O prévio ingresso na via administrativa não é pré-requisito para pleitear judicialmente benefício previdenciário, conforme Súmula 9 desta Corte.

3. A petição inicial, embora concisa, revela-se suficientemente clara e inteligível, proporcionando uma compreensão inequívoca das razões que, segundo a Autora, consubstanciam seu direito à obtenção do provimento jurisdicional invocado. Vale dizer, traz a lume os fatos e os fundamentos jurídicos, atendendo aos princípios norteadores estabelecidos pelo Estatuto Processual Civil.

4. Não merece subsistir a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo INSS, porquanto embora a prestação relativa ao benefício seja paga pelo empregador, este tem o direito à compensação quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários da empregada (art. 72, § 1º, da Lei nº 8.213/91). Logo, tem-se que o encargo proveniente do salário-maternidade é suportado pela Autarquia. 5. O direito à percepção do salário-maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.

6. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).

7. Os documentos apresentados não se prestam à comprovação do exercício de atividade rural, uma vez que não fazem referência à atividade de rurícola desenvolvida pela Autora, além de qualificarem seu marido como "operador de máquinas".

8. Os depoimentos testemunhais são frágeis e insuficientes para a comprovação do efetivo exercício da atividade rural pelo prazo necessário à concessão do benefício, além de se mostrarem incompatíveis com o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em que consta que a Autora e seu marido exerceram atividades urbanas no período mencionado pelas testemunhas.

9. Prejudicada a argüição de pré-questionamento suscitada nas razões de apelação, uma vez que reformada a r. sentença.

10. Autora não condenada nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

11. Matéria Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida.

(AC 200403990170138, JUIZ ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 15/10/2008)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.

- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 00214039320114039999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, TRF3 CJI DATA:26/01/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NÃO CORROBORADO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. IMPROCEDENTE.

I - No caso dos autos, ainda que conste início de prova material quanto ao labor rurícola da autora, não há qualquer comprovação deste à época da gravidez, vez que a testemunha declarou que a demandante não laborou durante a gestação, restando inviabilizada a concessão do benefício de salário-maternidade ante o não preenchimento dos requisitos necessários.

II - Não há condenação da autora ao ônus de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

III - Apelação interposta pelo INSS provida.

(AC 00329390420114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, TRF3 CJI DATA:30/11/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Portanto, embora esteja demonstrado o nascimento da filha da autora, as provas produzidas não são hábeis a demonstrar o exercício da atividade no campo, seja como bóia-fria ou em regime de economia familiar, para fins de salário-maternidade.

Assim, impossível o deferimento do benefício.

Logo, rejeito a preliminar arguida e dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016422-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016422-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIZANDRA LEITE BARBOSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA MARIA DE LIMA NAVES  
ADVOGADO : AIRTON CEZAR RIBEIRO  
No. ORIG. : 10.00.00109-2 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge e genitor, falecido em 25.06.2010. Pedido julgado parcialmente procedente. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal a partir da data do óbito. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença. Se vencido, pede a redução da verba honorária.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, conforme regra do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser*

comprovada." (g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que é presumida a dependência econômica do cônjuge e dos filhos não emancipados menores de 21 anos. A condição dos autores restou demonstrada por meio das certidões de nascimento e óbito acostadas aos autos, provas essas consideradas inequívocas. Assim tem decidido esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. CARÊNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. TERMO A QUO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

(...)

*II- O cônjuge é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, nos termos do art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91. A dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do referido artigo.*

(...)

*VIII- Apelação parcialmente provida. Remessa Oficial não conhecida. Tutela específica concedida ex officio." (APELREE 1415173; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Newton de Lucca; j. 09.11.2009; DJF3 CJI: 12.01.2010; p. 1046)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO POSTERIOR À LEI 9.528/97. FILHO MENOR À ÉPOCA DO ÓBITO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.*

(...)

*A condição de filho do falecido encontra-se comprovada, mediante a Certidão de Nascimento e de Certidão de Óbito, sendo a dependência econômica presumida nos termos do artigo 16 da Lei n. 8.213/91.*

(...)

*Remessa oficial não conhecida. Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida." (APELREE 1076235; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Eva Regina; j. 26.10.2009; DJF CJI: 18.11.2009, p. 705)*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. MARIDO E GENITOR. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. RELAÇÃO CONJUGAL E PATERNIDADE COMPROVADAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA. ART. 102, § 2º, DA LEI Nº. 8.213/91. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*1 - Restou comprovada a relação conjugal e a paternidade entre o de cujus e os autores através das Certidões de Casamento e Nascimento acostadas aos autos.*

*2 - Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à esposa e ao filho menor de vinte e um anos de idade."*

*(REOAC 725129; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes; j. 24/09/2007; DJU: 18.10.2007; p. 722).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINARES REJEITADAS. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.*

(...)

*V - Em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida, a teor do § 4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto nº 4.032/01.*

*VI - Comprovada a qualidade de segurada junto à Previdência Social do de cujus e a dependência econômica do requerente em relação à falecida, estão preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício.*

*(...)." (AC 845288; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; v.u.; DJU 03/03/2004; p. 238).*

*Superada a questão relativa à dependência econômica do cônjuge e dos filhos menores de 21 anos, passa-se à análise da qualidade de segurado do falecido, reconhecida por meio do conjunto probatório de sua condição de trabalhador rural.*

*Para comprovar o labor rural os autores juntaram cópias da certidão de casamento, com assento em 05.04.1986, na qual o falecido foi qualificado como lavrador, e CTPS com um vínculo em estabelecimento agropecuário, de 01.02.1988, sem data de saída (fls. 10 18). Tais documentos constituem razoável início de prova material. Cabe também destacar a existência de prova testemunhal idônea e harmônica, que corrobora os elementos probatórios coligidos nos autos, vez que não contém declarações díspares que possam suscitar qualquer dúvida quanto ao efetivo labor do de cujus na área rural. As testemunhas foram uníssonas em afirmar que o falecido sempre trabalhou na lavoura.*

*Renato Donizetti de Castro, afirmou conhecer a autora e também o falecido marido; que "assim que eles se casaram trabalharam nas terras do pai da autora, que era uma propriedade pequena tocada só pela família. Depois eles se mudaram para as terras do Sr. Olívio, onde trabalharam por cerca de 13 ou 14 anos, na qualidade de empregados. Depois eles vieram para a cidade e começaram a trabalhar na roça como volantes. O depoente*

era turmeiro e chegou a conduzi-los para fazendas da região, como as terras de Arlindo Vicentini, Dr. Paulo, Sebastião de Castro, Dr. Otayr e Darcy Palma. Por toda a vida eles trabalharam na roça. Quando faleceu Alberto estava trabalhando. Acredita que ele teve um infarto em casa, mas havia trabalhado naqueles dias. O falecido nunca teve atividade urbana." No mesmo sentido o depoimento de Osmério Cândido de Passos É consolidado pela jurisprudência o entendimento de que, para a comprovação da qualidade de rurícola, são suficientes razoável início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural. 2. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, Ag no REsp 887391/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 06/11/2008, DJe: 24/11/2008)*

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. REMESSA OFICIAL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. TERMO INICIAL DA PENSÃO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.*

*(...)*

*2- O cônjuge é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.*

*3- A qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, decorre do exercício da atividade laborativa, comprovada por início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal coerente e uniforme.*

*(...)*

*9- Remessa oficial não conhecida. Apelações da Autora e do INSS não providas. Sentença mantida."*

*(TRF da 3ª Região; AC 1071718; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Santos Neves; j. 12.02.2007; DJU: 15.03.2007; p. 561)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA DE TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO PELA TESTEMUNHAL. APLICAÇÃO DAS LEIS N.ºS 8.213/91 E 9.032/95. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME NECESSÁRIO. TUTELA ANTECIPADA.*

*I - O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.*

*II - Tendo o óbito do de cujus ocorrido em 21.07.1995, aplicam-se as regras da Lei n.º 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 9.032/95.*

*III - Certidão de casamento, de 1968, certidões de nascimento de 04 dos filhos do casal, cujos assentos foram lavrados em 1973, 1980, 1983 e 1988, e certidão de óbito do de cujus, todas dando conta da sua qualificação de lavrador, servem como início de prova material da sua condição de rurícola ao tempo do falecimento. As testemunhas conhecem a requerente e seu marido há mais de 15 anos e afirmaram que este último sempre trabalhou na lavoura."*

*(TRF da 3ª Região, AC 978331; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. 13/12/2004, DJU: 27/01/2005; p. 318)*

Destarte, ante a presunção de dependência econômica dos autores e da comprovação da qualidade de segurado do falecido, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para reduzir a verba honorária nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017529-32.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : NAIR DE FREITAS ZANES  
ADVOGADO : DEBORA CRISTINA DE BARROS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00079-9 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

#### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial realizado em 30.03.2012 (fls. 110/115), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Periciada apresenta quadro clínico de artrose em quadril esquerdo e direito e joelhos tratadas com prótese totais destas articulações e hipertensão arterial controlada, cardiopatia hipertensiva de grau leve e hipertensão pulmonar de grau leve*".

Concluiu o médico perito "*(...) as doenças apresentadas pela periciada não geraram incapacidade laboral para exercer suas atividades habituais*".

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez . Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017859-29.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA HELENA DA CRUZ  
ADVOGADO : ELCIO JOSE PANTALIONI VIGATTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00100-0 1 Vr LEME/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora benefício auxílio-doença a partir de 25.10.2011 (laudo médico pericial). Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o Enunciado da Súmula n. 111 do C.STJ. Sem custas. Deferida tutela antecipada.

A parte autora apelou, requerendo a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, desde a cessação daquele, bem como a majoração da verba honorária.

O INSS também interpôs recurso de apelação, postulando a observância aos termos prescritos na Lei n. 11.960/2009, no tocante aos juros e correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, demonstram que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença no período de 06.10.2010 a 02.01.2011 (fls.30). Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 09.09.2011 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 13, inciso II, do Decreto n.º 3.048/99.

No tocante à incapacidade, o exame médico judicial (fls.78/86 e 105) concluiu que a parte autora, portadora de "

**DESNUTRIÇÃO PROTEICO CALÓRICA, ESPONDILOARTROSE, DISCOPATIA DEGENERATIVA COM LIMITAÇÃO DA MOVIMENTAÇÃO DO TRONCO**", apresenta incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, os registros constantes da CTPS (fls.18/22) demonstram que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

O termo inicial deve ser mantido tal como fixado na r. sentença, porquanto nos termos atestados pelo médico perito a *"incapacidade encontrada é a partir da data da perícia médica"*.

A respeito do tema, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor ao auxílio-doença.*

*- No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.*

*(...)"*

*(TRF3, AC 1471004, Processo n.º 0041395-11.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Therezinha Cazerta, e-DJF3 08/02/2013).*

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus apenas ao benefício auxílio-doença, pois não comprovada a inaptidão permanente, mas tão-somente a temporária pelo período de 06 (seis) meses.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, fibromialgia e depressão recorrente, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor. Assim, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1794091, Processo n.º 0039647-36.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 15/03/2013)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n.º 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica,*

*profissional e cultural do trabalhador.*

*- Possibilidade de reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1484851, Processo nº 0003950-22.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012).*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, observo que sua fixação observou o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, bem como o Enunciado da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora e, com fundamento no § 1º-A, do mesmo dispositivo legal, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, para determinar a observância às normas prescritas na Lei n.º 11.960/2009 no tocante aos juros e correção monetária.

Mantenho os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018071-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018071-6/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ILDERICA FERNANDES MAIA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ANA PAULA LIMA NASCIEMNTO
ADVOGADO	: MARCIO ALBERTINI DE SA
No. ORIG.	: 11.00.00118-3 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que Ana Paula Lima Nascimento pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu marido, João Maciel de Oliveira, ocorrida em 22/08/2011.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício, desde a negativa administrativa (16/09/2011), com juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida a tutela específica dos efeitos da condenação para determinar a imediata implantação do benefício, desde que comprovado que o segurado ainda permanece recluso.

Apela a autarquia sustentando, em síntese, que não restou comprovada a baixa renda do segurado recluso, uma vez que seu último salário de contribuição foi superior ao limite legal.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial das parcelas vencidas (16/09/2011), o valor do salário de contribuição do recluso e a data da sentença (26/07/2012), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento da remessa oficial.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas

ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "*são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: II - os pais*". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 862,60 (oitocentos e sessenta e dois reais e sessenta centavos), pela Portaria MPS nº 407, de 14/07/2011, vigente à época da prisão do marido da parte autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda.

(...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (*grifos nossos*)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540).

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de

auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu marido, estando a relação de marital comprovada pelo documento de fls. 19.

Sendo a requerente cônjuge do segurado, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

A Certidão expedida pela Secretaria de Administração Penitenciária (fls. 41) comprova que o marido da parte autora foi preso em 22/08/2011.

Consta da cópia da CTPS do preso (fls. 54) vínculo empregatício até 18/08/2011, restando comprovada sua qualidade de segurado (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

Tendo em vista que o recluso estava desempregado à época da prisão e, portanto, sem rendimentos, resta demonstrado também o requisito da baixa renda.

Dessa forma, comprovadas as exigências legais, é de se deferir o auxílio-reclusão pleiteado, mantendo-se a r. sentença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018138-15.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.018138-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE GUERRA FERREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VITOR HIDEKI TAIPO YANAI incapaz  
ADVOGADO : LUANA MARTINS DE OLIVEIRA  
REPRESENTANTE : ELIANE VALERIA TAIPO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS  
No. ORIG. : 08002900420128120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de pensão por morte de genitora, falecida em 15.04.2009. Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da data do óbito. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Correção monetária das parcelas vencidas nos termos das Súmulas 148 do STJ e 8 do TRF-3ª Região, e Resolução 242 do CJP, acolhida pelo artigo 454 do Provimento 64 da CGF DO TRF da 3ª Região, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da data do óbito até a entrada em vigor da Lei 11.960/09 (30.06.2009), que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97, quando, então, deverão incidir, para fins de correção monetária e compensação da mora, de uma única vez, até o efetivo pagamento, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Sentença submetida a reexame necessário. Apelação do INSS, requerendo a reforma da sentença no tocante ao termo inicial e quanto ao pagamento de custas processuais.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pelo desprovimento do recurso e da remessa oficial.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas alterações, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Para se obter a implementação da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, a dependência econômica, único requisito subjetivo exigido do postulante de pensão *post mortem*, restou incontroversa.

O artigo 16, inciso I e parágrafo 4º da LBPS, é a norma que embasa o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que, sendo beneficiário o filho menor de 21 anos, a dependência econômica é considerada presumida. A condição de filho do falecido foi comprovada por meio das certidões de óbito (fl. 10) e de nascimento do autor (fl. 41), provas essas consideradas inequívocas. Nesse sentido, vem decidindo esta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO POSTERIOR À LEI 9.528/97. FILHO MENOR À ÉPOCA DO ÓBITO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.*

(...)

*A condição de filho do falecido encontra-se comprovada, mediante a Certidão de Nascimento e de Certidão de Óbito, sendo a dependência econômica presumida nos termos do artigo 16 da Lei n. 8.213/91.*

(...)

*Remessa oficial não conhecida. Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida." (APELREE 1076235; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Eva Regina; j. 26/10/2009; DJF CJI: 18/11/2009, p. 705)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS" COMPROVADA. INAPLICABILIDADE DOS ARTIGOS 102 E 142 DA LEI Nº 8.213/91.*

*I - Comprovado nos autos a condição de filha, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.*

(...)

*VI - Apelação da autora improvida."*

*(AC 20070399009808-8; 10ª Turma; Rel. Juiz David Diniz, j. 12/02/2008, DJU: 27/02/2008, p. 1574).*

Superada a questão relativa à dependência econômica do filho em relação ao falecido, passa-se à análise da qualidade de segurado do *de cuius*.

Conforme consta às fl. 17-23, o falecido efetuou recolhimentos de 01/1985 a 02/2009, de modo que mantinha a qualidade de segurado à época do passamento, nos termos do artigo 15, da Lei nº 8.213/91.

Assim, ante a prova inequívoca da dependência econômica do autor, decorrente de presunção legal, bem como da qualidade de segurado do *de cuius*, patente o direito pretendido nesta demanda em obter o benefício de pensão por morte.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito, pois contra os menores absolutamente incapazes não corre o prazo prescricional, nos termos dos artigos 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 e artigo 169, inciso I, do Código Civil de 1916. Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ART. 485, V, CPC - VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI - PENSÃO POR MORTE - TERMO INICIAL - PRESCRIÇÃO - MENOR - ART. 79 C/C O ART. 74, I, AMBOS DA LEI Nº 8.213/91 E ART. 169, I, C/C O ART. 5º, I, AMBOS DO CÓDIGO CIVIL/1916. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.*

(...)

*II. Em regra, a pensão por morte é deferida a contar do óbito, se requerida até trinta dias depois, ou do requerimento, se após, nos termos dos incisos I e II, respectivamente, do artigo 74 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997; (...).*

*III. Porém, em se tratando de menor, a disciplina legal recebe temperamento, o que se evidencia pelo que dispõe o artigo 79 da Lei nº 8.213/91, que prevê não se aplicar "o disposto no artigo 103 desta Lei ao pensionista menor, incapaz ou ausente, na forma da lei", e isso porque, ao afastar a aplicação dos institutos da prescrição e da decadência nas hipóteses que prevê, o dispositivo legal quis, de forma inegável, proteger o patrimônio das pessoas com alguma das condições em comento.*

*IV. Nesse sentido, a norma do artigo 79 da Lei nº 8.213/91 tornar-se-ia letra morta, caso se exigisse que o menor, o incapaz e o ausente fossem submetidos à regra geral da formulação do requerimento da pensão dentro de trinta dias contados do óbito do instituidor como pressuposto para que o benefício fosse deferido a partir do falecimento, exatamente em razão da situação fática de que desfrutam, a que se pode atribuir uma *capitis deminutio* justificadora da exceção posta pelo legislador.*

(...)

*IX. Em decorrência do acerto do pedido rescindente, é de se estabelecer o cabimento da retroação do termo inicial da pensão por morte dos autores à data do óbito de seu pai (...).*

(...)

*XIV. Ação rescisória julgada procedente."*

*(TRF da 3ª Região; AR 5036; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; Terceira Seção; j. 10.10.2007; DJF3 CJ2: 29.12.2008; p.14)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE MENOR. DATA DE INÍCIO DE BENEFÍCIO.*

*I. O termo inicial do benefício previdenciário de pensão por morte, tratando-se de dependente absolutamente incapaz, deve ser fixado na data do falecimento do segurado, não obstante os termos do inciso II do artigo 74 da*

Lei nº 8.213/91, instituído pela Lei nº 9.528/97, o qual não se aplica igualmente aos óbitos anteriores à alteração legislativa.

2. Consoante entendimento predominante nesta Corte, o absolutamente incapaz não pode ser prejudicado pela inércia de seu representante legal, até porque contra ele não corre prescrição, a teor do art. 198, inciso I, do Código Civil c/c os artigos 79 e 103, parágrafo único da Lei de Benefícios."

(TRF 4ª Região, AC 2009.70.99.002878-6, Turma Suplementar, Rel. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 23/11/2009)

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Posto isto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para fixar os juros de mora a partir da citação e excluir, da condenação, as custas processuais.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018418-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018418-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MARTINS MENDONCA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : KATIA REGINA DE LIMA SANTOS  
ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE  
No. ORIG. : 10.00.00022-6 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora. Não foi determinada a remessa oficial.
- O INSS apelou pela improcedência do pleito e pugnou pela interposição da remessa oficial.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal

Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Inicialmente, a Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial dos benefícios e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Assim, para a concessão do benefício referido, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 20.06.11, atestou que a parte autora apresenta quadro de disfunção renal por má formação do trato urinário, hipertensão arterial renal, hipotireoidismo, oligofrenia e disfunção auditiva, estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor (fls. 47-51).

- Contudo, não faz jus à aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

- No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, a parte autora alegou que trabalhou como lavradora. Porém, não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rural.

- A declaração do sindicato dos trabalhadores rurais de Penápolis (fls. 14), por si só, não comprova, efetivamente, o trabalho campesino da parte autora. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, tal documento apenas valeria como prova desde que homologado pelo INSS.

- Embora acostada documentação da genitora da autora e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos a ele inerentes, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, a totalidade dos documentos acostados em nome do pai do postulante não se presta a comprovar o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atesta, tão-somente, que seu genitor era proprietário de imóvel rural e produtor de gêneros agrícolas, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra - se com a participação e auxílio mútuo dos membros da família -, tampouco do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister (fls. 15-18).

- Assim, deve-se considerar como início de prova material do labor rural do postulante, tão-somente, os documentos existentes em seu nome.

- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

- Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula n° 149 deste Tribunal.*

*2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*

*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*

- Assim, em razão da ausência de início de prova material, não restou demonstrada a qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência, o que impede a concessão do benefício requerido.

- Ainda que os depoimentos testemunhais robusteçam os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u, j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p. 375.

- Portanto, merece acolhida a insurgência autárquica, eis que não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos legais ensejadores da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL** e, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018427-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018427-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : JOELMA GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : ÉRICA GOMES DE ALMEIDA RABELO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00107-2 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

- Laudo médico judicial.

- A sentença julgou improcedente o pedido.

- A parte autora interpôs apelação.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora possuiu vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 31.01.94 a 02.11.11 (fls. 47-48), tendo ingressado com a presente ação em 20.07.12, portanto, em consonância com a regra estabelecida nos incisos II, do art. 15, da Lei 8.213/91.
- No que tange à comprovação da incapacidade para o trabalho, foi apresentado laudo médico judicial, datado de 03.10.12, o qual dá conta de que a parte autora sofre de hipertensão arterial sistêmica, obesidade mórbida, insuficiência valvar mitral e tricúspide e hipertrofia ventricular (fls. 72-84).
- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.
- Nessa diretriz a jurisprudência deste E. Tribunal:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. PROCEDÊNCIA.***

- *O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, for considerado incapaz, todavia suscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*
- *Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporária para qualquer trabalho, configurando a incapacidade que gera o direito a auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais para a concessão desse benefício.*

(...)

- *Remessa oficial não conhecida. Apelação da autarquia parcialmente provida". (TRF 3ª Região, AC nº 785744, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJU 01.12.05, p. 229).*

***"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. INOCORRÊNCIA DA PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TRANSITÓRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA COMPROVADA.***

- *Pedido alternativo. Ante o reconhecimento da incapacidade total e temporária, trata-se de auxílio-doença.*
- *Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59, da Lei nº 8.213/91, quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e transitória para o trabalho, devida a concessão do auxílio-doença. - O fato da autora ter deixado de contribuir por cerca de dezesseis meses até a data da propositura da ação, não importa perda da qualidade de segurada, tendo o afastamento decorrido do acometimento de doença grave e não amparado em tempo pelo Instituto Autárquico.*

(...)

- *Apelação a que se dá parcial provimento, para reduzir o percentual da verba honorária para 10% sobre a condenação, que corresponde às parcelas vencidas até a implantação do benefício." (TRF 3ª Região, AC nº 877472, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 12.02.04, p. 378).*

***"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

- (...)
- *Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*
- *Não ocorre a perda da qualidade de segurada, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer de enfermidade do trabalhador. Precedentes.*
- *Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que esteja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*
- *Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

(...)

- *Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas (...)."* (TRF 3ª Região, AC nº 64118, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 14.10.04, p. 275). **"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. AUXÍLIO DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ISENÇÃO. ERRO MATERIAL. CONHECIMENTO DE OFÍCIO.** - (...)
- *O laudo judicial revela que o autor é portador de enfermidade que o incapacita para o exercício de atividade laboral.*
- *Tendo em vista a atividade habitual do autor, associada à enfermidade relatada no laudo judicial, há que se concluir que há redução da capacidade laboral, pelo menos de forma parcial, sendo assim, devido o benefício de auxílio-doença nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91.*
- *Remessa oficial não conhecida. Apelações do réu e do autor improvidas. Erro material conhecido de ofício."* (TRF 3ª Região, AC nº 661883, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 29.11.04, p. 406).

- Quanto ao termo inicial do benefício, merece acolhida a alegação do INSS. De fato, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da elaboração do laudo pericial, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).
- No que pertine à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*  
(...)"

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5ª Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data do laudo pericial, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018430-97.2013.4.03.9999/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : IVANILDA RODRIGUES DE MORAES  
ADVOGADO : RITA DE CASSIA GIARDELLA DE OLIVEIRA ALMEIDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00039-3 2 Vr CAPAO BONITO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.

Concedida a antecipação dos efeitos da tutela a fls. 37/38.

A r. sentença de fls. 96/98, proferida em 14.08.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a inaptidão para o labor. Contesta a perícia e suas conclusões, pelo que requer a anulação da sentença com realização de novo laudo médico.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/34, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 108/110, dos quais destaco:

- documentos pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 12/14);
- documentos médicos (fls. 15/28 e 108/110).

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 81/87 - 16.02.2012), constando diagnóstico de "depressão, diabete melitus e pressão alta".

Assevera o experto, em discussão do laudo, que "foi verificado que a autora não apresenta incapacidade funcional para atividades anteriores".

Quanto pleito de realização de nova perícia judicial e questionamentos acerca do laudo, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pela autora, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Desnecessária, portanto, a realização de nova perícia médica.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de

aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018511-46.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018511-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ADAO ALFREDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00108-0 2 Vt JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de incapacidade preexistente à filiação a Previdência Social.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 91/93), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme respostas aos quesitos n. 1, 2, 4 e 6 (do Juízo) do laudo, cujo teor transcrevo: "*O(a) periciando(a) apresenta alguma lesão que o impossibilita de trabalhar? Sim. Doença Arterial Coronariana grave com disfunção ventricular esquerda. O(a) periciando(a) é portador de incapacidade laborativa que impede o exercício de atividade declarada na inicial? Sim. Desde quando remonta a incapacidade (precisar época ou, caso não possível, estimar)? Desde o episódio de Infarto Agudo do Miocárdio sofrido em 1998. Qual o grau de incapacidade para o trabalho: A1) parcial? ou A2) total? Total (dor anginosa a pequenos esforços), Definitiva (Doença multiarterial, sem condições de abordagem cirúrgica e tratamento clínico já otimizado)".*

*In casu*, nos termos atestados pelo médico perito, observa-se que a incapacidade da parte autora teve início no ano 1998.

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social nos períodos de 27.06.1988 a 23.07.1988 e 29.01.1992 a 31.01.1992 (fls.12/14), bem como verteu contribuições de 01/2003 e 12/2013 (fls.49/50).

Destarte, ao apreciar o conjunto probatório, percebe-se que por ocasião do reingresso à Previdência Social em 01/2003, na qualidade de contribuinte individual, a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada, porquanto o surgimento da incapacidade se deu no ano 1998. Ressalta-se, ademais, que em momento algum a parte requerente demonstrou o exercício de atividade remunerada vinculada ao RGPS entre a data da cessação do último vínculo empregatício (31.01.1992) e a nova filiação ao Regime Previdenciário (01/2003).

Destarte, tendo em vista a preexistência da incapacidade à filiação à Previdência Social, a parte autora não faz jus ao benefício postulado.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.**

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do*

**benefício de aposentadoria por invalidez. (g/n)**

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF3, APELREEX 1274705, Processo nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

**I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.**

**II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.**

**III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.**

**IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.**

**V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade. (g/n)**

**VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.**

**VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.**

**VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.**

**IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.**

**X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.**

**XI - Agravo improvido.**

(TRF3, AC 1399718, Processo nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, por se tratar de doença preexistente e considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018778-18.2013.4.03.9999/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : GERALDO BORGES DA SILVA  
ADVOGADO : VICTOR LUCHIARI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00021-1 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou conversão em aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, com pleito sucessivo de benefício de prestação continuada, com antecipação de tutela.

A r. sentença de fls. 116/118, proferida em 24.09.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor habitual.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho, ante a baixa formação profissional e idade avançada. Pleiteia, ao menos, a concessão de benefício de prestação continuada.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91; portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

De outro lado, quanto ao pedido de benefício assistencial, ressalto que, para fazer jus a ele, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20 da Lei nº 8.742, de 10 de dezembro de 1993, que regulamentou o artigo 203 da Constituição Federal de 1988, quais sejam: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/32, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 26.01.1970), indicando a idade atual de 43 anos (fls. 13);
- CTPS (fls. 14/15);
- documentos médicos (fls. 20/25);
- documentos pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 26/31).

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 60/63 - 30.10.2009), constando diagnóstico de "espondiloartrose lombar com protrusão discal L4-L5 (sem sinais de radiculopatia)".

Assevera o experto, em suas conclusões, que "o autor apresenta patologia que no momento está estabilizada e que não causa restrições para a realização das suas atividades laborativas habituais".

Veio o estudo social a fls. 75/80.

A fls. 107/108 o INSS informa percepção, pelo autor, de benefícios de auxílio-doença por acidente do trabalho, de 03.10.2007 a 18.10.2007, e de auxílio-doença previdenciário de 17.10.2005 a 31.12.2005.

Observa-se, neste caso, que o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos

do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Confira-se o entendimento jurisprudencial pacificado:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Impossível também a concessão do benefício assistencial, que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, por não ter sido constatada a incapacidade total e permanente, que possa determinar deficiência para a vida independente.

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento dos pleitos.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso do requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018950-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018950-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : OLGA VIEIRA  
ADVOGADO : ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00194-5 1 Vr APIAI/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 80/82, proferida em 11.10.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a inaptidão para o labor. Ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho, ante a idade avançada e baixa escolaridade.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/41, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 09.03.1959), indicando a idade atual de 54 anos (fls. 14);
- CTPS (fls. 17/19);
- documentos médicos (fls. 20/41).

A fls. 51 o INSS fez juntar aos autos extrato do sistema Dataprev, que informa recolhimentos de contribuições à Previdência Social, relativas às competências de 09/1997 a 07/2007.

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 69/71 - 15.06.2012), constando diagnóstico de "hipertensão arterial sistêmica, labirintite e colecistite calculosa".

Assevera o experto, em resposta aos quesitos, que "pela anamnese, pelo exame físico e pelos complementares apresentados, não está caracterizada doença ou sequela incapacitante".

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

### **PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

### **PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018979-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018979-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CECILIA ALVES  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
No. ORIG. : 10.00.00140-8 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a deferir aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data da citação, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e de juros de mora. Não foi determinada a remessa oficial.
- O INSS apelou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, pugnou pela modificação do termo inicial do benefício e a redução dos honorários advocatícios.
- Contrarrazões.
- A parte autora recorreu adesivamente pleiteando a modificação do termo inicial do benefício e a majoração dos honorários advocatícios.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados

que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se que a parte autora efetuou recolhimentos à Previdência Social, em períodos descontínuos, da competência de julho/99 a julho/10, tendo ingressado com a presente ação em 10.08.10, portanto, em consonância com o art. 15, inciso II da Lei 8213/91.

- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 29.09.11, atestou que a parte autora é portadora de síndrome depressiva leve, associada a quadro de hipertensão arterial e diabetes mellitus, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 50-52).

- Cumpre asseverar que o critério para avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

- No caso *sub examine*, apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, consignou a impossibilidade de realização, pela parte autora de seu labor habitual, como faxineira. Assim, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois se trata de pessoa que exerceu trabalhos braçais durante toda sua vida (faxineira). Ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.

- Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao trabalhador rural segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*

*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*

*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*

*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*

*- Recurso Especial não conhecido".*

*(STJ, RESP nº 965597, UF: PE, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 355).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.*

*- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.*

*(...)*

*- Apelação do INSS parcialmente provida."*

*(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

### TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

(...)

- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.

- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.

- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.

- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

(...)

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

(...)."

(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).

- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

### "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).

### "PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. (...)

2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça". (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

- Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença (02.11.07), sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

- Referentemente à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as

exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, para modificar o termo inicial do benefício. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00074 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019246-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019246-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
PARTE AUTORA : SUELI LOPES DOS SANTOS  
ADVOGADO : ANTONIO MARCOS GONCALVES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CANDIDO MOTA SP  
No. ORIG. : 11.00.00050-0 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que deferiu o benefício de pensão por morte.
- Não houve recurso voluntário.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- A Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".

- Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.
- É o caso dos autos, considerados o termo inicial de concessão do benefício (29.10.10) e a da prolação da sentença (20.06.12), que evidenciam a não transposição do limite estipulado.

- Ante o exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01, remetendo-se os autos ao Juízo a quo.  
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019627-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019627-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : SEVERINO ALVES DIONISIO FILHO  
ADVOGADO : MARCIO SCARIOT  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELLA BARRETO PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00157-5 4 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

A r. sentença, julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, sem indicação dos paradigmas.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

A pretensão da parte autora não merece prosperar.

Cumpra registrar que a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"*

*"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidi o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

***DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE***

**REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.**

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJI data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJI data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, caput, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00076 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019899-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019899-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
PARTE AUTORA : FLORINDA GARCIA OLIVEIRA e outro  
: SEBASTIAO JOAQUIM DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : WESLEY CARDOSO COTINI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSANA SP  
No. ORIG. : 12.00.00148-4 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que deferiu o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
- Não houve recurso voluntário.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- A Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".

- Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.

- É o caso dos autos, considerados o termo inicial de concessão do benefício (julho/09) e a da prolação da sentença (04.12.12), que evidenciam a não transposição do limite estipulado.

- Ante o exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01, remetendo-se os autos ao Juízo a quo.  
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00077 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019949-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019949-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
PARTE AUTORA : SANDRA REGINA CRUZ  
ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CONRADO RANGEL MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP  
No. ORIG. : 09.00.04157-2 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que deferiu o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
- Não houve recurso voluntário.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- A Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".
- Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.
- É o caso dos autos, considerados o termo inicial de concessão do benefício (31.07.09) e a da prolação da sentença (23.11.12), que evidenciam a não transposição do limite estipulado.
- Ante o exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020129-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020129-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : CICERO PEDRO GERONIMO  
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HUMBERTO APARECIDO LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 12.00.00052-1 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela. A r. sentença de fls. 90/91, proferida em 26.02.2013, julgou procedente o pedido, parar conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar da data do indeferimento do benefício de auxílio-doença (fls. 68 - 27.12.2011) e condenar o INSS ao pagamento das parcelas atrasadas desde o requerimento administrativo, até a data do efetivo pagamento, a partir do vencimento de cada parcela, nos termos da Súmula nº 08 do E. TRF da 3ª Região, com a incidência de juros de mora legais, a partir da citação, observada a prescrição quinquenal.

Condenou a Autarquia Federal, ainda, ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, no importe de R\$ 500,00, nos termos do artigo 20, §4º do CPC. Concedida a antecipação de tutela.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o autor, requerendo a majoração da verba honorária.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, não houve recurso da Autarquia e o autor se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar o apelo.

No tocante aos honorários advocatícios, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº. 111 do STJ). Confira-se:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*O termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, deve ser fixado na data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou. - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença. - Agravo legal a que se nega provimento.*

Apelação Cível - 1617075. Processo: 00127630420114039999; UF: SP; Órgão Julgador: Oitava Turma; Data do Julgamento: 15/10/2012; Fonte: DJF3 DATA: 26/10/2012; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA.

Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, é possível a antecipação da tutela.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, não conheço do reexame necessário e, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do autor, para fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação até a sentença (Súmula nº. 111 do STJ).

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 27.12.2011, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020532-92.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020532-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : GILMAR TODESCATT  
ADVOGADO : FABIO LOPES DE ALMEIDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA DA NATIVIDADE SANTOS RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00058-5 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o

benefício auxílio-doença desde a data da cessação administrativa (24.02.2011 - fls.87). Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros pelos índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança. Honorários advocatícios fixados em R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais). Deferida a tutela antecipada.

A parte autora apelou, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez, assim como a incidência da verba honorária sobre as prestações vencidas até a r. sentença, nos termos do Enunciado da Súmula n. 111 do C.STJ.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, afasto a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pelo apelante em suas razões recursais, porquanto a fundamentação do exame médico judicial revela-se clara, objetiva, sendo dispensável a sua complementação.

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes de Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, demonstram que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença no período de 29.10.2008 a 24.02.2011 (fls.89). Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 20.04.2011 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 13, inciso II, do Decreto n.º 3.048/99.

No tocante à incapacidade, o exame médico pericial (fls.134/139) concluiu que a parte autora, portadora de "*Transtorno Afetivo Bipolar Episódio Atual Depressivo Moderado - CID - F31.3*", apresenta incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

No presente caso, muito embora o médico perito tenha atestado apenas a incapacidade temporária, depreende-se do conjunto probatório carreado aos autos que a doença incapacitante que acomete a parte autora teve início em 1995 (fls.49/56), tendo o INSS naquela ocasião reconhecido ao requerente direito a auxílio-doença (fls.64), agravando-se no decorrer no tempo (fls.57/58).

De fato, as internações em hospital psiquiátrico (fls.94 e 148), logo após a cessação de auxílio-doença N/B n. 116.898.529-0 e 533.039.962-5 (fls.65/66), corroborados com os vários boletins policiais, nos quais o requerente está qualificado como autor das agressões neles apontadas (fls.98/99, 102/109, 116/118), permite concluir que não se mostra factível o seu retorno ao mercado de trabalho, sendo esse quadro suficiente à concessão de aposentadoria por invalidez, pois nos termos atestados pelo médico perito o quadro clínico da parte autora é irreversível (fls.136).

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, a documentação carreada às fls. 87/88 demonstram que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Destarte, tendo em vista que por ocasião da cessação do N/B n. 533.039.962-5 (24.02.2011-fls.87) a parte autora ainda não reuniu condições para retornar ao trabalho, é devido o restabelecimento do auxílio-doença desde aquela data e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (23.08.2012).

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA A SUA CONCESSÃO. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

*I - Não procede a insurgência da parte agravante porque preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez.*

*II - Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (05/07/2007). Assevera o expert que a periciada apresenta hipertensão arterial e artrose. Informa que a requerente refere também ser portadora de úlcera gastroduodenal. Afirma que a autora deve evitar atividades de esforços excessivos, porém conclui que não se encontra totalmente incapacitada para o trabalho.*

*III - Foram ouvidas três testemunhas (30/04/2008), que informaram que a autora trabalhou como gari e, em razão dos problemas de saúde, foi transferida para uma creche, mas continuou com dificuldades de trabalhar em razão das dores nas pernas, braços e costas.*

*IV - A requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses e mantém vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 18/10/2006, detendo a qualidade de segurada.*

*V - A incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.*

*VI - A requerente é portadora de hipertensão arterial e enfermidades ortopédicas que impedem o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquelas que sempre desempenhou, todas relacionadas ao labor braçal.*

*VII - Associando-se a idade da autora, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-la a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.*

*VIII - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.*

***IX - O artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.***

***X - Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho, justificando a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedente". (g/n)***

*(...)*

*XIV - Agravo improvido."*

*(TRF3, AC 1343850, Processo nº 0042111-72.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 16/03/2012)*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art.

406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para determinar o restabelecimento do N/B n. 533.039.962-5, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial, bem como fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil e Enunciado da Súmula n. 111 do C.STJ.

Mantenho os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00080 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0020947-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020947-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
PARTE AUTORA : JOANA DARC ALVES DA ROCHA  
ADVOGADO : ANA LUCIA RODRIGUES S B DE MATOS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP  
No. ORIG. : 11.00.00138-2 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que deferiu o benefício de pensão por morte.
- Não houve recurso voluntário.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- A Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".

- Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.

- É o caso dos autos, considerados o termo inicial de concessão do benefício (18.04.11) e a da prolação da sentença (28.08.12), que evidenciam a não transposição do limite estipulado.

- Ante o exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022215-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022215-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : MARIA APARECIDA ZAVATTE SCABIN  
ADVOGADO : JOÃO CARLOS ALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00143-6 5 Vt VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 86/88, proferida em 29.11.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a inaptidão para o trabalho habitual.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de auxílio-doença, benefício que tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições

reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais

(art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/49, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 07.06.1953), indicando a idade atual de 60 anos (fls. 10);  
- documentos médicos (fls. 11/14).

- comunicados pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 15/18);

- guias de recolhimentos de contribuições à Previdência Social (fls. 20/49).

A fls. 58 o INSS fez juntar aos autos extrato do sistema Dataprev, que informa recolhimentos de contribuições, relativamente às competências de 02/2009 a 10/2011.

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 75/78 - 24.05.2012), constando diagnóstico de "artrite na coluna dorso lombar e nas mãos".

Atesta o sr. perito, em resposta aos quesitos, que "a periciada não está em tratamento" e que "não há incapacidade".

Assim, no presente caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022263-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022263-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : EDSON APARECIDO DE LIMA  
ADVOGADO : VALMIR DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS -ME e outro  
PROCURADOR : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00191-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria

por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora benefício auxílio-doença a partir do laudo pericial (02.10.2012). Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros moratórios, nos moldes prescritos no art.1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas atrasadas até a r. sentença, observado o Enunciado da Súmula n. 111 do C.STJ.

A parte autora apelou, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez.

O INSS também interpôs recurso de apelação, sustentando o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pleiteou alteração do termo inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social no período compreendido entre 01.02.1989 e 01.02.2011 (fls.30). Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 19.09.2011 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o exame médico judicial (fls.38/42) concluiu que a parte autora, portadora de "*Duas hérnias de disco na região lombar e discreta listese de L4-L5.CID:M19.9*", apresenta incapacidade laborativa para o exercício de sua atividade habitual, desde a data da perícia.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, as informações do CNIS (fls.30) demonstram que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

O termo inicial deve ser mantido tal como fixado na r. sentença, porquanto não há nos autos elementos que

comprovem a incapacidade laborativa anterior ao exame médico pericial (02.10.2012).

Outrossim, tendo em vista o retorno do requerente ao labor em 10.04.2013, conforme informações constantes do CNIS, cujo extrato faço juntar à presente, fixo o termo final do benefício nessa data.

A respeito do tema, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor ao auxílio-doença.*

*- No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.*

*(...)"*

*(TRF3, AC 1471004, Processo n.º 0041395-11.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Therezinha Cazerta, e-DJF3 08/02/2013).*

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus apenas ao benefício auxílio-doença, pois não comprovada a inaptidão total e permanente para toda e qualquer atividade remunerada, mas apenas para a habitual, devendo o autor submeter-se a programa de reabilitação profissional.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, fibromialgia e depressão recorrente, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor. Assim, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1794091, Processo n.º 0039647-36.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 15/03/2013)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.*

*- Possibilidade de reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1484851, Processo n.º 0003950-22.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012).*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art.

406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, observo que sua fixação observou o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, bem como o Enunciado da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** às apelações.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00083 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022397-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022397-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
PARTE AUTORA : JOSE MAURO DE SOUZA  
ADVOGADO : MARLEI MAZOTI RUFINE  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ORLANDIA SP  
No. ORIG. : 09.00.00063-0 2 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que deferiu o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
- Não houve recurso voluntário.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- A Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475

do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".

- Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.

- É o caso dos autos, considerados o termo inicial de concessão do benefício (28.01.11) e a da prolação da sentença (14.03.12), que evidenciam a não transposição do limite estipulado.

- Ante o exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01, remetendo-se os autos ao Juízo a quo.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023406-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023406-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : MARIA LUCIA DE OLIVEIRA LOPES  
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI  
CODINOME : MARIA LUCIA ESTEVES DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ROBERTO TARO SUMITOMO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00161-5 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a reforma da r. sentença.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I,

da CF).

- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.

- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 25.04.11, por "expert" nomeado, atestou que a parte autora sofre de hipertensão arterial controlada e sem complicações, espondilose incipiente e degeneração discal incipiente em coluna lombar. Entretanto, asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa habitual (fls. 127-130).

- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.***

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida".*

*(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08)*

***"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.***

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.*

*- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."*

*(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08)*

***"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.***

*1. (...)*

*2. (...)*

*3. (...)*

*4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.*

*5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*6. (...)*

*7. (...)*

*8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."*

*(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07)*

***"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.***

1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. Apelação da parte autora improvida."

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08)

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023487-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023487-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : LEONTINA DOS SANTOS HONORIO  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PAULO HENRIQUE MALULI MENDES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00188-6 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão

de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 06.09.2006 (fls. 12), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da certidão de seu casamento (fls. 14), realizado em 30.05.1968, na qual consta a qualificação de seu marido como lavrador; cópias de sua CTPS (fls. 13) em que consta um vínculo de natureza rural a partir de 03.02.2007 a 02.06.2007 (registro de saída, conforme informações fornecidas pelo sistema CNIS às fls. 28) e, por fim, cópias da CTPS de seu cônjuge (fls. 15), com registro de vínculo rural no período de 03.09.2001, sem registro de saída.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

No entanto, no tocante à certidão de casamento, trata-se de documento muito antigo, considerando que data de 1968 e a autora só implementou o requisito etário em 2006.

Por sua vez, a requerente apenas comprova que laborou nas lides rurais no curto período de 03.02.2007 a 02.06.2007, que é posterior ao mencionado ano de preenchimento do requisito etário (2006), não apresentando outros documentos em seu nome em data anterior a 2007 que a qualificasse como lavradora.

Ademais, o marido da autora, conforme informações fornecidas pelo referido sistema CNIS - DATAPREV (fls. 26), recebe aposentadoria por invalidez, ramo de atividade: comerciante, desde 13.04.2007.

Apesar de as testemunhas terem afirmado a atividade rurícola da autora, a jurisprudência inclina-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, conforme teor da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91, que prevê que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Por sua vez, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.***

*1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.*

*2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.(g/n)

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE, PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.

- Requisitos do artigo 143 da Lei n 8.213/91 não satisfeitos quanto ao trabalho no campo e carência.

- Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.

- Recurso da autora improvido."

(AC 499717, Segunda Turma, Relator Juíza Marianina Galante, v.u., DJU data 14.11.2002 página: 492).

Assim, não merece reforma a sentença, uma vez não preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023504-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023504-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA DE FATIMA DA SILVA
ADVOGADO	:	VIVIAN ROBERTA MARINELLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00072-4 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 18.05.12, por "expert" nomeado, atestou que a parte autora sofre de miocardiopatia dilatada discreta moderada. Entretanto, asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 82-86).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida".*

*(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.*

*- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."*

*(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08)*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.*

*1. (...)*

*2. (...)*

*3. (...)*

*4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado*

a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6. (...)

7. (...)

8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."

(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07)

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL.

AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. Apelação da parte autora improvida."

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08)

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023646-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023646-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : LUIZ CLAUDIO ROCHA  
ADVOGADO : DANILO MINALI ORLANDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00133-7 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia ao pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da cessação administrativa, até seis meses posteriores à data do laudo. Não foi determinada a remessa oficial.

- A parte autora interpôs recurso de apelação. Requereu a modificação do termo final do benefício.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a

autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Não houve insurgência com relação ao mérito *causae*.

- Quanto ao pleito de modificação do termo final do benefício, razão parcial assiste ao requerente. Os benefícios de incapacidade devem perdurar enquanto existir a incapacidade que lhe deu causa. O art. 103 da Lei 8213/91 assegura à autarquia o direito de realizar perícias periódicas com o fito de averiguar a continuidade ou não da incapacidade.

- No caso *in concreto*, o perito afirmou que a incapacidade é parcial e temporária para o labor habitual, motivo pelo qual não cabe a reabilitação, que seria indicada para os casos em que o autor estivesse incapacitado de forma total e permanente para o seu labor habitual e fosse necessário sua readaptação para outra função, o que não é o caso.

- Assim, o benefício deverá ser mantido até que a incapacidade que motivou a concessão cesse o que poderá ser auferido por meio de perícia administrativa.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para modificar o termo final do benefício. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024179-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024179-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA HELENA DA SILVA ALTINO  
ADVOGADO : DANIEL DE OLIVEIRA VIRGINIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 10.00.00239-3 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Deferida tutela antecipada para determinar o restabelecimento do benefício auxílio-doença (fls.20/21).

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício auxílio-doença desde a indevida alta médica. Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros pelos índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a r. sentença, observado o Enunciado da Súmula n. 111 do C.STJ. Custas e despesas processuais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos

casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes de Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, demonstram que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença no período de 13.01.2010 a 31.05.2010 (fls.34). Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 10.09.2010 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 13, inciso II, do Decreto n.º 3.048/99.

No tocante à incapacidade, o exame médico pericial (fls.43/49) concluiu que a parte autora, portadora de "*Discopatia lombar, osteofitose na espinha ilíaca ântero superior à esquerda e esporão de calcâneo esquerdo*", apresenta incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa, desde 13.01.2010 (fls.49).

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, a documentação carreada às fls. 39/40 demonstram que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado na r. sentença, pois comprovado que por ocasião da cessação do benefício N/B n. 539.174.828-0 (fls.34) a parte autora não reunia condições para o exercício de atividade laborativa.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus apenas ao benefício auxílio-doença, pois não comprovada a inaptidão total e permanente para toda e qualquer atividade laboral, sendo seu quadro clínico, nos termos atestados pelo médico perito, passível de melhora.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.**

- *Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

- *Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, fibromialgia e depressão recorrente, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor. Assim, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.*

- *O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Decisão objurgada mantida.*

- *Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

- *Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1794091, Processo n.º 0039647-36.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 15/03/2013)*

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.**

- *Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n.º 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

- *Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.*

- *Possibilidade de reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF3, AC 1484851, Processo nº 0003950-22.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, verifico que sua fixação observou o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, bem como o Enunciado da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora e, com fundamento no § 1º-A, do mesmo dispositivo legal, **dou parcial provimento** à remessa oficial, apenas para excluir da condenação o pagamento de despesas e custas processuais.

Mantenho os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024610-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024610-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : REGINA PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 12.00.00011-1 1 Vt ADAMANTINA/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 2172/4599

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Deferida tutela antecipada para determinar restabelecimento de auxílio-doença (fls.39).

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício auxílio-doença desde a citação. Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, observado o Enunciado da Súmula n.º 111 do STJ. Mantida a tutela antecipada.

A parte autora apelou, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez desde cessação indevida do auxílio-doença (31.12.2011).

O INSS também interpôs recurso de apelação, sustentando o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requereu alteração dos juros de mora, verba honorária, assim como termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes de "Detalhamento de Crédito" demonstram que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença no período de 01.12.2011 a 31.12.2011 (fls.21). Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 03.02.2012 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 13, inciso II, do Decreto n.º 3.048/99.

No tocante à incapacidade, o exame médico pericial (fls.71/80) concluiu que a parte autora, portadora de "*Vitiligo e dor articular por rotura do corno posterior do menisco medial do joelho esquerdo. Com sequela funcional de instabilidade articular e na marcha*", apresenta incapacidade total e temporária.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, a documentação carreada à fls.19/20 demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da cessação do N/B n. 544.086.844-1 (fls.21), porquanto comprovado que aquela época a parte autora ainda apresentava incapacitada para o exercício de sua atividade laborativa.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus apenas ao benefício auxílio-doença, pois não comprovada a inaptidão permanente para o exercício de atividade laborativa, mas apenas temporária não tendo o médico perito afastado, de forma absoluta, reabilitação profissional.

[Tab]

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, fibromialgia e depressão recorrente, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor. Assim, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1794091, Processo nº 0039647-36.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 15/03/2013)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.*

*- Possibilidade de reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1484851, Processo nº 0003950-22.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012).*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, observo que sua fixação observou o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, bem como o Enunciado da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada

por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e, com base no § 1º-A, do mesmo dispositivo legal, **dou parcial** provimento apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do auxílio-doença a partir da cessação indevida do N/B n. 544.086.844-1 (fls.21).

Mantenho os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00090 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0024983-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024983-2/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
PARTE AUTORA : VALDENIR ZANDONA PALOMO  
ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 11.00.00297-5 2 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com pedido de antecipação de tutela. A r. sentença de fls. 62/63, proferida em 06.03.2013, julgou parcialmente procedente o pedido constante na exordial e conceder o benefício de auxílio-doença à autora, a contar da data do requerimento administrativo, bem como condenar o INSS ao pagamento das parcelas atrasadas, desde a data do requerimento administrativo, até a data do efetivo pagamento, atualizados monetariamente, a partir do vencimento de cada parcela, nos termos da Súmula nº 08 do E. TRF da 3ª Região, com a incidência de juros de mora legais, a partir da citação. Sucumbência recíproca, arcando cada parte com as despesas de seus respectivos patronos e com as custas processuais, na proporção de metade, observado o artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27.03.2002, e tem aplicação imediata aos processos em curso, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se submete ao duplo grau de jurisdição, a sentença cuja condenação for de valor certo, não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.

Confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.**

*I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil,*

alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.

II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.

III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.

(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"

**"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.**

I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.

III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.

IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.

VI - Agravo interno desprovido.

(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"

Portanto, como *in casu* o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.

Esclareça-se que as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser o caso da remessa de ofício, o mérito não será analisado.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, mantendo a r. sentença.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 24.11.2011 (data do requerimento administrativo - fls. 14), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025157-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025157-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : JOSE DONIZETI VIANA  
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00112-8 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios pleiteados, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora sofre de artrose da coluna dorso lombo sacra, hipertensão arterial e diabetes, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 76-83).
- No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora possuiu vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 18.09.74 a 16.12.85 e efetuou o recolhimento de contribuições, da competência de maio/10 a setembro/11 (fls. 59).
- Não se há falar em perda da qualidade de segurada, pois a última contribuição ocorreu em setembro/11, tendo ingressado com a presente ação em 03.11.11, portanto, no prazo de 12 (dozes) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, II, da Lei 8.213/91.
- Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados, senão vejamos:
- De efeito, o laudo médico judicial diagnosticou a presença de patologias de caráter degenerativo, ou seja, as moléstias apresentadas pela demandante vêm de longa data.
- Ademais, não se pode aceitar a resposta do quesito b formulado pelo INSS (fls. 82), pois que baseada apenas no relato da mesma, ou seja, sem fundamento clínico algum.
- Por fim, cumpre consignar que a parte autora somente se refiliou e reiniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias a partir de maio/10, quando já contava com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade, verteu um pouco mais de doze recolhimentos e logo após o cumprimento da carência, em novembro/11, ingressou com a presente ação.
- Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento da moléstia, o que não ocorre na presente demanda.
- Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. *Apelação não provida*."

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447).

(g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g.

n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - *Apelação do réu provida*."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

- Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025160-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025160-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : REGINALDO MARCELINO LEITE  
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00029-4 2 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, a parte autora, em breve síntese, alega cerceamento de defesa e pleiteia a realização de novo laudo médico pericial.
- No caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícias judiciais, as quais foram levadas a efeito por perito de sua confiança (fls. 69-83, 95-96 e 104-109).
- Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
- É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
- Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
- Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
- Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:

*"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.*

*Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."*

- Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a inexistência do requisito incapacidade.
- Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA- DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.*

*I - O quinquídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.*

*II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.*

*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*

*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)*

- Apesar de a parte autora ter colacionado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, merece valimento o laudo pericial confeccionado nestes autos, que contraditou as conclusões destes através de análise pormenorizada do quadro clínico da postulante.
- Desta forma, como não foram trazidos aos autos elementos aptos a abalar as conclusões nele contidas, nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial.
- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, os laudos médicos elaborados por "expert" nomeado, atestou que a parte autora apresenta perda da visão do olho esquerdo. Entretanto, asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 69-83, 95-96 e 104-109).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.*

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - *Apelação da parte autora improvida*".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.

- *Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado.*"

(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6. (...)

7. (...)

8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."

(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07)

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. *Apelação da parte autora improvida.*"

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08)

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, **NÃO ACOELHO A PRELIMINAR**, e com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00093 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025177-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025177-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
PARTE AUTORA : JURACI ALVES GOMES  
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 11.00.00269-8 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que deferiu o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
- Não houve recurso voluntário.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- A Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".

- Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.

- É o caso dos autos, considerados o termo inicial de concessão do benefício (12.08.11) e a da prolação da sentença (10.06.13), que evidenciam a não transposição do limite estipulado.

- Ante o exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01, remetendo-se os autos ao Juízo a quo.  
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025552-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025552-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : MARIA DE FATIMA ALVES SILVA  
ADVOGADO : ROSANGELA JULIAN SZULC  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FÁBIO ALMANSA LOPES FILHO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00078-4 4 Vt SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas ao restabelecimento do auxílio-doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a reforma da r. sentença.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Prefacialmente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude da ausência de complementação do laudo médico judicial.

A parte autora pleiteou a realização de nova perícia com o intuito de comprovar a continuidade da incapacidade, uma vez que o primeiro laudo atestou que o benefício de auxílio-doença deveria lhe ser deferido pelo período de um ano. No entanto, o juiz não acolheu o pedido da requerente e sentenciou o processo.

Ademais, verifica-se que o laudo não especifica o momento do surgimento da incapacidade, fato essencial para a verificação da existência ou não da qualidade de segurado da parte autora.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do devido processo legal (que abrange o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento, deve ser tomada de forma ponderada, porque não

depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora requereu a realização de nova perícia médica para comprovação da continuidade da incapacidade. Além disso, o INSS alegou a ausência de qualidade de segurado da requerente devido a incapacidade ter surgido em momento que esta não mais existia. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem que o laudo pericial diagnosticasse, de forma incontestável, a existência ou não de incapacidade laborativa, em decorrência das moléstias por ela apresentadas.

Assim, referido laudo é incompleto, não atendo a sua real finalidade, qual seja, comprovar se a parte autora está acometida, ou não, de doença ou lesão que lhe cause incapacidade para atividade que lhe garanta subsistência e, caso positivo, o momento do surgimento de tal incapacidade.

Conclui-se, portanto, que o feito em questão não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. De fato, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Nessa diretriz é a jurisprudência desde E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO. NULIDADE.*

*1. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exigem prova técnica editada segundo os preceitos legais.*

*2. Laudo pericial, todavia, que não diagnostica doenças, desfundamentado, e que não responde aos quesitos do INSS, os quais não foram indeferidos.*

*3. Sentença que nele se baseia. Nulidade.*

*4. Afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa.*

*5. Remessa oficial tida por ocorrida.*

*6. Apelo do INSS prejudicado". (TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, AC nº 199903990835503/SP, DJU 06.12.02, p.33).*

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.*

*1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*

*2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*

*3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).*

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, de ofício, **ANULO A SENTENÇA** e determino o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento do feito. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025687-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025687-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : MARIA MARGARIDA LIMA  
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HUMBERTO APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00156-3 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requeru a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, a parte autora, em breve síntese, alega cerceamento de defesa e pleiteia a realização de novo laudo médico pericial.
- No caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, o qual foi levado a efeito por perito de sua confiança (fls. 76-82 e de 104-111).
- Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
- É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
- Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
- Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
- Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:

*"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.*

*Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."*

- Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a inexistência do requisito incapacidade.
- Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA- DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.*

*I - O quinquêdimo legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído*

pelos artigos 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.

II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.

III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.

Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

- Apesar de a parte autora ter colacionado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, merece valimento o laudo pericial confeccionado nestes autos, que contraditou as conclusões destes através de análise pormenorizada do quadro clínico da postulante.
- Desta forma, como não foram trazidos aos autos elementos aptos a abalar as conclusões nele contidas, nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial.
- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado por "expert" nomeado, atestou que a parte autora apresenta artrose de joelho direito e depressão leve. Entretanto, asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 76-82 e de 104-111).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.**

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08)

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.**

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado." (AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08) "CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. 1. (...) 2. (...) 3. (...) 4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho. 5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. 6. (...) 7. (...) 8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida." (AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07) "PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. 1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. 2. Apelação da parte autora improvida." (AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08)
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, **NÃO ACOELHO A PRELIMINAR**, e com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025688-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025688-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	: LOURDES FERREIRA SACRAMENTO
ADVOGADO	: SALVADOR PITARO NETO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00179-8 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Testemunhas.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
- Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 19.12.11, atestou que a parte autora é portadora de escoliose com convexidade à direita da coluna lombo sacra e espondiloartrose da coluna vertebral, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 55-60).
- No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, a parte autora alegou que trabalhou como lavradora. Porém, não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rural.
- A certidão de casamento, realizado em 28.05.88, qualifica seu cônjuge como motorista (fls. 16). As certidões de nascimentos dos filhos não apontam qualquer qualificação (fls. 22-25).
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

- Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

***"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.***

*1 - A comprovação da condição de rural, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.*

*2 - Não estando caracterizada a condição de rural, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*

*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*

- Assim, em razão da ausência de início de prova material, não restou demonstrada a qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência, o que impede a concessão do benefício requerido.
- Ainda que os depoimentos testemunhais robustecem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ,

RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u, j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p. 375.

- Portanto, não merece acolhida a insurgência da parte autora, eis que não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos legais ensejadores da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025768-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025768-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : AGOSTINHO JESUS DOS SANTOS  
ADVOGADO : VALDIR JOSE MARQUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00001-8 2 Vt ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

O autor pretende o recálculo do seu benefício com base nos salários-de-contribuição efetivamente pagos, conforme carnês juntados com a inicial.

A r. sentença (fls. 129/134 e 142) julgou improcedentes os pedidos, uma vez que o autor não cumpriu os interstícios legais, não fazendo jus à revisão pleiteada, extinguindo o processo com base no artigo 269, I, do CPC. Custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, observada a concessão da Justiça Gratuita.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que a Lei nº 9.876/99, revogou o art. 29 da Lei nº 8.213/91, que previa a Contribuição por Classe, de modo que a partir da edição dessa lei, o segurado, contribuinte individual, deveria contribuir de acordo com a sua remuneração, sem respeitar qualquer tipo de classe. Assim, as contribuições, a partir de 11/99 até 12/2001, deveriam ser computadas pelo valor efetivamente pago e não pelo que foi reconhecido pelo INSS. Afirma, ainda, que se assiste razão à Autarquia, esse valores pagos a mais devem ser devolvidos, sob pena de enriquecimento sem causa por parte do INSS.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 06/08/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Primeiramente cumpre observar que, até o advento da Lei nº 9.876/99, vigoravam duas espécies de salário-de-contribuição: a) uma para o empregado, trabalhador avulso e doméstico, na qual o salário-de-contribuição é calculado a partir da remuneração; b) outra para segurados empresário, autônomo e equiparados a autônomo (atualmente abrangidos pela figura do contribuinte individual), os quais, juntamente com o facultativo, contribuía sobre a escala de salário-base.

Essa escala de salários-base era composta por dez diferentes Classes; a primeira correspondente ao valor mínimo sobre o qual o segurado deveria contribuir, e a última, ao valor máximo do salário-de-contribuição.

Os segurados sujeitos à escala contribuía sobre o valor constante na Classe na qual estavam enquadrados, independente do valor efetivo de seus rendimentos, e só podiam mudar de Classe (para a imediatamente superior) depois de observado o interstício (período mínimo de permanência em cada Classe).

As contribuições recolhidas nas Classes mais altas, sem respeito aos interstícios, não repercutiam no cálculo do benefício.

A Lei 9.876/99, revogou o art. 29 da Lei 8.212/91, diminuindo o número mínimo de meses de permanência em cada Classe da escala de salários-base (regra de transição).

Para adaptar o Regulamento da Previdência Social às novas alterações da Lei nº 9.786/99, foi editado o Decreto nº 3.265, de 29/11/1999, que no seu artigo 278-A, assim prescrevia:

*Art. 278-A: Os segurados contribuinte individual e facultativo filiados ao Regime Geral de Previdência Social até o dia 28 de novembro de 1999, considera-se salário-de-contribuição o salário-base determinado conforme art. 215 deste Regulamento, na redação vigente até aquela data.*

*§1º - Observado o disposto **nocaput**, o número mínimo de meses de permanência em cada classe da escala de salários-base será reduzido, gradativamente, em doze meses a cada ano, até a extinção da referida escala.*

*§ 2º - Havendo a extinção de uma determinada classe em face do disposto no parágrafo anterior, a classe subsequente será considerada como classe inicial, cujo salário-base variará entre o valor correspondente ao da classe extinta e o da nova classe inicial, conforme a seguinte tabela:*

VER DOCUMENTO ANEXO

*§ 3º Após a extinção da escala de salários-base de que trata o §1º, entender-se-á por salário-de-contribuição, para os segurados contribuinte individual e facultativo, o disposto nos incisos III e IV do art. 214." (NR)*

Essa escala transitória de salário-base restou extinta pelo art. 9º da MP 83, de 12 de dezembro/02, possibilitando o recolhimento de contribuições com base na remuneração declarada, a ser efetuada com base na totalidade de rendimentos auferidos.

Em dezembro de 2004, o INSS editou a ON SPS n.º 5, dispensando a análise contributiva para a concessão dos benefícios aos segurados.

Essa breve digressão fez-se necessária em face das questões de direito intertemporal.

*In casu*, a matéria em debate, em síntese, consiste em saber se a aplicação imediata da norma a caso já ocorrido e regulado, atinge o princípio do *tempus regit actum* e viola os princípios que preservam o ato jurídico perfeito e a irretroatividade da lei.

É pacífico que, em regra, os benefícios previdenciários são regidos pelo princípio *tempus regit actum*.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA - ARTIGO 29, § 5º, DA LEI Nº 8.213/91. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.**

*I - É pacífico o entendimento de que no cálculo de benefício previdenciário a legislação a ser aplicada é aquela vigente ao tempo em que foram reunidos os requisitos necessários à sua concessão, em atendimento ao princípio tempus regit actum. Precedentes do STF e do STJ.*

*II - No cálculo do salário-de-benefício de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, deve ser observado o disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, considerando como se salário-de-contribuição fosse, o salário-de-benefício apurado para concessão do benefício antecedente.*

*III - Agravos legais da autora e do réu improvidos.*

*(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1186105; Processo: 200703990120975; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 29/07/2008; Fonte: DJF3; DATA:20/08/2008; Relator: JUIZ DAVID DINIZ)*

Assim, a aplicação de lei posterior a caso já ocorrido e regulado anteriormente, importaria em ofensa aos princípios do ato jurídico perfeito e da irretroatividade da lei.

Ora, no sistema constitucional brasileiro, a eficácia retroativa das leis (sempre excepcional, nunca presumida e que deve necessariamente emanar de disposição legal expressa), não pode gerar lesão ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada.

Segundo os ensinamentos de Celso Bastos (*in Dicionário de direito constitucional*), o direito adquirido "é aquele que se aperfeiçoou, que reuniu todos os elementos necessários a sua formação, debaixo da lei velha. Isto não quer dizer, por si só, que ele encerre em seu bojo um direito adquirido. De que está seu beneficiário imunizado é de oscilações de forma aportadas pela lei nova". Ainda segundo Celso Bastos, o direito adquirido "constitui-se num dos recursos de que se vale a Constituição para limitar a retroatividade da lei. Com efeito, esta está em constante mutação; o Estado cumpre o seu papel exatamente na medida em que atualiza as suas leis. No entanto, a utilização da lei em caráter retroativo, em muitos casos, repugna porque fere situações jurídicas que já tinham por consolidadas no tempo, e está é uma das fontes principais da segurança do homem na terra".

Dessa forma, a norma jurídica não se aplica aos fatos pretéritos, pois seria adotar seu efeito retroativo - ela visa aplicar-se aos fatos futuros (efeito prospectivo).

Assim sendo, à época da concessão do benefício do autor, com DIB em 12/06/2002, deferido em 24/06/2002 (fls. 11/17), vigia a escala transitória de salário-base, a qual foi observada pelo INSS, concomitantemente às alterações efetuadas no art. 29, I, da Lei nº 9.876/99.

Ou seja, o benefício foi regularmente concedido considerando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo (a contar de 07/1994), multiplicada pelo fator previdenciário, com observância a escala de transição.

Assim, não merece acolhimento a insurgência do autor.

Por fim, a questão da repetição dos pagamentos efetuados a maior deve ser veiculada através de ação própria, vez que não fez parte do pedido inicial e tampouco foi apreciada pela sentença, restando vedado ao autor inovar em sede recursal.

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. ANULAÇÃO DE LANÇAMENTO FISCAL. TAXA DE LOCALIZAÇÃO, INSTALAÇÃO E FUNCIONAMENTO. INOVAÇÃO DE CAUSA DE PEDIR NÃO EXPLICITADA NA PETIÇÃO INICIAL. INVIABILIDADE.**

*I - Na hipótese dos autos o contribuinte, na peça inaugural da ação, buscava o afastamento de autuação fiscal sob o fundamento de ter havido irregularidade na notificação e, após julgada improcedente a ação, inaugura nova causa de pedir, alegando a incidência de "bis in idem" na cobrança da exação.*

*II - É vedado, em sede de apelação, inovar a causa de pedir não explicitada na petição inicial, inexistindo a alegada violação ao artigo 515 do CPC. Precedentes: REsp nº 658.715/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 06/12/2004 e REsp nº 51.687/RS, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 24/10/1994.*

*III - Recurso especial improvido.*

*(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 819778; Processo: 200600059130; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data da decisão: 17/08/2006; Documento: STJ000276152; Fonte: DJ; DATA:28/09/2006; PG:00218; Relator: FRANCISCO FALCÃO)*

Por essas razões, nego seguimento ao recurso do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026065-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026065-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO CARLOS LOPES  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE VIEIRA  
No. ORIG. : 12.00.00032-3 1 Vr PORANGABA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecida em 11.12.1996.

Pedido julgado procedente, para determinar a concessão do benefício, a partir da citação (05.06.2012). Correção monetária e juros de mora de acordo com a Lei nº 9.494/97, artigo 1º-F. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Subsidiariamente, pede a fixação da correção monetária pelo IGP-DI até 25.12.2006, INPC até 28.06.2009, TR até a data da conta; juros de 1% ao mês até 28.06.2009, 0,5% a.m. até a data da conta; IPCA-E, sem juros, da data da conta até o pagamento do precatório ou requisição

de pequeno valor.  
Com contrarrazões.  
É o relatório.  
Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Tratando-se de pedido de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)*

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que é presumida a dependência econômica do cônjuge. A condição do autor restou demonstrada por meio das certidões de casamento e de óbito acostadas aos autos (fls. 17/19), provas essas consideradas inequívocas. Assim tem decidido esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO "DE CUJUS". QUALIDADE DE SEGURADO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.*

*I - Comprovada nos autos a condição de esposa, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.*

*II - Havendo nos autos início de prova material (certidão de casamento), corroborada por testemunhas, deve ser tido como comprovado o exercício de atividade rural empreendido pelo falecido."*

*(AC 906430; 10ª Turma; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 14.10.2008, DJF3: 05.11.2008).*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. MARIDO E GENITOR. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. RELAÇÃO CONJUGAL E PATERNIDADE COMPROVADAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA. ART. 102, § 2º, DA LEI Nº. 8.213/91. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*I - Restou comprovada a relação conjugal e a paternidade entre o de cujus e os autores através das Certidões de Casamento e Nascimento acostadas aos autos.*

*2 - Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à esposa e ao filho menor de vinte e um anos de idade."*

*(REOAC 725129; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 24/09/2007, DJU: 18/10/2007; p. 722).*

Superada a questão relativa à dependência econômica do cônjuge, passa-se à análise da qualidade de segurada da falecida, reconhecida por meio do conjunto probatório de sua condição de trabalhadora rural.

Para a comprovação do labor rural da finada, foram juntados aos autos cópia de sua certidão de casamento, realizado em 14.07.1984, e certidão de nascimento de filho, nas quais ele foi qualificado como lavrador, CTPS da falecida com vínculo rural de 01.06.1991 a 07.10.1991, CTPS do marido com vários vínculos rurais desde 1984 a 2007 (fls. 14-40).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

O fato de a certidão de casamento anotar como profissão da falecida a de doméstica não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material.

Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à*

concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.

2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

- Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

Documentos públicos, as certidões constantes dos autos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.**

*O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.*

*Recurso conhecido e provido."*[Tab]

(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).

Cabe também destacar a existência de prova testemunhal idônea e harmônica, que corrobora os elementos probatórios coligidos nos autos, vez que não contém declarações díspares que possam suscitar qualquer dúvida quanto ao efetivo labor da *de cujus* na área rural (fls. 74-76).

É consolidado pela jurisprudência o entendimento de que, para a comprovação da qualidade de rurícola, são suficientes razoável início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse sentido, trago à colação: **"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural. 2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, Ag no REsp 887391/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 06/11/2008, DJe: 24/11/2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. REMESSA OFICIAL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. TERMO INICIAL DA PENSÃO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.**

(...)

*2- O cônjuge é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.*

*3- A qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, decorre do exercício da atividade laborativa, comprovada por início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal coerente e uniforme.*

(...)

*9- Remessa oficial não conhecida. Apelações da Autora e do INSS não providas. Sentença mantida." (g.n.)*

(TRF da 3ª Região; AC 1071718; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Santos Neves; j. 12.02.2007; DJU: 15.03.2007; p. 561)

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA DE TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO PELA TESTEMUNHAL. APLICAÇÃO DAS LEIS N.ºS 8.213/91 E 9.032/95. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME NECESSÁRIO. TUTELA ANTECIPADA.**

*I - O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.*

*II - Tendo o óbito do de cujus ocorrido em 21.07.1995, aplicam-se as regras da Lei n.º 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 9.032/95.*

*III - Certidão de casamento, de 1968, certidões de nascimento de 04 dos filhos do casal, cujos assentos foram lavrados em 1973, 1980, 1983 e 1988, e certidão de óbito do de cujus, todas dando conta da sua qualificação de lavrador, servem como início de prova material da sua condição de rurícola ao tempo do falecimento. As testemunhas conhecem a requerente e seu marido há mais de 15 anos e afirmaram que este último sempre trabalhou na lavoura."*

(TRF da 3ª Região, AC 978331; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. 13/12/2004, DJU: 27/01/2005; p. 318)

Destarte, ante a presunção de dependência econômica do autor e da comprovação da qualidade de segurada da *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

Mantida a correção monetária e os juros de mora nos termos da sentença, incidindo, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026686-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026686-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA JOSE MILANEZI GARAVELLO  
ADVOGADO : CELSO AKIO NAKACHIMA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00171-2 2 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

#### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra

presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 58/64), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme respostas aos quesitos n. 10 (do INSS), bem n. 8 e 9 (da parte autora), do laudo, cujo teor transcrevo: " 10) *Fundamentação científica e conclusão, incluindo CID, se for o caso. As patologias articulares crônicas que a paciente apresenta necessitam de acompanhamento especializado e estão aparentemente controlados. A patologia básica que impede a paciente de exercer suas atividades trabalhistas, e que foram tratadas com cirurgias, mostra-se cicatrizadas e com aspecto bastante satisfatório ao exame físico (...); 7) A autora tem plena capacidade para realizar o trabalho que habitualmente exercia? Considerando o trabalho da Autora como costureira, existe alguma dificuldade para a execução de tais tarefas. A avaliação atual da paciente mostrou uma recuperação bastante satisfatória, sem a percepção de limitações de movimentos ou força muscular"; 9) Qual tratamento para as enfermidades apresentadas pela autora? Após o tratamento existe recuperação e/ou cura total das enfermidades pela autora? A autora realizou tratamentos adequados e com grande sucesso para a maioria dos problemas que apresentava. Deverá manter o acompanhamento ambulatorial com os especialistas nas respectivas áreas de seus problemas".*

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, tendo em vista que não existe restrição alguma quanto ao exercício do trabalho anteriormente desenvolvido pela autora (operador de caixa - fls.17), não há como considerá-la incapacitada para o trabalho

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL.*

*JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez . Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicie da análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00100 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026722-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026722-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : MARIANGELA PINTO VIEIRA ZEPPELIN  
ADVOGADO : SANDRO LUIS CLEMENTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SARA MARIA BUENO DA SILVA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CACAPAVA SP  
No. ORIG. : 11.00.00149-3 2 Vr CACAPAVA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora alega, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.

A Autarquia Federal sustenta a legalidade da incidência do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

A pretensão da parte autora não merece prosperar.

Cumprido registrar que a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"*

*"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento

da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

**DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.**

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº

8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJI data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJI data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o recurso da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24485/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046980-78.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046980-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MANOEL BRAGA DA ROCHA  
ADVOGADO : MARLENE ALVARES DA COSTA  
No. ORIG. : 05.00.00854-7 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária.

Apela a autarquia previdenciária apontando equívoco nos cálculos do Contador do Juízo, alegando, em síntese, que "(...) o cálculo do embargado, com o qual concordou o contador está incorreto, já que aplicou índices de reajustes incorretos, tanto na apuração da renda mensal inicial, quando nos demais valores cálculos, posteriormente à concessão, e, além disto, não atentou para o Comando Expresso no julgado de conhecimento".

Aponta equívoco na fixação da renda mensal inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Num breve resumo acerca dos fatos, extrai-se que o INSS foi condenado a rever os benefícios previdenciários, devendo ser "(...) recalculados desde o início, com a aplicação do percentual relativo ao correto tempo de serviço do segurado, de acordo com o artigo 26, §1º da C.L.P.S, bem como do índice integral de variação do salário mínimo ocorrida nas mesmas épocas das concessões dos benefícios, consideradas as faixas salariais com o salário mínimo reajustado" (fls.51/54).

A sentença exequenda transitou em julgado em 27 de agosto de 1991 (fl.55).

Iniciou-se a execução do julgado, restando confeccionados laudos periciais pelo Contador Judicial (fls. 131/134, 150/155 e 186/196), dos quais concordara o exequente (fl.176 e 203) e discordara o INSS (fls.178/181 e 205/206).

Da decisão homologatória da conta de liquidação (fl.207 vº), apelou o INSS (fls.209/214). Em grau de recurso, esta Corte anulou de ofício a referida decisão homologatória e demais atos processuais a partir do cálculo, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para o prosseguimento do feito segundo a nova sistemática introduzida pela Lei nº. 8.8.98/94 (fls.230/234).

Retomada a execução do julgado, nos moldes do aresto, os embargos à execução anteriormente opostos pela autarquia previdenciária foram julgados extintos sem resolução de mérito, porquanto versavam sobre a conta de liquidação outrora anulada por este Tribunal ( fl.56 do apenso).

O exequente apresentou os cálculos de liquidação, apontando, em junho de 1998, a cifra de R\$ 46.390, 65 (quarenta e seis mil, trezentos e noventa reais e sessenta e cinco centavos), como se depreende de fls.262/271. Citado, o INSS opôs os presentes embargos à execução, alegando, em síntese, excesso de execução, porquanto:

- a) a renda mensal inicial restou calculada de forma errônea tomando por base data equivocada e percentual incorreto de 83%;
- b) sequer foi computado o valor de R\$ 3.368,36 (três mil, trezentos e sessenta e oito reais e trinta e seis centavos), pago a título de diferenças (fl.197 dos autos principais);
- c) o índice de atualização monetária utilizado pelo embargado não observou a legislação pertinente;
- d) não houve a conversão em UFIR.

As divergências apontadas foram solucionadas pelos cálculos da Contadoria Judicial, elaborados em consonância com o julgado exequendo. Confira-se:

*" Com o devido acatamento a contadoria judicial informa a V. Exa, que conferindo a conta autoral de fls.264/271, constou como data final do auxílio doença 01/01/93, quando deveria ser 31/12/92 (fls.77), o que diminuiria em apenas 01 dia a contagem do tempo de serviço, não modificando os coeficientes do auxílio doença (83%) e da aposentadoria ( 97%). Com relação aos valores pagos considerados na conta são iguais aos informados no ofício autárquico de fls.50-1º Bem; Quanto aos índices informados as fls. 263 correspondem aos índices previdenciários às suas épocas, porquanto correto o cálculo autoral" (fl.138).*

Extrai-se da conclusão do laudo que:

- a) o equívoco de apenas 01 (um) dia não ensejou diferença no cálculo impugnado, de forma a não modificar os coeficientes dos benefícios: 87% do auxílio doença e 97% da aposentadoria;
- b) o *quantum* pago considerado na memória discriminada e atualizada do crédito (fl.266 dos autos principais) é igual ao consignado no ofício autárquico acostado à fl. 50 dos primeiros embargos (apenso);
- c) os índices informados embargado correspondem aos índices previdenciários aplicáveis à espécie.

A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

Nesse sentido colaciono julgados desta Corte:

*AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO - CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA DO FORO - ACOLHIMENTO - VERBA HONORÁRIA.*

*I - Tendo ocorrido a discordância entre os cálculos apresentados pelo exequente e aqueles trazidos pela Caixa Econômica Federal, os autos foram remetidos ao contador para apuração do valor efetivamente devido, até mesmo porque o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisá-los.*

*II - Com efeito, a contadoria do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé-pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de sua conta de liquidação, vez que elaborada observando os critérios estabelecidos no título judicial em execução .*

*III - Mantida a r. sentença que, de acordo com o parecer da contadoria, formou o convencimento do Juízo, julgando extinta a execução ante ao cumprimento da obrigação de fazer pela executada.*

*IV - Inexiste verba honorária a executar em favor dos agravantes, tendo em vista que foram postulados quatro índices e deferidos apenas dois. Dessa forma, a teor da jurisprudência pacífica do STJ entende-se que exequente e executada sucumbiram em igual proporção.*

*V - Agravo legal improvido.*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 277908, Processo: 0200205-57.1994.4.03.6104, UF: SP; SEGUNDA TURMA; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES; e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2012).*

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL - CABIMENTO - FÉ PÚBLICA - PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM" - PRELIMINAR REJEITADA - AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Afastada a preliminar de inexistência de interesse recursal, considerando que se encontra presente na medida em que o pedido de levantamento de valores depositados, deduzido pelos agravantes, foi indeferido pelo Juízo "a quo", o que lhes causou o gravame de terem que esperar pelo exame dos cálculos por parte da Contadoria Judicial, não podendo gozar de seu direito, de imediato.*

*2. A Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.*

*3. Se o Juízo "a quo" entendeu necessitar dos cálculos judiciais para chegar ao valor exato do que restou julgado, cabia-lhe ordenar o envio dos autos ao contador, como o fez.*

*4. Verificadas quaisquer diferenças, sejam em favor do autor da ação, ou não, cabe ao juiz determinar a adequação da conta, a fim de que corresponda ao real direito outorgado à parte.*

*5. Prevalece a presunção "juris tantum" de veracidade das afirmações da Contadoria Judicial, por seguir fielmente os critérios estabelecidos na sentença transitada em julgado. Se a parte não concordar, pode valer-se de recurso próprio.*

*6. Agravo improvido.*

*(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 334503; Processo: 0017106-72.2008.4.03.0000 UF: SP; QUINTA TURMA; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE; e-DJF3 Judicial 2 DATA:16/12/2008 PÁGINA: 319).*

Por fim, o apelo não se insurge contra a não atualização do saldo pela UFIR, restando incontroversa a questão em obediência princípio *tantum devolutum quantum appellatum*.

A execução, portanto, deve obedecer aos parâmetros da coisa julgada, o que se verificou nos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

P.Int.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24470/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0301148-93.1991.4.03.6102/SP

94.03.025251-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JOSIMARA MARILZA TORIN  
ADVOGADO : MAROLINE NICE ADRIANO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL BENEVIDES MONTENEGRO ANSELMO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 91.03.01148-8 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta por JOSIMARA MARILZA TORIN, em face de sentença que extinguiu o processo de execução por reconhecer a prescrição intercorrente, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

A apelante postula a reforma do julgado, alegando, em resumo, que não ocorrera o advento prescricional.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Dos elementos coligidos aos autos verifica-se que a sentença (fls.47/49) julgou extinto o processo sem julgamento de mérito com relação ao pedido de concessão de auxílio-doença, a teor do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, condenando o INSS ao pagamento das parcelas vencidas a partir da data do requerimento administrativo.

Esta Corte reformou parcialmente a sentença tão somente para julgar procedente o pedido da parte autora, extinguindo o feito com julgamento de mérito, mantendo, no mais, o *decisum* recorrido (fls.69/73).

Em sede de execução do julgado sobreveio a sentença ora impugnada, que assim dispôs:

*"(...) A questão que se nos apresenta, na lide em exame, é de se saber se operou, in casu, a prescrição de que tratam os artigos 1º e 9º, do citado Decreto 20.912/32, in verbis:*

*"ART.1º. As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública Federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em 05 (cinco) anos, contados da data de ato ou fato do qual se originarem.*

*ART.9º. A prescrição interrompida recomeça a correr, pela metade do prazo, da data do ano em que a interrompeu ou do último ato ou termo do respectivo processo."*

*A norma aplicável é aquela contida no art.9º do referido diploma legal que estabelece que o prazo prescricional conta-se pela metade, ou seja, 2,5 (dois anos e meio), posto que a citação do instituto previdenciário nos termos do art.730 do CPC, consoante se observa a fls.106, é causa de interrupção da prescrição.*

*No caso concreto, verifico que a credora foi instada a dar prosseguimento a execução em 22/02/2002 (fls.112), havendo requerido a continuidade, com pedido de intimação do executado, em 29/05/2007 (fls.116), ou seja, decorrido mais de 5 (cinco) anos.*

*Em suma, houve transcurso de mais de 2,5 (dois anos e meio) entre a data da intimação da parte para requerer o prosseguimento e a data em que formalizou efetivamente a continuidade da execução, forçoso, então, reconhecer a prescrição intercorrente".*

A apelante assevera:

*" (...) OS AUTOS FORAM ARQUIVADOS POR SOBRESTAMENTO EM 03/05/2002.*

*O pedido de vista pela autora foi no dia 25/abril/07, portanto a prescrição se daria no dia 03/05/2002 NA ÉPOCA DO ÚLTIMO MOVIMENTO DO PROCESSO.*

*O pagamento deveria ser feito pelo apelado independente de pedido ou não, pois se o mesmo é devedor tem o direito de pagar O CREDOR.*

*O Código Civil no seu artigo 202 inciso VI PARAGRAFO ÚNICO- a PRESCRIÇÃO INTERROMPIDA RECOMEÇA A CORRER DA DATA DO ATO QUE A INTERROMPEU, OU DO ÚLTIMO ATO DO PROCESSO PARA INTERROMPER. OU seja neste caso foi em 03/05/2002".*

Nas execuções promovidas contra a Fazenda Pública, as normas que as regem são o Decreto 20.910/32 e o Decreto-Lei 4.597/42, que dispõem que todo e qualquer direito de ação prescreve em 5 (cinco anos) a contar do fato do qual se originem - trânsito em julgado da sentença proferida na ação de conhecimento.

Nesse sentido, colaciono aresto desta e. Oitava Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA.*

*1. É de 05 (cinco) anos, contado do trânsito em julgado da decisão exequenda, o prazo prescricional para a propositura da execução de sentença contra a Fazenda Pública.*

*2. Portanto, o prazo prescricional da ação de execução de dívidas da Fazenda Pública é de cinco anos (Decreto nº 20.910/33, art. 1º), a ela não se aplicando o prazo pela metade (dois anos e meio) como disposto no artigo 3º do Decreto-Lei nº 4.597/42 c.c. art. 9º do Decreto nº 20.910/33, este último que se aplica apenas à "prescrição intercorrente", ou seja, à prescrição decorrente de paralisação do processo executivo por culpa do exequente. 3. A execução complementar foi iniciada dentro do lustrado permitido. Veja-se: o trânsito em julgado ocorreu em 07/08/1996 (fl. 111). Com relação ao valor dos juros, foi requerida a citação em 09/04/2001. 4. Agravo (art. 557, §1º do CPC) interposto pelo INSS improvido.*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 993479; Processo nº 00010722720014036124; Relator: JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES; e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012).*

O Decreto-Lei 4.597/42 também estabelece o prazo prescricional intercorrente pela metade (dois anos e meio), para fins de declaração da prescrição no curso do processo.

Cuidando-se, porém, de direito oriundo de relação jurídica previdenciária, aplicável o artigo 103 da Lei 8.213/91, que estabelece o prazo prescricional de 05 (cinco) anos.

Confira-se o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA.*

*I - A execução prescreve no mesmo prazo da prescrição da ação, a teor da Súmula n. 150 do STF.*

*II - Em se tratando de ação de revisão de cálculo de benefício previdenciário, e considerando, ainda, que o período que teria dado ensejo ao reconhecimento da prescrição se deu sob a vigência da Lei n. 8.213/91, há que se observar o disposto no art. 103, parágrafo único, da indigitada lei, que fixa em cinco anos o prazo prescricional.*

*III - A autora-exeqüente revelou agir com diligência, praticando ato objetivando impulsionar a marcha processual, restando incabível imputar-lhe a responsabilidade pela paralisação do andamento do feito. Assim, em face de transcurso de tempo inferior a cinco anos entre os atos processuais praticados pela autora, não se observa a integralização do prazo prescricional intercorrente.*

*IV - Agravo do INSS improvido.*

*(TRF 3ª Região; Processo: 200703990076718; UF: SP; DÉCIMA TURMA; Relator: Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO; DJF3 de 05/11/2008;)*

Os elementos de cognição dão conta de que os autos baixaram à Vara de origem em 30 de setembro de 1999 e, intimada, a exeqüente postulou dilação de prazo para apresentação dos cálculos de liquidação, pedido deferido (fls.79/81).

Novo pleito de dilação de prazo apresentado em 18 de maio de 2000 (fl.88), deferido somente por 10 (dez) dias (fl.89).

À míngua de manifestação da credora, concedeu-se ao INSS prazo para apresentação dos cálculos de liquidação, o que se dera em 24 de outubro de 2000 (fls.92/98).

A parte autora apresentou os seus cálculos de liquidação (fls.106/107), tendo sido citado o INSS, na forma do artigo 730 do Código de Processo Civil, que concordou com os referidos cálculos (fl.117).

Em 09 de agosto de 2002 o feito foi sobrestado, porquanto ausente manifestação da parte autora (fl.120), sendo que somente em 24 de abril de 2007 credora postulou o desarquivamento do feito (fl.121), bem assim a intimação do INSS para adimplemento do *quantum debeatur* (fl.123).

Os autos foram encaminhados à Contadoria Judicial, em 24 de setembro de 2007, para atualização dos cálculos (fls.127). O feito foi recebido em secretaria em 27 de novembro de 2007, sobrevindo novo despacho para instrução do processo e retorno dos autos ao Contador Judicial, em 18 de abril de 2008 (fl.127).

Confeccionado o laudo (fl.131), dele concordou a parte autora (fl.132 vº), sendo que a autarquia previdenciária pugnou a extinção da execução pela ocorrência da prescrição (fl.133). Ao depois, sobreveio a sentença extintiva.

A prescrição intercorrente consiste no decurso do prazo prescricional, durante a execução, quando o processo fica parado, por inércia das partes.

*In casu*, em **22 de fevereiro de 2002** a parte autora foi intimada para dar prosseguimento à execução após a anuência da autarquia previdenciária com relação aos cálculos apresentados (fl.119). No entanto, ficou-se inerte, fato que ensejou o sobrestamento do feito, em 09 de agosto de 2002. Somente em **29 de maio de 2007**, decorridos mais de 05 (cinco) anos, a exeqüente postulou a continuidade da execução (fl.116), quando já decorrido o lapso prescricional.

A inércia da parte autora em impulsionar a execução do julgado resultou no advento prescricional. Desta feita, carece de acolhida o pleito recursal.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800763-34.1995.4.03.6107/SP

96.03.011345-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JOSE VEGRO espolio  
ADVOGADO : BENJAMIM VIEIRA  
REPRESENTANTE : EUNICE SOARES VEGRO  
ADVOGADO : BENJAMIM VIEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.08.00763-0 2 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor de benefício previdenciário, mediante o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais, bem como pela observância de índices diversos dos aplicados, a fim de manter seu valor integral.

Processado o feito, sobreveio sentença pela carência de ação no que se refere ao reconhecimento de atividade especial, por ausência de interesse de agir superveniente, tendo em vista referido reconhecimento e a revisão do benefício na esfera administrativa. Ademais, julgou improcedente o pedido de aplicação do reajuste integral da renda mensal inicial em observância ao salário mínimo. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 520,48 (quinhentos e vinte reais e quarenta e oito centavos), deferindo, ao acolher os embargos de declaração opostos (fls. 220/221), os benefícios da justiça gratuita e observando o disposto nos artigos 10 e 11 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando que ainda lhe é devida a aplicação do reajuste integral da RMI pelo salário mínimo, considerando-se a contribuição sobre o teto máximo.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem fundamento.

Inicialmente, infere-se que restou acolhida, na seara administrativa, a pretensão de recálculo da RMI mediante reconhecimento de atividade especial, de sorte que remanesce na presente relação jurídica processual apenas a questão relativa à observância do INPC ou da variação integral de reajuste do salário mínimo.

Conforme devidamente observado pela magistrada *a quo*, ao analisar o demonstrativo de cálculo do benefício da parte autora, o contador judicial informou que todos os salários de contribuição foram corretamente atualizados e que a renda mensal inicial corresponde a 100% (cem por cento) do salário de benefício.

Observo que o benefício previdenciário da parte-autora foi concedido em 20/08/1993 (fl. 146), portanto, após o advento da Constituição de 1988, na vigência da Lei n. 8.213/1991.

O art. 202 da Constituição de 1988, em sua antiga redação, anterior à EC n. 20/98, dispôs acerca do assunto nos seguintes termos:

*"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)".*

Saliente-se que o referido dispositivo não era auto-aplicável, necessitando, desse modo, de regulamentação para sua plena eficácia, o que só veio a lume com a edição das Leis n. 8.212/91 e 8.213/91. Esse, o entendimento sedimentado no E. STF:

**"EMENTA:** *Previdência social. - Esta Primeira Turma, ao julgar os embargos de declaração no RE 153.655, relator o Ministro SYDNEY SANCHES, e o RE 157.042, de que fui relator, decidiu que o disposto no artigo 202 da Carta Magna sobre o cálculo do benefício da aposentadoria não é auto-aplicável, por depender de legislação que posteriormente entrou em vigor (Leis 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.91). (...). Recurso extraordinário conhecido e provido".*

*(RE n. 195.161/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, v.u., j. 01/10/96, DJ 02/5/97, pág. 16582).*

**"EMENTA:** *RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. SUPERVENIÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA. 1 - O disposto no artigo 202, "caput", da Constituição Federal não é auto-aplicável, necessitando para a sua complementação de integração legislativa, a fim de que seja dada plena eficácia ao mencionado preceito. 2 - Superveniência das Leis 8.212/91 e 8.213/91, normas sem as quais a vontade da Lei Maior não se cumpria. Recurso extraordinário conhecido e provido".*

*(RE n. 195.341/AL, 2ª T., Rel. Min. Maurício Corrêa, v.u., j. 18/03/97, DJ 30/05/97, p. 23211)*

Por sua vez, a Lei n. 8.213/91, em sua redação original, dispunha que:

**"Art. 29.** *O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."*

**"Art. 31.** *Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais."*

Regulamentando a referida Lei, o Decreto n. 357, de 07/12/91, prescreveu que:

**"Art. 31.** *Todos os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do salário-de-benefício serão reajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do mês anterior ao do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais" (g.n.).*

À vista do dispositivo supra, não há que se falar em correção dos salários-de-contribuição, visando a apuração da renda mensal inicial, até a data de início da benesse, devendo ser considerado, como termo final de correção, o mês anterior ao do início do benefício. Nesse sentido o entendimento pacificado do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RENDA MENSAL INICIAL. TERMO AD QUEM. ART. 31 DA LEI N. 8.213/91 E ART. 31 DO DECRETO N. 357/91.**

*1. O termo final a ser considerado no cálculo da correção dos salários-de-contribuição, visando à apuração da renda mensal inicial, deve ser o mês anterior ao do início do benefício, a teor do art. 31 do Decreto n. 357/91.*

*2. Recurso especial provido."*

*(REsp. n. 495.118, 6ª T., Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 25/06/2004, v.u., DJ 11/04/2005)*

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. TERMO FINAL**

DA ATUALIZAÇÃO. ARTIGOS 31 E 41, INCISO II, DA LEI N. 8.213/91. ARTIGO 31 DO DECRETO N. 611/92.

1. Os salários-de-contribuição devem ser atualizados mês a mês, em conformidade com a variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, a contar da data de competência do salário-de-contribuição até o mês anterior ao do efetivo início do benefício, tendo em vista que o INPC possui periodicidade mensal.
2. Tendo sido o benefício requerido administrativamente em 20 de agosto de 1992, impossível a aplicação do INPC de agosto de 1992 aos vinte primeiros dias do mês, por não existir índice parcial de correção monetária.
3. Segundo o artigo 41, inciso II, da Lei n. 8.213/91, o INPC do mês do início do benefício é incluído quando do seu primeiro reajuste, de modo que sua aplicação também ao mês de início do benefício implicaria bis in idem.
4. Não há ilegalidade no Decreto n. 611/92, que apenas se limitou a regulamentar a Lei nº 8.213/91, dando-lhe efetivo cumprimento.
5. Precedentes.
6. Recurso especial provido." (REsp n. 475.540, 6ª T., Rel. Des. Fed. Hamilton Carvalhido, j. 24/08/2004, v.u., DJ 25/10/2004)

No que se refere ao pleito para aplicação, aos reajustes do benefício, dos índices integrais, dispôs a Súmula TFR n. 260 do extinto TFR que:

*"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerando nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado".*

Citada Súmula teve por objeto coibir a prática do réu em imprimir proporcionalidade aos reajustes dos benefícios, em prejuízo aos beneficiários.

Antes da promulgação da Constituição de 1988, o cálculo dos benefícios era realizado sem que se corrigissem, monetariamente, os doze últimos salários-de-contribuição, resultando em defasagem de sua renda mensal inicial. A par disso, aplicavam-se, no primeiro reajuste da benesse, aumentos proporcionais.

Observe-se que a concessão de reajustes proporcionais, prevista no art. 67 da Lei n. 3.807/60 - LOPS, perdurou até o advento do Decreto-Lei n. 66/66, em 21/11/66.

Por outro lado, a partir da Constituição de 1988, os benefícios passaram a ter sua renda mensal inicial calculada pela média de todos os salários-de-contribuição, corrigidos, conforme, ao depois, preceituou o art. 144 da Lei n. 8.213/91. Dessa forma, a desatualização, que, outrora ocorria, deixou de existir, não havendo mais motivo para aplicação da Súmula TFR n. 260, aos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988, sendo certo, ainda, que o critério da proporcionalidade restou previsto na Lei n. 7.787, de 30/06/1989.

Aplica-se, assim, a mencionada Súmula, aos benefícios que tiveram seu primeiro reajuste após novembro de 1966 (advento do Decreto-Lei n. 66/66) e àqueles que foram concedidos até 04/10/88. Este não é o caso dos autos, em que o benefício da parte-autora foi concedido após a promulgação da Constituição de 1988.

Outrossim, o art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98. Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à

mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles, legalmente, previstos.

Saliente-se, que ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, visto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058109-03.1996.4.03.9999/SP

96.03.058109-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: ESTHER GEA DE ARAUJO
ADVOGADO	: ODENEY KLEFENS
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ELCIO DO CARMO DOMINGUES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 91.00.00074-6 1 Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos contra decisão que, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação.

Sustenta, a embargante, que o débito, por ocasião do pagamento do precatório, não foi devidamente atualizado, existindo saldo remanescente em seu favor. Afirma, ainda, que a decisão é omissão, na medida em que não se pronunciou sobre os critérios de atualização monetária.

Requer, desse modo, o provimento dos embargos de declaração, para que o vício apontado seja sanado.

É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a contradição presente na fundamentação.

A decisão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa. É obscura ou ambígua quando confusa ou incompreensível. Contraditória, quando as suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si.

Os embargos declaratórios têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida pelo Estado-Juiz, ou, conforme Dinamarco, valendo-se dos ensinamentos de Liebman, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, Malheiros, 4ª edição, p. 688.). Não se prestam, destarte, a uma nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, o provimento dos embargos se dá sem outra mudança no

julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, 11ª edição, p. 556). Não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado. Nem sequer corrigir eventual injustiça da decisão proferida. As exceções apontadas pelos que entendem comportar reparos a afirmação de que a decisão sobre os embargos se limita, sem inovações, a revelar o verdadeiro conteúdo do acórdão atacado, referem-se a erros graves e perceptíveis a uma análise direta, objetiva, casos em que o órgão julgador, v. g., dera por intempestivo recurso interposto dentro do prazo; saltara por sobre alguma preliminar, concernente a qualquer circunstância que impedisse o ingresso no mérito da causa, ou mesmo a aspecto desse (prescrição, decadência); ou, ainda, ocasiões em que deixara de apreciar matéria tal que, fosse objeto de exame, poderia conduzir a decisão distinta da proferida.

Verdadeiramente, exceções, que se prestam a confirmar a regra, mas que não se ajustam à hipótese destes autos. Ventila-se, *in casu*, a existência de omissão, mas os argumentos apresentados não impressionam, em nada recomendando o reparo da decisão.

Da leitura da decisão embargada, verifica-se que a questão relativa aos critérios de atualização monetária do débito está devidamente analisada. Vejamos:

*"Com efeito, nos termos da recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, a partir da elaboração da conta, aplicam-se os seguintes critérios: "- a partir de jan./92, utilizar a UFIR (Lei nº 8.383/91); a partir de jan./2001, deve-se utilizar o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, em razão da extinção da UFIR como indexador, pela MP n. 1973-67, art. 29, § 3º.":*

*Tal entendimento foi consolidado quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.102.484, segundo a sistemática estabelecida no artigo 543-C do Código de Processo Civil, reconhecida a multiplicidade de recursos com idêntico fundamento, in verbis:*

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.**

*1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.*

*2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (g.n.) (Recurso Especial nº 1.102.484-SP. STJ, Terceira Seção. Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 22.04.2009, DJ 20.05.2009). "*

Verifica-se, portanto, que todos os pontos suscitados foram debatidos e decididos na decisão embargada, e que os vícios apontados referem-se às diferenças de posicionamentos e não a incongruências existentes no próprio julgado, estas sim, passíveis de serem retificadas por meio de embargos de declaração.

Incabível a utilização dos embargos de declaração como recurso integrativo, quando a pretensão anseia reapreciar o feito, para que a prestação jurisdicional seja substituída a fim de atender o pedido do embargante. Omissão não se confunde com descontentamento.

O julgador não é obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos relacionados.

Inexistente, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.*

*1. O inconformismo, que tem como real escopo a pretensão de reformar o decisum, não há como prosperar, porquanto inócenas as hipóteses de omissão, contradição ou obscuridade, sendo inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 535 do CPC.*

*2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

*3. A pretensão de revisão do julgado, em manifesta pretensão infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos. Precedentes.*

*4. Embargos de declaração REJEITADOS.*

*(STF, AI-AgR-ED 769514, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, 27.9.2011).*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. QUINTOS. INCORPORAÇÃO.*

*1. A pretensão de reexame da matéria que constitui objeto do decisum, à luz dos dispositivos constitucionais invocados para fins de prequestionamento, é estranha ao âmbito de cabimento dos Embargos Declaratórios, consoante definidos no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. Hipótese em que a Embargante pede o prequestionamento dos arts. 2º, 37, caput, 61, § 1º, II, "a", 62, parágrafo único, 63, I e 105 da Constituição Federal "de modo a subsidiar futura interposição de Recurso Extraordinário".*

*3. Conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal: "O prequestionamento para o RE não reclama que o preceito constitucional invocado pelo recorrente tenha sido explicitamente referido pelo acórdão, mas, sim, que este tenha versado inequivocamente a matéria objeto da norma que nele se contenha." (RE 141.788/CE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/6/1993).*

*Precedentes do STJ.*

*4. Embargos de Declaração rejeitados.*

*(STJ, EDcl no AgRg no Ag 1367572 / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 09/06/2011)*

O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídico-processual própria.

O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*

*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*

*II - Embargos rejeitados."*

*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

I.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012661-26.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.012661-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 2210/4599

AGRAVANTE : ARMINDA DIAS PRADO  
ADVOGADO : TANIA STUGINSKI STOFFA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 7 VARA DE SANTO ANDRE SP  
No. ORIG. : 89.00.00055-0 7 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Arminda Dias Prado contra a decisão do Juízo de Direito da 7ª Vara de Santo André/SP que, em autos de ação ordinária, em fase de execução, indeferiu o levantamento pela agravante dos depósitos efetuados pelo INSS sem que fosse descontado o Imposto sobre a Renda devido (fl.46).

A agravante assevera, em resumo, que os diminutos valores mensais pagos pela autarquia previdenciária não se sujeitam à incidência do Imposto sobre a Renda.

Sem pedido de efeito suspensivo.

Informações do Juízo de 1º grau (fl.68).

Sem contraminuta.

Os autos foram apensados à Apelação Cível nº.2000.03.99.019435-6 (fls.77/78), restando colacionada cópia da decisão nela proferida que não conheceu da remessa oficial e deu provimento ao apelo autárquico para julgar procedentes os embargos e extinguir a execução, bem assim ordenar o desapensamento destes autos "(...)  
*considerando que as discussões travadas nos presentes autos e naquele agravo de instrumento são diversas, não havendo justificativa para o processamento conjunto*"(fls.80/82).

Expediu-se ofício à Vara de origem, a fim de que fossem colhidos informes sobre eventual levantamento total dos valores depositados ou se remanesce a retenção da quantia relativa ao Imposto sobre a Renda (fl.84).

Acostadas aos autos informações do Juízo *a quo*, esclarecendo que os autos foram redistribuídos à Justiça Federal de Santo André/SP (fl.92).

Oficiou-se ao Juízo Federal da 3ª Vara de Santo André/SP, que esclareceu:

*"(...) os autos foram remetidos ao Setor de Arquivo, após traslado da decisão dos embargos à execução 0006145-22.2011.403.6126 (0019435-14.2000.4.03.9999/SP) que declarou extinta a execução.*

*Quanto à existência de depósito referentes ao valor de imposto de renda, consta dos autos a fls.257 decisão que determinou a retenção do imposto de renda em conta judicial" (fl.99).*

*(...) esclareço que os valores não foram levantados e que os mesmos encontram-se depositados na conta judicial (...) à disposição desta 03ª Vara" (fl.102).*

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, anoto que a decisão que extinguiu a execução em sede de apelação interposta pelo INSS nos autos dos embargos, não prejudica análise da questão posta nesta seara recursal, porquanto diz respeito à retenção do Imposto sobre a Renda por ocasião do levantamento, pela agravante, dos depósitos efetuados pelo INSS.

Ademais, o Sistema de Informação processual desta Corte indica que o feito principal encontra-se sobrestado até o julgamento deste agravo de instrumento.

O *quantum* recebido por força de condenação judicial não goza de imunidade nem de isenção do Imposto sobre a Renda, a teor do artigo 46 da Lei nº 8.541/92.

A propósito, a jurisprudência desta e. Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALVARÁ JUDICIAL DE LEVANTAMENTO - RETENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 46 DA LEI 8541/92 - INOCORRÊNCIA DE ISENÇÃO*

*I - O artigo 46 da Lei 8541/92 dispõe que o imposto sobre a renda incide sobre créditos judiciais pagos, sendo lícita a retenção na fonte pelo responsável pelo pagamento.*

*II - Não demonstração de enquadrar-se o crédito num dos dispositivos do art.6º da Lei 7713/88 que trata da isenção.*

*III - Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF3, AI 200103000244808, Des. Fed. Rel. Cecília Marcondes, 3ª Turma v.u., DJU 06.11.02, p. 463)*

Ainda que assim não fosse, a insurgência da parte autora, no tocante à incidência do citado tributo, comporta discussão em ação própria, não sendo admissível a via executiva para tanto.

É dizer: não cabe ao Juízo da execução da sentença proferida no processo de conhecimento apreciar matéria estranha ao objeto da lide, devendo, o pedido de levantamento da quantia retida, ser analisado e julgado em ação autônoma, entre as partes legítimas.

Nesse sentido colaciono arestos desta e. Oitava Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. IRRF. VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA. JUROS DE MORA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- A questão relativa ao Imposto de Renda Retido na Fonte, foi submetida ao juízo de origem.*

*- Julgamento ultra petita, afastado, para conhecimento do pedido.*

*- O caso dos autos não é de retratação, quanto ao mérito.*

*- A Autarquia previdenciária possui mera responsabilidade tributária pela retenção do imposto de renda, nos termos do artigo 121, inciso II, do CTN, sendo que eventual recalcitrância da parte segurada, no tocante à incidência do aludido tributo, poderá ser manifestada contra a União Federal, por meio de ação própria.*

*- Verba honorária advocatícia e juros de mora decididos de acordo com a jurisprudência dominante desta Corte.*

*- Agravo legal parcialmente provido.*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1104538, Processo: 0005598-77.2004.4.03.6109 UF: SP, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2012).*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. RETENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA DO VALOR LEVANTADO A TÍTULO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. QUESTÃO INCIDENTAL DE NATUREZA TRIBUTÁRIA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL A QUO.*

*- Incompetência do juízo estadual a quo para conhecer de questão incidental de natureza tributária surgida no curso de ação previdenciária, acerca da retenção do imposto de renda sobre a totalidade de débitos judiciais pagos por precatório. - Indispensável que se instaure o devido processo legal, abrindo-se contraditório em face da União Federal, sujeito ativo tributário, pois pretende, o agravante, afastar a cobrança que reputa indevida, de acordo com o regime de caixa, buscando a adoção do regime de competência, em confronto com as normativas*

*da administração fazendária, cumpridas pelo juízo a quo. - Descabe a apreciação, pelo juízo da execução da sentença proferida em ação previdenciária, de matéria estranha ao objeto da lide, devendo ser julgada, em ação autônoma, entre as partes legítimas.*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 63738, Processo: 0024485-16.1998.4.03.0000 UF: SP, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:24/03/2009 PÁGINA: 1530).*

Desta feita, o pleito recursal carece de acolhida.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005047-95.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.005047-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ANTONIO CARLOS RUFINO  
ADVOGADO : ROBSON FERNANDO BARBOSA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por ANTONIO CARLOS RUFINO, em face de sentença que acolheu embargos de declaração opostos da sentença que extinguiu a execução, na forma do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar a parte autora e advogado à multa por litigância de má-fé, pelo ajuizamento de duas demandas com o mesmo objeto e pelo mesmo defensor.

A parte autora interpôs apelação, pugnando seja afastada a condenação por litigância de má-fé.

Com contraminuta, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A sentença recorrida condenou a parte autora e sua advogada por litigância de má - fé ao pagamento de multa de 1% (um por cento) sobre o valor dado à causa, bem assim a indenizar a parte contrária no montante de 20% (vinte por cento) sobre este mesmo valor.

Dispõe o artigo 17 do Código de Processo Civil que, *in verbis*:

*"Art.17. Reputa-se litigante de má - fé aquele que:*

*I- deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;*

*II- alterar a verdade dos fatos;*

*III- usar do processo para conseguir objetivo ilegal;*

*IV- opuser resistência injustificada ao andamento do processo;*

*V- proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;*

*VI- provocar incidentes manifestamente infundados;*

*VII- interpor recurso com intuito manifestamente protelatório".*

Da exegese legislativa extrai-se que as condutas elencadas no rol normativo consubstanciam-se exemplos do descumprimento do dever de probidade estampado no artigo 14 do Código de Processo Civil.

Tais condutas, definidas positivamente, já que não omissivas, têm por escopo a procedência da pretensão posta em Juízo ou, sabendo difícil ou mesmo impossível vencer, procrastinar deliberadamente o andamento do feito.

Pois bem, no caso, há peculiaridades que indicam a existência de má - fé processual, justificando a manutenção da multa fixada pelo Juízo *a quo*.

Deveras, depreende-se dos documentos acostados à fl.64 cuidar da mesma parte, com identidade de pedido e de causa de pedir, de forma a consubstanciar a litispendência entre os feitos, processo ajuizado pelo mesmo patrono.

Nessa esteira, não se afigura crível que a interposição ocorreu de forma acidental ou por mero descuido. O

ajuizamento concomitante de ações idênticas evidencia que houve o escopo de burlar o princípio constitucional do juiz natural.

Confira-se aresto do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. DESBLOQUEIO DE ATIVOS RETIDOS PELA MP Nº 168/90. EXTINÇÃO DO FEITO EM RAZÃO DE LITISPENDÊNCIA. IMPOSIÇÃO DE MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ - FÉ .*

*I - Verificada a litispendência de ações, extinguiu-se o feito com respaldo no art. 267, V, do CPC, impondo-se, ainda, multa por litigância de má - fé , caracterizada pelo fato de que os autores distribuíram, concomitantemente, duas ações idênticas, objetivando por certo que alguma delas se direcionasse a Juízo que lhes fosse mais conveniente.*

*II - Este Superior Tribunal de Justiça espousa o entendimento de que A Parte que intencionalmente ajuíza várias cautelares, com o mesmo objetivo, até lograr êxito no provimento liminar, configurando a litispendência, litiga de má - fé , devendo ser condenada na multa específica (REsp nº 108.973/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 09.12.1997). No mesmo sentido: RMS nº 18.239/RJ, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 13.12.2004, AgRg no REsp nº 466.775/DF, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 01.09.2003.*

*III - Recurso especial provido".*

*(STJ, REsp nº 1055241-SP; Rel. Min. Francisco Falcão; 1ª Turma; DJ 15.09.2008)*

Esta e. 8ª Turma tem repudiado a prática, conforme os seguintes arestos:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, CONDENAÇÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ - FÉ . AJUIZAMENTO. AÇÕES IDÊNTICAS.*

*- É dever da parte proceder com lealdade e boa-fé .*

*- O autor submeteu ao Poder Judiciário a análise do mesmo pedido por duas ocasiões, nomeando os mesmos procuradores. E mais, há dúvida quanto ao recebimento de valor indevido.*

*- A litigância de má - fé é certa. Não há que se dizer que a parte autora, tendo ajuizado duas ações com o mesmo pedido, em foros e períodos diferentes, obtendo resultados procedentes com expedição de requisições de pequeno valor, tenha agido com lealdade e boa-fé .*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento".*

*(AG nº 2008.03.00.001780-0, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j.03.11.2008).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - Tendo a parte autora demandado em mais de uma oportunidade com vistas à obtenção de mesmo benefício, incorreu em litigância de má - fé , consubstanciada no dolo de utilizar o processo para a obtenção de objetivo manifestamente ilegal (art. 17, III, do CPC). - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que não se há falar em litispendência, uma vez que se trata de causas de pedir diversas e, pleiteia o afastamento da condenação em pagamento de multa por litigância de má - fé . Decisão objurgada mantida. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido".*

*(APELAÇÃO CÍVEL - 1646369, Processo: 0023324-87.2011.4.03.9999, UF: SP, Rel. Des. Fed. VERA JUCOVSKY, Data do Julgamento: 16/01/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2012).*

Caracterizada a litigância de má-fé, há para o *improbus litigator* o dever de indenizar. Corolário, a condenação imposta cumpriu o preceito normativo inserto na norma processual (art.18,§ 2º, CPC) e o *quantum* restou justificadamente bem fixado, não comportando redução.

O artigo 32, parágrafo único, da Lei nº. 8.906/94 prescreve que "(...) em caso de lide temerária, o advogado será

*solidariamente responsável com seu cliente, desde que coligado com este para lesar a parte contrária, o que será apurado em ação própria".*

*In casu*, vislumbro a responsabilidade solidária do procurador, porquanto a ação ajuizada perante o Juizado Especial Federal teve o mesmo patrono da presente demanda, de forma a se exigir daquele advogado fiscalização acerca da existência de duplicidade de pretensão.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

P. I.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006439-78.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.006439-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro
ADVOGADO	: LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	: ANTONIO PLASTINA
ADVOGADO	: HILMAR CASSIANO e outro
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 05.09.2003, onde o autor objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício concedido anteriormente à Constituição Federal de 1988, com a aplicação do artigo 1º da Lei nº 6.423/77 (incidência das ORTNs/OTNs no cálculo da correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que antecederam os doze últimos, constantes do período básico de cálculo), bem como o reajustamento pelos índices que especifica, visando a manutenção do valor real do benefício.

Pedido julgado parcialmente procedente para condenar o réu a "*(1) proceder à revisão da aposentadoria do autor, apurando a renda mensal inicial com fundamento nos 36 (trinta e seis) últimos salário-de-contribuição, anteriores ao requerimento do benefício, atualizando somente os 24 (vinte e quatro) primeiros, com base na*

ORTN/OTN, nos termos da Lei n.º 6.423/77; (2) em abril de 1989, utilizar a renda mensal inicial apurada com observância ao item anterior para efeito da revisão determinada pelo artigo 58 do ADCT; (3) efetuar o pagamento das diferenças apuradas decorrentes dos reajustes acima explicitados, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária calculada nos termos do Provimento n.º 26/01, da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal de julho de 2001, do Egrégio Conselho da Justiça Federal e Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, com juros de 1% ao mês, contados da citação." Fixada a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, alegando, preliminarmente, decadência. No mérito, pede a reforma integral da sentença. Se vencido, requerida a alteração dos juros de mora.

O autor, por sua vez, pleiteia a reforma da sentença naquilo que lhe foi desfavorável. Requer, ainda, a modificação dos critérios de incidência dos juros de mora, a condenação do INSS ao pagamento da verba honorária e que seja afastada a prescrição quinquenal.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes".

A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se: "Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.

Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.

O Superior Tribunal de Justiça, porém, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n.º 1.303.988/PE, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, decidiu:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

Considerando o benefício com DIB em 11.03.1987, e 28.06.1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 05.09.2003, não ocorreu a decadência. Nada impede, todavia, o reconhecimento da prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação. No mérito, dispunha o artigo 37 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em seus incisos I, II e seu parágrafo 1º:

*Artigo 21 - O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:*

*II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*

*Parágrafo 1o. - Nos casos do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS.*

O preceito acima já constava da Lei nº 5.890/73, tendo seu artigo 3º sido considerado pelo Decreto nº 89.312/84 no supracitado artigo 21.

Induvidosa a *mens legislatoris*: preservar o poder aquisitivo da renda do segurado, mantendo-o, quanto possível, nos mesmos padrões que representava em atividade. Para tanto, determina que se corrijam monetariamente os salários-de-contribuição, de modo a minimizar os efeitos inflacionários que os fulminam. A reparação, sob esse regime, ainda não era completa, eis que as 12 (doze) últimas contribuições não eram atualizadas. Facilmente perceptível o prejuízo, conhecida a instabilidade econômica que reina em nosso país, há décadas. Essa situação de injustiça somente encontrou solução adequada com a promulgação da Constituição de 1988 que, inicialmente em seu artigo 202, *caput*, e, com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 201, parágrafo terceiro, determinou a correção de todos os salários-de-contribuição.

Entretanto, mister decidir sobre a situação do autor, cujo benefício foi concedido em época anterior à da vigência da Constituição da República, e, por isso mesmo, não alcançados por aquele dispositivo.

Certo que os índices de correção eram estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, não obstante devessem representar a atualização monetária que garantisse a preservação do valor real dos benefícios. O desvio dessa finalidade importaria aos beneficiários sensível redução de sua renda quando passassem à inatividade.

Tanto que, aos 17.06.1977, editou-se a Lei nº 6.423, que assim dispôs:

*Artigo 1º. - "A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional - ORTN".*

Vinculou-se toda correção monetária devida, por força de lei, à variação da ORTN. É o caso em pauta, já que os salários-de-contribuição eram corrigidos por determinação do artigo 21 da Consolidação das Leis da Previdência Social.

Do disposto no artigo 1º supra citado excluíram-se apenas:

*Parágrafo 1º. - "O disposto neste artigo não se aplica:*

*aos reajustamentos salariais de que trata a Lei no. 6.147, de 29 de novembro de 1974;*

*ao reajustamento dos benefícios da Previdência Social, a que se refere o parágrafo 1º do artigo 1º da Lei no. 6.205, de 29 de abril de 1975; e as correções contratualmente prefixadas nas operações de instituições financeiras".*

Não se aplica à pretensão da autora tais exceções, já que não se trata de reajuste de salários ou de benefícios previdenciários, mas de definição de valor inicial calculado através da média das contribuições efetuadas.

Nem, por extensão, incidiria a exceção da letra "b", que se refere aos benefícios mínimos estabelecidos no artigo 3º da Lei no. 5.890/73 (Lei 6.205/75, artigo 1º, parágrafo primeiro, inciso I).

Conclui-se, portanto, que, a partir da edição da Lei nº 6.423, em 17/06/1977, para determinação da renda mensal inicial, os salários-de-contribuição são corrigidos pelos índices das ORTNs, substituídas pelas Obrigações Tesouro Nacional - OTN e Bônus do Tesouro Nacional - BTN, salvo os 12 (doze) últimos. Desse modo, ilegal o procedimento diverso adotado pela autarquia-ré.

Nesse sentido:

*"Previdenciário. Recurso especial. Revisão de Benefício. Divergência jurisprudencial. Equivalência Salarial. Súmula 260/TFR. Artigo 58, do ADCT. Critérios e períodos de aplicação.*

*....omissis...*

*- Esta Corte consolidou entendimento no sentido de que a atualização monetária dos salários-de-contribuição, dos benefícios concedidos antes da promulgação da CF/88, deve ser calculada com base na média dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, corrigidos pela variação da ORTN/OTN.*

*....omissis...*

*- Recurso conhecido e provido.*

(STJ, Quinta Turma, RESP 426539, Relator Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 26/08/2002 página: 310).

"Constitucional e Previdenciário. Atualização da renda mensal inicial. Constituição da República, artigo 202. Artigo 144, parágrafo único da Lei 8.213/91 - INPC.

- Para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, devem-se atualizar os 24 salários-de-contribuição, excluídos os 12 últimos, pela variação da ORTN/OTN/BTN, para fins de apuração da renda mensal inicial.

....omissis...

- Recurso parcialmente conhecido.

(STJ, Sexta Turma, RESP 243965, Relator Hamilton Carvalhido, DJ data 05/06/2000 página 262).

"Previdenciário. Revisão de Benefício. Lei 6423/77- Eficácia do art. 58/ADCT. Juros. Verba honorária. Multa. Apelo dos autores improvido. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos.

- A Lei 6423/77 estabelece, expressamente, que a correção terá por base a variação nominal da ORTN/OTN, devendo o salário-de-contribuição ser corrigido com base nessa disposição legal, à exceção dos benefícios mínimos, por força da interpretação lógica do seu art. 1º, §1º, "b", c.c. art. 1º, §1º da Lei 6205/75.

....omissis...

- Apelação dos autores improvida. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos.

(TRF3ª Região, AC 506796, Quinta Turma, Relatora Juíza Ramza Tartuce, v.u., DJU data 12/11/2002 página: 378).

Confira-se o teor da Súmula nº 07 desta Corte:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77."

Diante do disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios de prestação continuada mantidos em 05 de outubro de 1988 tiveram seus valores revistos de modo a se restabelecer o número de salários mínimos que possuíam na data de sua concessão. Tal critério de reajuste vigorou no lapso compreendido entre o sétimo mês a contar da promulgação da Lei Maior (ou seja, abril de 1989) e a implantação do Plano de Custeio e Benefícios, que, de acordo com a jurisprudência dominante, ocorreu em dezembro de 1991, com o advento dos Decretos nº 356 e 357, que regulamentaram, respectivamente, as Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91. No período entre o termo inicial de incidência do critério do supramencionado artigo 58 e a data da publicação das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, o Instituto Nacional do Seguro Social corrigiu os benefícios concedidos até a data da promulgação da Carta Maior regularmente, como é notório, de acordo com a equivalência salarial prevista na regra excepcional e transitória.

Assim, havendo alteração do valor da renda mensal inicial, em virtude da correção monetária desses vinte e quatro salários-de-contribuição, de acordo com o critério acima, as diferenças a serem apuradas deverão abranger, inclusive, aquelas decorrentes da incidência do disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Não há amparo legal, contudo, para a atualização dos doze últimos salários-de-contribuição pela variação das ORTN/OTN. Dispunha, com efeito, o artigo 21, parágrafo 1º, da Consolidação das Leis da Previdência Social, que apenas os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, nos casos adrede especificados, seriam corrigidos. Tal preceito já constava da Lei nº 5.890/73, tendo seu artigo 3º sido consolidado pelo Decreto nº 89.312/84 no já citado artigo 21. Trago, a título de ilustração, o seguinte acórdão, oriundo do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"(...) A correção dos salários-de-contribuição não se aplica aos benefícios calculados pelos doze últimos salários-de-contribuição, e, aos demais, sendo posteriores à Lei nº 6.423/77, apenas as vinte e quatro primeiras das trinta e seis últimas (...)"

(Apelação Cível nº 418.052/92-RS. Relator Juiz Volkmer de Castilho. DJ de 26.04.95, p. 24.366).

Posto isso, há que se manter a decisão proferida em primeira instância, assegurando ao autor o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, para todos os fins, mediante a aplicação da variação da ORTN/OTN/BTN para a correção dos 24 (vinte e quatro) primeiros salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, recompondo-se as rendas mensais subseqüentes a partir da renda mensal alterada, acrescentando-se que tal disposição é válida inclusive para efeito de apuração de eventuais diferenças decorrentes da aplicação do critério do artigo 58 do Ato das disposições Constitucionais Transitórias, dentro dos limites temporais postos por esta decisão.

Com relação aos demais pedidos, reclama o pólo ativo que os percentuais de reajuste dos benefícios não preservaram o seu valor real.

O que se deseja, em verdade, é que o órgão jurisdicional se substitua ao legislador e fixe, no caso concreto, o percentual que, segundo entende, melhor recomponha o poder aquisitivo dos benefícios.

O fato, todavia, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais.

Com a promulgação da atual Carta Política, e por força do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais

Transitórias, os benefícios de prestação continuada mantidos em 05 de outubro de 1988 tiveram seus valores revistos de modo a se restabelecer o número de salários mínimos que possuíam na data de sua concessão. Tal critério de reajuste vigorou no lapso compreendido entre o sétimo mês a contar da promulgação da Lei Maior (ou seja, abril de 1989) e a implantação do plano de custeio e benefícios, que, de acordo com a jurisprudência dominante, ocorreu em dezembro de 1991, com o advento dos Decretos n.º 356 e 357, que regulamentaram, respectivamente, as Leis n.ºs 8.212/91 e 8.213/91.

No período entre o termo inicial de incidência do critério do supramencionado artigo 58 e a data da publicação das Leis n.ºs 8.212/91 e 8.213/91, o Instituto Nacional do Seguro Social corrigiu os benefícios concedidos até a data da promulgação da Carta Maior regularmente, como é notório, de acordo com a equivalência salarial prevista na regra excepcional e transitória.

Quanto à defasagem verificada em setembro de 1991, diante da decisão proferida no Recurso Extraordinário n.º 147.684-2/DF - que não foi conhecido pelo Supremo Tribunal Federal, ficando mantido, conseqüentemente, o acórdão do Superior Tribunal de Justiça que determinava a revisão dos benefícios previdenciários dos substituídos no índice de 147,06% (índice de reajuste do salário mínimo) a partir de setembro de 1.991 - e em face da relevância da extensão desse critério de reajuste aos benefícios dos demais aposentados e pensionistas, no então quadro de disseminada litigiosidade, o Ministério da Previdência Social baixou a Portaria n.º 302, de 20 de julho de 1992.

Fez incidir, portanto, para os benefícios iniciados até março de 1991, o reajuste no percentual de 147,06%, de forma integral, a partir de 1º de setembro de 1991, deduzindo-se, contudo, o percentual de 79,96% (variação do INPC), objeto da Portaria n.º 10, de 27 de abril de 1.992. Esse último ato administrativo já havia substituído o critério da Portaria n.º 3.485, de 16 de setembro de 1991, que fixara o percentual de 54,06% (variação da cesta básica) para o reajuste dos benefícios previdenciários, tendo sido deduzido, por conseguinte, quando da aplicação do percentual de 79,96%.

Em cumprimento ao disposto na Portaria n.º 485, de 1º de outubro de 1992, ainda, foram pagas as diferenças devidas em virtude da incidência do 147,06% em doze parcelas sucessivas, a primeira iniciando-se na competência novembro de 1992, com o valor ajustado e pagamento na forma dos benefícios previdenciários, nada tendo os segurados a reclamar nesse sentido.

Para os benefícios em manutenção à data da promulgação da Carta Maior, a majoração através da incidência dos supramencionados 147,06% foi a última ocasião em que o reajuste guardou alguma correspondência com a variação do salário mínimo. Quanto aos benefícios concedidos após a data da promulgação da Constituição da República, o Supremo Tribunal Federal tem entendido, por outro lado, que o critério preceituado pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias não se lhes aplica, sujeitando-se o reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos após 05 de outubro de 1988 aos critérios definidos pela Lei n.º 8.213/91.

Veja-se, por exemplo, os julgados abaixo:

*"Direito Constitucional e Previdenciário. Aposentadoria. Benefícios previdenciários concedidos após a C.F. de 1988 (art. 201, § 2º da Constituição Federal). Inaplicabilidade do art. 58 do ADCT.*

*- Somente os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição Federal, são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos pelo art. 58 do ADCT da CF/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas após 05 de outubro de 1988.*

*- O reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos após a promulgação da Constituição rege-se pelos critérios definidos em Lei (C.F., art. 201, § 2º) (...)"*

*(Recurso Extraordinário n.º 202.211-0/SP. Relator Ministro Sydney Sanches. DJ de 15.08.97, p. 37052).*

*"Recurso extraordinário. Benefício previdenciário de prestação continuada. Concessão desse benefício após a promulgação da Constituição Federal de 1988. Inaplicabilidade do critério previsto pelo ADCT/88, art. 58.*

*Função jurídica da norma de direito transitório. Preservação do valor real dos benefícios previdenciários (CF, art. 201, § 2º). RE conhecido e provido.*

*- Somente os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição, são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos no art. 58 do ADCT/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas após 05 de outubro de 1988. Precedentes.*

*- A aplicação de uma regra de direito transitório a situações que se formaram posteriormente ao momento de sua vigência subverte a própria finalidade que motivou a edição do preceito excepcional, destinado, em sua específica função jurídica, a reger situações já existentes à época de sua promulgação.*

*- O reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social após a promulgação da Constituição rege-se pelos critérios definidos em lei (CF, art. 201, § 2º).*

*- O preceito inscrito no art. 201, § 2º, da Carta Política - constituindo típica norma de integração - reclama, para efeito de sua integral aplicabilidade, a necessária intervenção concretizadora do legislador (interpositio legislatoris). Existência da Lei n. 8.213/91, que dispõe sobre o reajustamento dos valores dos benefícios previdenciários (arts. 41 e 144)." (grifos no original)*

*(Recurso Extraordinário n.º 206.513-7/SP. Relator Ministro Celso de Mello. DJ de 15.08.97, p. 37056).*

Mesmo na hipótese em que o segurado foi alcançado pelo mandamento do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, não há fundamento jurídico para a aplicação de tal parâmetro além do termo *ad quem* fixado pelo citado preceito constitucional.

A equivalência do valor do benefício com o número de salários mínimos além do termo *ad quem* fixado pelo aludido artigo esbarraria, com efeito, na proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, *in fine*, da Lei Fundamental. O aludido artigo 58 dispôs explicitamente, ademais, que o critério ali previsto incidiria *até* a implantação do plano de custeio e benefícios da seguridade social, donde se conclui, *a contrario sensu*, que o constituinte vedou a utilização de tal parâmetro após iniciada a produção de efeitos da Lei n.º 8.213/91.

Ora, prolongar a aplicação de uma regra de direito transitório a despeito do marco nela categoricamente estabelecido também subverte a finalidade que motivou a edição da norma excepcional, parafraseando o entendimento do Supremo Tribunal Federal assentado no Recurso Extraordinário n.º 206.513-7/SP (Relator Ministro Celso de Mello. DJ de 15.08.97, p. 37056). Assim, também por esse fundamento, não há como afastar a incidência dos dispositivos da legislação previdenciária, em prol da adoção de critério que o segurado entende mais adequado.

Nesse sentido, decidiu a 5ª Turma dessa Corte, como se pode observar pela ementa, reproduzida em parte, do acórdão prolatado nos autos da apelação cível n.º 94.03.044564-5, relatado pela Desembargadora Federal Ramza Tartuce:

"(...)

- O artigo 194, IV, da Constituição Federal, consagra a irredutibilidade do valor do benefício, mas não garante a vinculação deste ao salário mínimo.

- A vinculação do benefício previdenciário com o salário mínimo só foi garantida durante a vigência do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias/Constituição Federal, de abril de 1989, até a implantação do plano de custeio de benefícios (Lei 8.213/91) (...)"

E, ainda:

" *Previdenciário e Processual Civil. Reajustamento do valor dos benefícios de prestação continuada.*

....

- *Aplica-se o artigo 58 do ADCT aos benefícios mantidos em 05/04/1989, mantendo-se tal reajustamento até a regulamentação dos planos de custeio e benefícios, que ocorrera em 09/02/1991 com os Decretos n.ºs 356 e 357 que regulamentaram a Lei n.º 8.213/91.*

- *Inexiste direito adquirido à perene vinculação ao salário mínimo, cessada a vigência do artigo 58 do ADCT, diante da regulamentação da Lei 8.213/91, diploma legal que passou a disciplinar o modo de reajuste dos benefícios previdenciários.*

...

- *Apelações do INSS e da parte autora desprovidas.*

*(TRF 3ª Região, AC 294036, Sétima Turma, v.u., DJU data 01/10/2003 página:304).*

*"Previdenciário. Revisão de benefício. Equivalência salarial. Art. 58 do Ato Das Disposições Constitucionais Transitórias. Período de vigência.*

- *O art. 58 do ADCT continuou em vigor até o advento do Decreto-lei 357/91, que regulamentou o Plano de Benefícios da Previdência Social (Lei 8.213/91).*

- *A equivalência salarial prevista deve ser observada no período compreendido entre 05/04/89 a 09/12/91.*

- *Recurso parcialmente provido.*

*(TRF 3ª Região, AC 95030846331, Segunda Turma, Relator Juiz Newton de Lucca, v.u., DJ data 25/09/1996 página: 71994).*

Em suma, o "(...) certo é que o artigo 58 teve vigência limitada no tempo, como deflui da mera leitura de seu texto, bem assim do fato de estar colocado entre as disposições transitórias da constituição. Sendo assim, não colhe o argumento de que o dispositivo fixou um patamar mínimo para os reajustes, ficando a discricionariedade do legislador ordinário limitada ao estabelecimento de índice mais favorável ao segurado. O dispositivo era transitório e como tal deve ser encarado, não surtindo efeitos antes ou depois do prazo fixado para sua vigência." (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, in Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 3ª edição Porto Alegre, Livraria do Advogado Editora, 2003, p. 133).

Uma vez implantados os planos de custeio e de benefícios, os reajustes são fixados de acordo com a legislação previdenciária, infraconstitucional, e não em consonância com o artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, atendendo-se, inclusive, ao disposto no Estatuto Supremo, em seu artigo 201 - parágrafo 2º, na redação original, e parágrafo 4º, na redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/98, que assim dispõe:

**"§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei" (grifo meu).**

Diz a Constituição, portanto, que a norma acima requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.

Nesse sentido o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"Previdenciário. Recurso Especial. Revisão de benefício. Súmula 260/TFR. Artigo 58 do ADCT. Não vinculação ao salário mínimo. Período de aplicação. Lei 8.213/91. Artigo 41, II. INPC E índices posteriores.*

...

*- O critério de equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefícios).*

*- Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no artigo 41, II, do referido regramento e legislação subsequente, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices de reajustamento dos benefícios previdenciários.*

*- A partir de janeiro/93, o IRSM substituiu o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8.212/91 e 8.213/91, nos termos dos artigos 2º, 9º, §§ 1º e 2º, da Lei 8.542/92.*

*- Recurso conhecido e provido.*

*(RESP 494072/RJ, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezini, v.u., DJ data 12/05/2003 pg: 00352).*

*"Recurso Especial. Previdenciário. Revisão de cálculo de benefício. Plano de Custeio e Benefício. Equivalência Salarial. Art. 41, da Lei 8.213/91.*

*- Descabida a aplicação do princípio da equivalência salarial com o número de salários mínimos à época da concessão do benefício previdenciário, concedidos na vigência da Lei 8.213/91, pois a própria Lei, em seu art. 41, incisos I e II, estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria e dita as regras para seu reajustamento.*

*- Precedentes.*

*(Quinta Turma, RESP 354105/RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ data: 02/09/2002 pg: 225)*

*Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.*

*Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:*

*"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro."*

*"Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."*

*Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.*

*A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:*

*"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*

*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*

*II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*

*§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.*

*§ 2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.*

*§ 3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*

*Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na frequência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão.*

*Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.*

*Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.*

O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.

Daí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro- que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento- como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

*"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)"*. (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).

E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:

*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.*

- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.

- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.

- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.

- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.

- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."

(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).

*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.*

- Omissis.

- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.

- Omissis."

(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).

Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:

*"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."*

(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).

Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:

*"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.*

*A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.*

*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).

*"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.*

- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.

- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no

mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

- Entendimento pacificado no STJ e STF.

- Recurso especial conhecido e provido.

(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).

Com a Lei nº 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º de seu artigo 29:

"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.

(...)

§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."

Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Entretanto, não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.

Entendendo indevida a incidência do percentual em tela, já se manifestou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ÍNDICE. ANTECIPAÇÕES DE 10%. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTE DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO 94.

I - Por força do art. 41, I e II, da Lei 8.213/91 e de suas alterações que deram eficácia ao art. 201, §2o, da CF/88, o índice de reajuste a contar de 05.96 é o IGP-DI.

II - O sistema de antecipações do art. 9o, da Lei 8.542/92, com alteração da Lei 8.700/93, bem como a conversão da Lei 8.880/94, não trouxeram prejuízos aos benefícios, reduzindo-lhes os seus valores.

III - O art. 20, I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.

IV - O aumento do salário mínimo de setembro de 1994 (8,04%) não aproveita os benefícios acima do salário mínimo.

V - Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 280483. Processo: 200000997978/SP. Relator Ministro GILSON DIPP. Data da decisão: 18/10/200.1 DJ de 19/11/200,1 PÁGINA:306) (grifei).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DE 8,04% - SETEMBRO/94 - INDEVIDO - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS. INPC. IGP-DI.

1. Após o advento da Lei nº 8.213/91, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos índices expressamente previstos em leis infraconstitucionais, adequados por espelharem a real variação do custo de vida dentro de um determinado período. Constitucionalidade da aplicação do IGP-Di, de maio/95 a abril/96.

2. O aumento do salário mínimo no percentual de 8,04%, em setembro de 1994, somente deve ser estendido aos benefícios de renda mínima.

3. Recurso conhecido, mas não provido."

(STJ. QUINTA TURMA. RESP 325743. Relator Ministro EDSON VIDIGAL. Data da decisão: 02/08/2001 DJ de 03/09/2001, PÁGINA: 254) (destaquei).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - URV - ÍNDICE REFERENTE A SETEMBRO DE 1994.

(...)

2. INDEVIDA A APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO/94 AOS BENEFÍCIOS DE VALOR SUPERIOR AO SALÁRIO MÍNIMO, EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 29, PAR. 3 DA LEI 8880/94 (...)"

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região. AC n.º 03053027/97-SP. Relatora JUÍZA SYLVIA STEINER.. DJ de 26-11-97, p.102065).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE EM SETEMBRO DE 1994. LEI-9063 /95. O REAJUSTE APLICADO AO SALÁRIO MÍNIMO EM SETEMBRO DE 1994, NO PERCENTUAL DE 8,04% (OITO VÍRGULA ZERO QUATRO POR CENTO), POR FORÇA DA MEDIDA PROVISÓRIA 598 DE 31.08.94 (MPR-598), SUCESSIVAMENTE REEDITADA ATÉ SUA CONVERSÃO NA LEI-9063/95, NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. APELAÇÃO PROVIDA."

(Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AC n.º 0402370/97-RS. Relator JUIZ JOÃO SURREAUX CHAGAS. DJ de 10-12-97, p.108432).

Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como

preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, *caput*, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.

Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, *caput*, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.

Meses após, a Medida Provisória nº 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:

*"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*

No que tange aos reajustes subsequentes, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial nº 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).

Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei nº 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória nº 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto nº 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).

Traçada a evolução legislativa e o entendimento jurisprudencial atinente aos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários previstos pela Lei nº 8.213/91, em sua redação original, e pelos diplomas subsequentes, cumpre insistir no fato de que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais.

Afinal, o parágrafo 4º (anteriormente, parágrafo 2º) do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os parâmetros de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.

Em suma, a autarquia reajustou os benefícios de aposentadoria e de pensão por morte nos exatos termos do legalmente exigido.

Quanto à pensão por morte recebida desde 1997, seu cálculo foi efetuado com base na aposentadoria recebida pelo *de cujus*, ou seja, com base em salário-de-benefício, dada a existência de benefício anterior, e não em salário-de-contribuição.

Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.

Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do *'judge makes law'* é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43). E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou equidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).

No *logos* do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (Celso Lafer. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).

Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.

Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é

a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Juiz Volkmer de Castilho, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".

Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.

Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009.

Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedentes, nego seguimento à apelação do autor, e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001694-64.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.001694-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : IRACEMA LOPES PERES  
ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Ação ajuizada em 26/02/2004, em que a autora objetiva a revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário, mediante a inclusão de metade do valor do auxílio-acidente, recebido pelo falecido, no valor da pensão por morte.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, pugnando pela reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A autora objetiva a revista da renda mensal inicial de benefício previdenciário, mediante a inclusão de metade do valor do auxílio-acidente, recebido pelo falecido, no valor da pensão por morte.

Para melhor análise do caso em julgamento, necessário um breve histórico da legislação que regulamentava o benefício de auxílio-acidente.

Disponha a lei n.º 6.367/76:

*"Art. 6º O acidentado do trabalho que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, permanecer incapacitado para o exercício de atividade que exercia habitualmente, na época do acidente, mas não para o exercício de outra, fará jus, a partir da cessação do auxílio-doença, a auxílio-acidente.*

*§ 1º O auxílio-acidente, mensal, vitalício e independente de qualquer remuneração ou outro benefício não relacionado ao mesmo acidente, será concedido, mantido e reajustado na forma do regime de previdência social do INPS e corresponderá a 40% (quarenta por cento) do valor de que trata o inciso II do Art. 5º desta lei, observado o disposto no § 4º do mesmo artigo.*

***§ 2º A metade do valor do auxílio-acidente será incorporada ao valor da pensão quando a morte do seu titular não resultar de acidente do trabalho."***

A Lei 8.213/91, em sua redação original, preceituava:

*"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente do trabalho, resultar seqüela que implique:*

*(...)*

***§ 4º Quando o segurado falecer em gozo do auxílio-acidente, a metade do valor deste será incorporada ao valor da pensão se a morte não resultar do acidente do trabalho.***

*§ 5º Se o acidentado em gozo do auxílio-acidente falecer em consequência de outro acidente, o valor do auxílio-acidente será somado ao da pensão, não podendo a soma ultrapassar o limite máximo previsto no § 2º do art. 29 desta lei."*

Com o advento da Lei n.º 9.032/95, foi revogado o referido § 4.º, que passou a ostentar outra redação, completamente diversa da original, a partir da Lei 9.528/97:

*"§ 4º A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (Parágrafo restabelecido pela MP n.º 1.523-9/97, reeditada até a MP n.º 1.596-14/97, convertida na Lei 9.528/97 que alterou o texto)."*

Com a revogação do § 4º original pela Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, publicada em 29/04/95 (data em que entrou em vigor), deixou de existir previsão legal que autorizasse a incorporação de metade do valor do auxílio-acidente ao valor da pensão por morte.

Para deslinde do feito, portanto, deve-se observar a legislação vigente na data do óbito, já que o fato idôneo previsto em lei capaz de fazer nascer o direito à percepção do benefício de pensão por morte só se verifica no momento em que o segurado falece.

Nesse sentido, trago à colação jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCORPORAÇÃO DA METADE DO BENEFÍCIO À PENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBITO DO SEGURADO NA VIGÊNCIA DA LEI 9.032/95. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já firmou entendimento no sentido de que, em regra, os benefícios previdenciários são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Dessa forma, a condição fática necessária à concessão do benefício da pensão por morte é o óbito do segurado.

2. Hipótese em que o infortúnio ocorreu na vigência da Lei 9.032/95, que revogou o § 4º do art. 86 da Lei 8.213/91, não sendo possível a incorporação da metade do valor do auxílio-acidente, percebido em vida pelo *de cujus*, à pensão por morte.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 792.475/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 05/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 345)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCORPORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBITO DO SEGURADO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.032/95. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

I - Em regra, os benefícios previdenciários são regidos pelo princípio *tempus regit actum*.

II - Se a condição fática necessária à concessão do benefício da pensão por morte, qual seja, o óbito do segurado, sobreveio à vigência da Lei nº 9.032/95, que revogou o § 4º, do art. 86 da Lei nº 8.213/91, não é possível a incorporação da metade do valor do auxílio-acidente, percebido em vida pelo de cujus, à pensão por morte.  
Recurso desprovido.

(REsp 685.596/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 21/06/2005, DJ 15/08/2005, p. 356)

Examinando os elementos constantes dos autos, constata-se que o marido da autora faleceu em **09/05/2001**, vale dizer, após a entrada em vigor da lei que modificou a regra que permitia a inclusão de metade do valor do auxílio-acidente ao valor da pensão por morte.

Escoreito, desse modo, o procedimento da autarquia previdenciária, ao não incluir metade do valor do auxílio-acidente ao valor da pensão.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012070-12.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.012070-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA ONEIDE DE LEMOS SARAIVA  
ADVOGADO : TANIA MACHADO DE SA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Ação ajuizada em 03/11/2004, em que a autora objetiva a revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário, mediante a inclusão de metade do valor do auxílio-acidente, recebido pelo falecido, no valor da pensão por morte.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, pugnando pela reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, mediante a inclusão de metade do valor do auxílio-acidente, recebido pelo falecido, no valor da pensão por morte.

Para melhor análise do caso em julgamento, necessário um breve histórico da legislação que regulamentava o benefício de auxílio-acidente.

Disponha a lei n.º 6.367/76:

*"Art. 6º O acidentado do trabalho que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, permanecer incapacitado para o exercício de atividade que exercia habitualmente, na época do acidente, mas não para o exercício de outra, fará jus, a partir da cessação do auxílio-doença, a auxílio-acidente.*

§ 1º O auxílio-acidente, mensal, vitalício e independente de qualquer remuneração ou outro benefício não relacionado ao mesmo acidente, será concedido, mantido e reajustado na forma do regime de previdência social do INPS e corresponderá a 40% (quarenta por cento) do valor de que trata o inciso II do Art. 5º desta lei, observado o disposto no § 4º do mesmo artigo.

**§ 2º A metade do valor do auxílio-acidente será incorporada ao valor da pensão quando a morte do seu titular não resultar de acidente do trabalho."**

A Lei 8.213/91, em sua redação original, preceituava:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente do trabalho, resultar seqüela que implique:

(...)

**§ 4º Quando o segurado falecer em gozo do auxílio-acidente, a metade do valor deste será incorporada ao valor da pensão se a morte não resultar do acidente do trabalho.**

§ 5º Se o acidentado em gozo do auxílio-acidente falecer em conseqüência de outro acidente, o valor do auxílio-acidente será somado ao da pensão, não podendo a soma ultrapassar o limite máximo previsto no § 2º do art. 29 desta lei."

Com o advento da Lei n.º 9.032/95, foi revogado o referido § 4.º, que passou a ostentar outra redação, completamente diversa da original, a partir da Lei 9.528/97:

"§ 4º A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (Parágrafo restabelecido pela MP n.º 1.523-9/97, reeditada até a MP n.º 1.596-14/97, convertida na Lei 9.528/97 que alterou o texto)."

Com a revogação do § 4º original pela Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, publicada em 29/04/95 (data em que entrou em vigor), deixou de existir previsão legal que autorizasse a incorporação de metade do valor do auxílio-acidente ao valor da pensão por morte.

Para deslinde do feito, portanto, deve-se observar a legislação vigente na data do óbito, já que o fato idôneo previsto em lei capaz de fazer nascer o direito à percepção do benefício de pensão por morte só se verifica no momento em que o segurado falece.

Nesse sentido, trago à colação jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCORPORAÇÃO DA METADE DO BENEFÍCIO À PENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBITO DO SEGURADO NA VIGÊNCIA DA LEI 9.032/95. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já firmou entendimento no sentido de que, em regra, os benefícios previdenciários são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Dessa forma, a condição fática necessária à concessão do benefício da pensão por morte é o óbito do segurado.

2. Hipótese em que o infortúnio ocorreu na vigência da Lei 9.032/95, que revogou o § 4º do art. 86 da Lei 8.213/91, não sendo possível a incorporação da metade do valor do auxílio-acidente, percebido em vida pelo *de cuius*, à pensão por morte.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 792.475/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 05/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 345)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCORPORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBITO DO SEGURADO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.032/95. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

I - Em regra, os benefícios previdenciários são regidos pelo princípio *tempus regit actum*.

II - Se a condição fática necessária à concessão do benefício da pensão por morte, qual seja, o óbito do segurado, sobreveio à vigência da Lei n.º 9.032/95, que revogou o § 4º, do art. 86 da Lei n.º 8.213/91, não é possível a incorporação da metade do valor do auxílio-acidente, percebido em vida pelo *de cuius*, à pensão por morte.

Recurso desprovido.

(REsp 685.596/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 21/06/2005, DJ 15/08/2005, p. 356)

Examinando os elementos constantes dos autos, constata-se que o marido da autora faleceu em **20/11/2000**, vale dizer, após a entrada em vigor da lei que modificou a regra que permitia a inclusão de metade do valor do auxílio-

acidente ao valor da pensão por morte.

Escorrito, desse modo, o procedimento da autarquia previdenciária, ao não incluir metade do valor do auxílio-acidente ao valor da pensão.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013402-14.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.013402-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
PARTE AUTORA : JOSE TELES MENEZES  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL  
REPRESENTANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS SIDERURGICAS  
METALURGICAS MECANICAS E DE MATERIAL ELETRICO DE CUBATAO  
SANTOS SAO VICENTE GUARUJA E LITORAL PAULISTA  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR  
HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 02.12.04, para compelir o INSS a conceder aposentadoria especial, posteriormente ao reconhecimento do labor nocente.

Justiça gratuita.

A sentença, prolatada em 31.03.08, julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor, e condenar o INSS a conceder aposentadoria especial à parte autora, com juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ. Determinado o reexame necessário.

Não houve interposição de recursos voluntários.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

## DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.

Ainda:

*"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:  
'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*(...)*

*Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.*

*§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.*

*(...)*

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

*§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.*

*§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.*

*§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'*

*Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'. Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.*

*(...)*

*Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.*

*A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.*

*(...)*

*Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos.*

*A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.*

*É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.*

*(...)*

*Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à*

*integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.*

*Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.*

*(...)*

*Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.*

*Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.*

*(...)*

*Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.*

*(...)*

*Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.*

*Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)*

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).

Em termos doutrinários:

*"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.*

*Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

*Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.*

*(...)*

*Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.*

*(...)*

*Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente*

habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entretantes, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial.

Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"*Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição.*"

## OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituas praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T.,

AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

## DO CASO CONCRETO

No presente caso, a parte autora pleiteia o reconhecimento de atividade especial, nos períodos de 03.08.77 a 29.10.02.

[Tab][Tab]Trouxe aos autos formulário DSS 8030 de fls. 18-19 e laudo técnico de fls. 20-24, em que restou comprovada a exposição a ruído excessivo - de 93,0 a 122,0 dB (A).

[Tab][Tab]Nos termos da documentação acostada, o labor desenvolvido pelo demandante enquadra-se no Decreto 53.831/64, assim disposto:

*"Código **RUÍDO**. Operações em locais com ruído excessivo capaz de ser nocivo à saúde"*

Desta forma, diante da comprovação da presença dos agentes agressivos apontados por meio de laudo técnico, a faina nocente restou comprovada para o período apontado.

## APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da Lei 8.213/91 e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de feitura, conforme a atividade profissional sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador.

No caso *sub judice*, implementados estão o interregno de trabalho necessário e a carência, uma vez que, adidos todos intervalos, tem-se, até a data do requerimento administrativo, em 29.10.02, os 25 (vinte e cinco) anos e 02 (dois) meses, donde o requerente faz jus à aposentadoria especial pleiteada.

No que tange ao termo inicial, dever ser mantido a partir da data do requerimento administrativo, em 29.10.02, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

## DOS CONSECUTÓRIOS

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante. Em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os

juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

## DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para reduzir o percentual da verba honorária a 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000668-19.2004.4.03.6108/SP

2004.61.08.000668-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : LUIZ DE GODOY PENTEADO e outros  
: JOSE HENRIQUE LUCIANO  
: ELIZA MARIA MARASATO LUCIANO  
: SIMONE APARECIDA MARASATO  
: JOAO CUSTODIO  
: JOAQUINA ALONSO SLAGHENAUFÍ  
: LEONARDO ALONSO SLAGHENAUFÍ  
: SANTO JOAO SLAGHENAUFÍ  
: VERGINIA CAMPESE  
: UCHIDA SACAE

: ANA APARECIDA RINALDO LABELA  
: ETELVINA MARIA RINALDO MONDONI  
: EUNICE RINALDO ALVES  
: JOSE DE JESUS RINALDO  
: MARIA JOSE DA CUNHA RUFINO BUENO  
: APARECIDO DA CUNHA RUFINO  
: JOAQUIM DA CUNHA RUFINO  
: LUIZA HELENA FRANCISCA  
: MARIA DAGMAR TRINDADE GALAN  
: SOLANGE MARIA TRINDADE  
: FABIANO APARECIDO TRINDADE  
: LUCIA DE FATIMA RAMOS  
: CLEUSA DONIZETI RAMOS  
: FRANCISCO ROBERTO DE MEDEIROS PADIN  
: AIRTON MEDEIROS PADIM  
: GILBERTO MEDEIROS PADIN  
: MARIA DE LOURDES GALBINI GUERTAS  
: MARIA DAS DORES COUTINHO  
: MARTA TEREZINHA SANTO SCUTERI  
: EDNA SANTOS SERTORIO  
: ANA MARIA SANTO BAIO  
: ANGELA GORETTI SANTO COSTA  
: LUZIA FAZIO LONGO  
: ANTONIO FAZIO  
: APARECIDA FAZIO SANDOLI  
: TERESA FAZIO ALTAFIM  
: JACINTO FAZIO  
: CLAUDIO DONIZETE FASIO  
: BENEDITO FRANCISCO VIEIRA  
: JOAO ANTONIO BERNAL MARTINS  
: MARIA RAMOS SCUTERI  
: MARIO MARQUES  
: MARIA APARECIDA ROBOTHON GRANA  
: ORLANDO ROBOTHON  
: NEUSA ROBOTHON FERNANDES  
: MAURA DE FATIMA ROBOTHON CARDOSO  
: NEIDE APARECIDA ROBOTHON SILVA  
: MOACYR ROBOTHON  
: NANDO JOSE  
: ISAUARA LOPES DE AZEVEDO GENOVEZE  
: CLARICE MIRANDA DA SILVA  
: MARIA APARECIDA ANDRADE  
: GENI APARECIDA BASTOS ZOTTI  
: BENEDITO VALENTIM BASTOS  
: NEUZA APARECIDA BASTOS FRANCISCO  
: EUGENIO VALENTIM BASTOS  
: MARCOS SANCHEZ GARCIA FILHO e outro  
: EUGENIO VALENTIM BASTOS  
: RUBENS VALENTIM BASTOS  
: ALCIDES JOSE PAVON  
: ANTONIA COSTA BELARMINO  
: FELISMINA MARIA GOMES  
: GENI DE FATIMA ROBOTON  
: LEONTINA LEITE

ADVOGADO  
APELANTE

: IRENE LEITE VIOTTO  
: TEREZA DIAS FABRICIO  
: ELZA DIAS FABRICIO DA SILVA  
: JOAO CARLOS FABRICIO  
: LUZIA DIAS MARTINS  
: CIRO DIAS FABRICIO  
: ONDINA RAMOS DE OLIVEIRA  
: MARIA GARCIA NICOLIELO  
: PEDRO APARECIDO GARCIA  
: CATARINA GARCIA SOBRINHA  
: ANTONIO NIVALDO GARCIA  
: NATALINA GARCIA  
: IRACI IZILDA GARCIA  
: LOURDES DE FATIMA GARCIA GIATTI  
ADVOGADO : MARCOS SANCHEZ GARCIA FILHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00006681920044036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação interposta por LUIZ DE GODOY PENTEADO e outros em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, reconhecendo como devido o valor apurado pela contadoria judicial.

Os apelantes alegam, em resumo, que os cálculos da contadoria judicial padecem de erro no tocante à verba honorária, aos seguintes argumentos:

a) houve sucumbência recíproca nos embargos, compensando-se os honorários advocatícios, na forma do artigo 21 do Código de Processo Civil;

b) para a base de cálculo dos honorários de sucumbência, deve ser considerado todo o proveito econômico obtido com a demanda, independentemente de ter recebido parcelas antes da sentença, em decorrência de pagamento administrativo.

Com contraminuta, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A controvérsia destes autos cinge-se acerca da verba honorária. Neste tópico, o laudo da contadoria judicial dispôs:

*"(...) Não foram descontados os pagamentos administrativos noticiados pelos históricos de créditos, fls.74/106, em conjunto com os demonstrativos intitulados 'CON201', fls.107/169, destes." (fl.185).*

Dos elementos coligidos aos autos depreende-se que instados a se manifestarem acerca dos cálculos da contadoria judicial, os embargados quedaram-se inertes, circunstância que demonstra a concordância quanto à conta acolhida pelo magistrado e torna preclusa a questão.

Andou bem o Juízo *a quo* ao dispor:

*"(...) Em face da manifestação da concordância do embargante (fls.254), e a aquiescência tácita dos embargados (fls.253 e 258), compreendo impositiva a adoção dos cálculos elaborados pela contadoria judicial para o prosseguimento da execução, visto amoldado à norma de regência vigente ao tempo da apresentação da conta do crédito exequendo, e elaborado por profissional equidistante das partes".*

Nesse sentido, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. RESPEITO AO CONTRADITÓRIO. PRECLUSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 20 DO CPC - RECURSO DOS EXEQUENTES IMPROVIDO. APELO DA UNIFESP PARCIALMENTE PROVIDO. 1. DESSUME-SE DOS AUTOS QUE FORAM OBEDECIDOS OS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, COM A INTIMAÇÃO DOS EXEQUENTES PARA MANIFESTAÇÃO SOBRE OS EMBARGOS À EXECUÇÃO, NO PRAZO DE 10 DIAS. ANTE O SILÊNCIO, FOI PROFERIDO O "DECISUM" NO SENTIDO DE QUE CONFIGURADA A CONCORDÂNCIA TÁCITA DOS DEMANDANTES, COM O RECONHECIMENTO DO EXCESSO DE EXECUÇÃO SUSCITADO PELA EMBARGANTE, E FIXADO O MONTANTE DA DÍVIDA NO VALOR APONTADO PELA UNIFESP. NÃO HÁ QUE SE FALAR, ASSIM, EM REFORMA DO JULGADO, ANTE A PRECLUSÃO DO DIREITO DOS EXEQUENTES QUANTO A IMPUGNAR O MONTANTE RECONHECIDO PELA PARTE ADVERSA E TIDO COMO POR ELAS ACEITO. 2. OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SÃO ÔNUS DO PROCESSO E DEVEM SER SUPOSTOS PELO VENCIDO, A TEOR DO ART. 20 DO CPC, COMO JÁ PACIFICADO NO STJ (RESP Nº 140.403/RS E AGRG NO RESP Nº 551.429/CE).*

3. CONSIDERANDO A SIMPLICIDADE DA CAUSA E A SINGELEZA DO TRABALHO REALIZADO, OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DA SUCUMBÊNCIA SÃO FIXADOS EM R\$1.000,00 (UM MIL REAIS), VALOR QUE SE HARMONIZA COM OS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE, NOS TERMOS DO ARTIGO 20, PARÁGRAFO 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 4. RECURSO DOS EXEQUENTES IMPROVIDO. APELAÇÃO DA UNIFESP PARCIALMENTE PROVIDA.

(TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1230713; Processo: 0009407 34.2006.4.03.6100 UF: SP; QUINTA TURMA; Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE; e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2010 PÁGINA: 687).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. FGTS. DECISÃO QUE FIXOU O QUANTUM DEBEATUR. PRECLUSÃO. TRANSCRIÇÃO DE ACÓRDÃO IMPERTINENTE AO CASO INEXISTÊNCIA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

1 - Insurgem-se os agravantes contra decisão que, em execução de sentença, fixou o valor devido aos 2º e 8º autores, visto que eles não discordaram dos cálculos apresentados pela agravada.

2 - A hipótese dos autos configura a ocorrência de preclusão, pois os atos processuais possuem tempo e lugar para serem praticados. O silêncio opera, na hipótese, concordância com os cálculos da executada (...).

(TRF 2ª Região, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 141028, Desembargador Federal ANTONIO CRUZ NETO, DJU 30/10/2006 - p.377).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003952-76.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.003952-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIVA MARIA DE BARROS ARONE  
ADVOGADO : RICARDO NOGUEIRA MONNAZZI e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00039527620064036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido ex-marido/companheiro que, ao tempo do óbito (30.06.2002), possuía a qualidade de segurado.

A r. sentença de fls. 321/324, proferida em 18.12.2008, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social a conceder pensão por morte à autora Diva Maria de Barros Arone, em decorrência do óbito de José Carlos Arone, a contar de 13.11.2006. As prestações vencidas a partir da citação

serão apuradas e pagas em liquidação de sentença. É devida atualização monetária com base no Provimento n. 64 da COGE do E. Tribunal Regional da 3ª Região, a partir do vencimento de cada parcela em atraso, consoante Súmula n. 148 do C. STJ e Súmula n. 8 do E. TRF da 3ª Região até o efetivo pagamento (depósito). A partir da citação válida são devidos juros moratórios de 1% ao mês, a teor do art. 406, do Novo Código Civil, c/c art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional. Considerando a sucumbência mínima da autora, o réu foi condenado no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, não incidindo sobre as parcelas vincendas (Súmula 111 do C. STJ). No que se refere às custas processuais, delas está isento o INSS, a teor do disposto no art. 9º, I, da Lei n. 6032/74 e, mais recentemente, nos termos do §1º do art; 8º da Lei n. 8620/93. Não há reembolso por ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita. A fls. 354/355, foram parcialmente acolhidos embargos de declaração opostos pela autora, concedendo-se então antecipação de tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não foi comprovada dependência econômica da autora com relação ao falecido, destacando que ela não recebia pensão alimentícia. Afirmar, ainda, que não foi demonstrada a alegada união estável do casal após a separação.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento da autora, Diva Maria de Barros Arone, com o falecido, José Carlos Arone, em 29.03.1970, com averbação dando conta da separação consensual do casal, homologada por sentença em 01.11.2000 (fls. 23); certidão de óbito do ex-marido da autora, ocorrido em 30.06.2002, em razão de "infarto agudo do miocárdio, arteriosclerose"; consta que o óbito ocorreu em domicílio, na Rua Amélia Rodrigues, 45, Jd. Silvana, Santo André, SP; o falecido foi qualificado como de profissão músico, com 67 anos de idade, separado judicialmente da autora; foi declarante Andrea Cristina de Barros Arone, uma das filhas do falecido; o sepultamento foi no Cemitério São Bento, Araraquara, SP (fls. 25); nota fiscal referente aos serviços funerários, em nome da filha declarante, constando, entre outras despesas, valores referentes a "viagem de 200 a 1000 quilômetros", e saída do IML de Santo André para o local do sepultamento (Araraquara, SP), fls. 27; conta de energia em nome da autora, com vencimento em 15.04.2006, constando como endereço "Nascimento 21, ap. 103, Santos" (fls. 28); certidão de nascimento de uma das filhas do casal, Aline Cristina de Barros Arone, em 15.08.1984, seguida de comprovação de que, em 30.06.2006, estava regularmente matriculada em curso superior (Odontologia), na Universidade Estadual Paulista

"Júlio de Mesquita Filho", Campus de Araraquara (fls. 30/31); cartão da "Irmandade Santa Casa de Misericórdia de São Roque", referente a plano de saúde modalidade "econômico" em nome da autora, sendo contratante o falecido; os campos destinados à validade e assinatura estão em branco; há menção a diversos procedimentos médicos e à data 26.06.2000 para todos eles (fls. 33); proposta de parcelamento de cartão Mastercard/Grupo Pão de Açúcar em nome do falecido, com vencimento em 24.03.2006, indicando como endereço a R. Nascimento, 21, ap. 103, Embaré, Santos (fls. 34); extrato do sistema Dataprev indicando que foi concedida pensão a uma filha do casal, Aline, com DBI em 30.06.2002, cessada em 15.08.2005 em razão do limite etário, sendo mr. base R\$ 1920,27, compet. 08.2005 (fls. 36/37), seguido de certidão referente à concessão (fls. 39) - trata-se do benefício n. 1260403308, requerido em 05.11.2002; comprovante de novo requerimento de pensão formulado em 01.03.2005, n. 136.554.858-6 (fls. 40).

Em depoimento (fls. 88), a autora esclareceu que a separação o casal durou apenas cinco meses. Antes da separação, moravam na R. Nascimento, 21, ap. 103, e durante o período em que estiveram afastados o falecido disse que moraria com amigos, ao que parece na Rua S. Paulo, em Santos, e, após, voltou a residência do casal, por volta de abril ou maio de 2001. Segundo a requerente, o *de cujus* continuou a sustentá-la e manter as despesas da residência mesmo durante a separação. Ele era gerente de supermercados aposentado e, para complementar a renda, chegou a vender doces, como representante comercial, para uma fábrica de Santos.

Foram ouvidas três testemunhas (fls. 89/91), que afirmaram que o casal ficou separado por seis ou sete meses, reconciliando-se em seguida, e que mesmo durante a separação ele continuou sustentando a esposa e as filhas e manteve as despesas da casa. No entanto, não forneceram maiores detalhes a esse respeito. Uma das testemunhas afirmou que o falecido foi gerente de supermercados e, após, trabalhou como representante comercial.

A Autarquia apresentou cópia do procedimento administrativo referente ao pedido formulado em 01.03.2005, NB: 136.554.858-6 (fls. 97/215). Entre os documentos nele constantes, destacam-se os seguintes: extrato do sistema CNIS da Previdência Social, indicando que o falecido manteve vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 10.07.1973 e 14.04.1997 e recolheu uma contribuição previdenciária em 05.2002 (fls. 104/105); certidões de nascimento das três filhas do casal, Andréa, Adriana e Aline (fls. 108, 110 e 112); recibo de entrega de declaração de IRPF em nome do falecido, referente ao exercício de 1997, constando como endereço a Rua Nascimento, 21, ap. 103, Embare, Santos (fls. 115); cópia de correspondência enviada ao falecido em 20.01.2005, para o endereço R. Nascimento, 21, ap. 103, referente a proposta de regularização do saldo devedor existente junto a "Audac Cobranças/Unibanco" (fls. 117); boletos bancários emitidos por SISCO/Aymoré Veículos em nome do *de cujus*, com vencimentos em 25.01.2004 e 10.03.2005, referentes a propostas de regularização de débito, remetidos para o endereço R. Nascimento, 21, ap. 103 (fls. 118); extrato de FGTS do falecido, atualizado em 10.02.2003, remetido para a R. Silvério Fontes, Vila Martins, Santos (fls. 120); correspondências da Caixa Econômica Federal destinadas ao falecido, emitidas em 03.11.1999 e 02.09.1999, remetidas para a R. Nascimento, 21, ap. 103, Santos (fls. 124); CTPS do falecido, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 12.06.1969 e 14.04.1997 (fls. 138/146); resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição em nome do *de cujus*, indicando tempo de contribuição comum de 21 (vinte e um) anos, 5 (cinco) meses e 12 (doze) dias (fls. 147/148); comunicado com data 09.10.2007 informando à autora o esgotamento da via administrativa (fls. 151).

Nesse caso, não se cogita que o falecido não ostentasse a qualidade de segurado, tanto que foi concedida administrativamente pensão à filha mais jovem.

De outro lado, porém, a autora não demonstrou a existência da alegada união estável posterior à separação judicial do casal, em 01.11.2000, até o óbito, em 30.06.2002.

Com efeito, o ex-marido da autora faleceu em domicílio, em município diverso daquele no qual morava e ainda mora a requerente. A informação foi prestada pela própria filha do casal por ocasião da emissão da certidão de óbito. Evidencia-se, portanto, que não havia coabitação na época do passamento.

Observe-se que os documentos posteriores à separação, que supostamente vinculariam o falecido ao endereço da requerente, na verdade, foram todos emitidos após o óbito, nada comprovando quanto ao alegado. Tais documentos, aliás, referiam-se apenas à regularização de débitos pendentes, deixados pelo falecido, não se conhecendo sua origem e época de contratação das operações. Nada demonstram, portanto, sobre a alegada reconciliação e convivência marital do casal na época do falecimento.

Cumpra mencionar, ainda, que há um documento nos autos que indica que, em 10.02.2003 (ou seja, em data posterior à da suposta reconciliação), o falecido recebia seu extrato de FGTS em endereço diverso do da autora. Além disso, o cartão de plano de saúde contratado pelo falecido não possui indicação de data de validade e a data dos procedimentos, provavelmente referente à carência, é anterior à da separação. Trata-se, assim, de documento emitido ainda na constância do casamento, que nada esclarece quanto à alegada reconciliação.

Acrescente-se que tanto a autora, em seu depoimento, como uma das testemunhas, ao discorrer sobre as atividades profissionais do falecido, mencionaram apenas a atuação como gerente de supermercado e representante comercial, demonstrando assim desconhecer sua profissão de músico, exercida na época do falecimento, conforme informou a filha.

Assim, embora as testemunhas tenham afirmado a existência de convivência marital, seus depoimentos se

encontram em dissonância com a prova documental.

Dessa forma, as provas produzidas não deixam clara a alegada união estável por ocasião do óbito, o que afasta a possibilidade de concessão do benefício pleiteado.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE REIVINDICADA PELA COMPANHEIRA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL E DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA POSTULANTE. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.

2. Nestes autos, a ausência de comprovação da união estável e da dependência econômica entre a autora e o falecido, desautorizam o reconhecimento do pedido.

3. A prova meramente testemunhal sem qualquer início de prova material não tem o condão de comprovar a união estável e a situação de dependência econômica da autora em relação ao "de cujus", não fazendo assim, jus ao benefício previdenciário.

4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa sua execução, a teor do que preceitua o art. 12 da Lei n.º 1060/50.

5. Apelação a que se dá provimento, bem como à remessa oficial.

Sentença reformada "in totum".

(TRF 3ª Região; AC 750605 - SP (200103990544580); Data da decisão: 17/11/2003; Relator: JUIZA LEIDE POLO).

Por fim, não foi comprovada nos autos a prestação de qualquer auxílio pelo falecido a sua ex-esposa, não havendo elementos que permitam concluir pela existência de dependência econômica.

Frise-se que a prova oral não forneceu qualquer elemento concreto quanto a eventuais despesas da autora efetivamente custeadas pelo falecido.

Assim, também sob esse aspecto é indevida a concessão da pensão.

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para a concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000186-55.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.000186-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : VIVIANE GONCALVES GODOI  
ADVOGADO : LINDALVA APARECIDA LIMA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de incapacidade preexistente à filiação a Previdência Social.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 101/107), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme respostas aos quesitos n. 1, 4 e 6 (do INSS) do laudo, cujo teor transcrevo: *"1-A parte autora é acometida da moléstia alegada na inicial? Em que consistem as moléstias constatadas? Resposta: Sim. A autora possui deformidade e déficit funcional importante nos membros superior e inferior esquerdos e no pé direito como seqüelas de paralisia infantil; 4-O alegado problema é atualmente causador de incapacidade para o trabalho? Esta incapacidade é total ou parcial? Permanente ou temporária? Resposta: Sim. Total. Permanente; 6-Qual a data provável do início da moléstia e da incapacidade alegada? Resposta: A moléstia se iniciou após 1 anos de idade, assim como a incapacidade.*

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das guias de recolhimentos que a parte autora verteu contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte individual, no período de 06/1998 a 08/2002 (fls. 25/75).

No caso em tela, ao apreciar o conjunto probatório, verifica-se que a incapacidade da autora teve início após 01 (um) ano de idade.

Destarte, tendo em vista que por ocasião do ingresso no referido Regime Previdenciário a autora já era portadora de doença incapacitante, não há direito ao benefício postulado.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (g/n)*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo*

Civil.

- *Agravo ao qual se nega provimento.*"

(TRF3, APELREEX 1274705, Processo nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREENCHIDA. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

*I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.*

*III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.*

*IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.*

***V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.***(g/n)

*VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

*VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.*

*VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.*

*IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.*

*X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.*

*XI - Agravo improvido.*

(TRF3, AC 1399718, Processo nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Cabe ressaltar, outrossim, que a hipótese retratada nos autos não se amolda à situação prevista nos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, que reconhece ao segurado o direito à aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento de doença ou lesão da qual era portador ao filiar-se a Previdência Social.

Logo, considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JOSE FERREIRA FILHO  
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007981920074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A matéria suscitada em agravo retido se confunde com o mérito e, portanto, com ele será analisada.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.208/215), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Não há doença incapacitante atual.*"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido e à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000425-22.2007.4.03.6124/SP

2007.61.24.000425-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDEMIR APARECIDO FRANCISCO  
ADVOGADO : FERNANDO NETO CASTELO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00004252220074036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 28.03.07, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente à conversão em comum do labor nocente.

Justiça gratuita.

A sentença, prolatada em 30.06.09, julgou procedente o pedido, para converter em comum os períodos de labor especial, e condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, bem como verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ. Determinado o reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência do pleito.

Subiram, sem contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

#### DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).

Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a

determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

*"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."*

## OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feitura praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

## DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Empresa: WAKABAYASHI TRATORES E VEÍCULOS LTDA.  
PPP (fls. 39-40).

Laudo técnico (fls. 26-38).

Períodos de: 01.03.77 a 16.05.84, 02.07.84 a 31.12.89, 01.03.90 a 25.09.01 e 01.03.02 a 23.06.04.

Agente agressivo: ruído, 80,0 a 102,0 dB (A).

Desta feita, ante a presença do agente agressivo ruído, comprovado por meio de PPP e laudo técnico, restou comprovado o labor especial nos períodos acima.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranqüila de que:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.*

(...)

3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

(...)

5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.*

(...)

7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.

(...)

17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.*

(...)

III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.

IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

(...)

6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

(...)

17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

(...)

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

(...)

*XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)*

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.

#### ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

*"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

(...)

*"Art. 9º. Omissis.*

*§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.*

(...)." "

No Decreto 89.312/84 observou-se:

*"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.*

(...)

*§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.*

(...)." "

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".

Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

Em 28.05.98, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

*"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."*

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32). A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, expressou o art. 28 da Lei 9.711/98 em comentário que:

*"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

*"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."*

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

*"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."*

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

## OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede expressadas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum

remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável. Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA. I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

## CONCLUSÃO

Em consulta aos documentos dos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum: 01.07.04 a 30.04.06.

2 - Especial: 01.03.77 a 16.05.84, 02.07.84 a 31.12.89, 01.03.90 a 25.09.01 e 01.03.02 a 23.06.04.

## DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Para fins de concessão de benefício, em 18.10.06, data da entrada do requerimento administrativo, a parte autora já possuía **39 (trinta e nove) anos, e 24 (vinte e quatro) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo da parte autora, em 18.10.06, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

## DOS CONSECUTÓRIOS

Referentemente à verba honorária, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

## DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO**. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000158-44.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.000158-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : CAROLINA RUBIATTI LUCIANO DE LIMA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO DE CARVALHO ORDONHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por CAROLINA RUBIATTI LUCIANO DE LIMA contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária para julgar extinta a execução, na forma do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, ante a ocorrência de coisa julgada.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Com contraminuta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Consoante o disposto no artigo 301,§3º, do Código de Processo Civil "... há coisa julgada , quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba mais recurso".

Dos documentos acostados aos autos (fls.05/06) extrai-se que a parte autora propôs ação junto ao Juizado Especial de São Paulo/SP, com idêntico pedido e causa de pedir, proferida sentença de procedência, com trânsito em julgado, tendo havido o levantamento dos valores devidos pela embargada, fato por ela atestado (fl.11).

Tal fato acaba por evidenciar, de forma expressa, a ocorrência de coisa julgada capaz de extinguir o processo de execução.

Nesse sentido colaciono aresto desta e. Oitava Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. COISA JULGADA. JUIZO COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. PAGAMENTO DO TÍTULO QUE TRANSITOU EM JULGADO EM PRIMEIRO LUGAR. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES.*

*I - Embargos de declaração, opostos por Decirio Trazze e Maria Rossi Braz, sucessora de Oscar Luiz Braz, em face do v. Acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão que deu provimento ao apelo da Autarquia para julgar, quanto a eles, extinto o feito, com fulcro no artigo 267, V, do Código de Processo Civil, condenando-os ao pagamento das custas e honorários advocatícios, no importe de 10 % sobre o valor da causa.*

*II - Os embargantes sustentam a ocorrência de omissão no julgado, eis que não foi enfrentada a questão da inaplicabilidade do artigo 267, V, do CPC, diante da superação do momento processual ao reconhecimento da litispendência, bem assim da constatação da materialização de duas coisas julgadas. Alegam não haver conflito entre os julgados, mas identidade de provimentos jurisdicionais. Afirmam que o embargante não demonstrou a causa extintiva ou impeditiva da obrigação formalizada no presente título judicial, mas mera condição modificativa, devendo os valores quitados na outra ação (pagamento parcial) ser descontados da presente execução. Por fim, aduzem que não se concebe a desconstituição ou rescindibilidade indireta da coisa julgada formalizada nestes autos, a teor do art. 485 do CPC.*

*III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que condenação estampada nos autos nº 894/89, que deu origem a estes embargos, é idêntica a dos autos nº 628/91 e 642/92 (correção dos 24 salários-de-contribuição mais antigos do PBC pela variação da ORTN, a teor da Lei nº 6.423/77, além da aplicação da Súmula 260 do TFR e do art. 58 do ADCT), sendo que, a teor do artigo 467 do CPC, a coisa julgada material impede discutir-se em outro processo o que já restou decidido em outra ação.*

*IV - Constou expressamente do julgado que, apesar das ações nº 628/91 e 642/92, terem sido propostas posteriormente a de nº 894/89, o andamento desses feitos foi mais célere, tanto que o título deles emanado transitou em julgado anteriormente ao dos autos nº 894/89, restando indubitosa a ocorrência de coisa julgada, o que impede o prosseguimento da execução aqui iniciada, devendo o feito ser extinto nos termos do art. 267, V, do CPC.*

*V - Agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535, do CPC.*

*VI - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.*

*VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.*

*VIII - Embargos rejeitados.*

(AC - APELAÇÃO CÍVEL 0002029-72.2003.4.03.9999 UF: SP; Relatora JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI; e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/03/2013).

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

P. I.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003691-11.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.003691-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARCO ANTONIO POLIDO  
ADVOGADO : JULIANA GODINHO MARTINS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARCO ANTONIO POLIDO contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária para julgar extinta a execução, na forma do artigo 794, inciso I, c.c. o artigo 741, inciso VI, do Código de Processo Civil, condenando o embargado à multa por litigância de má-fé, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, a teor do artigo 18 daquele código.

O apelante aduz, em resumo, não haver litispendência.

Com contraminuta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos moldes da norma processual (artigo 301, §1º, CPC), dá-se a litispendência quando se repete ação idêntica a uma que se encontra em curso, vale dizer, quando a nova ação proposta tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

A *ratio* normativa objetiva impedir o ajuizamento de uma segunda ação, idêntica à que se encontra pendente, uma vez que a primeira receberá uma sentença de mérito, restando despicinda a propositura de uma segunda ação igual à primeira.

Sobre o tema o legislador ordinário esclarece na Exposição de Motivos do Código de processo Civil:

*"(...) A litispendência distingue-se da prevenção, porque esta tende a impedir que a mesma ação, iniciada perante juiz competente, seja renovada perante outro juiz, embora de igual competência. Assim a litispendência e a prevenção têm de comum que, em ambas, se dá o concurso de duas ações idênticas; e diferem entre si em que na litispendência há um só juiz, e na prevenção, mais de um (...)"*.

Os elementos de cognição indicam que a ação principal de revisão de benefício previdenciário foi ajuizada em 03 de outubro de 2002, tendo sido proferida sentença de procedência em 16 de maio de 2003, interposto recurso pela autarquia previdenciária, recurso parcialmente provido (fls.70/76) por decisão que transitou em julgado em 16 de janeiro de 2007 (fl.83).

Ocorre que em 17 de outubro de 2005, quando pendente o julgamento do apelo interposto pelo INSS nos autos principais, a parte autora ingressou com demanda idêntica perante o Juizado Especial Federal de São Paulo, ação julgada procedente por sentença transitada em julgado, com requisição dos valores devidos (fls.04/14).

Depreende-se cuidar da mesma parte, com identidade de pedido e de causa de pedir, de forma a consubstanciar a litispendência entre os feitos, nos termos dos §§ 1º e 3º do artigo 301 do Código de processo Civil.

Nesse sentido colaciono aresto desta e. Oitava Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.*

*LITISPENDÊNCIA . AGRAVO IMPROVIDO.*

- *Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*
- *O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação.*
- *A parte autora, após ter ingressado com ação pleiteando o reconhecimento da inconstitucionalidade do fator previdenciário, intentou nova ação com mesmo pedido, mesma causa de pedir e contra a mesma parte, de modo a se reconhecer a existência de litispendência entre os feitos, nos termos dos §§ 1º a 3º do art. 301 do CPC.*
- *O objeto da ação anterior, apesar de mais amplo, também abrangeu a inconstitucionalidade do fator previdenciário. Julgada a constitucionalidade da aplicação do fator previdenciário naquela ação, não se há que discutir novamente tal tema.*
- *Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido.*  
(Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1757255, processo : 0005865-74.2011.4.03.6183 , UF: SP, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/01/2013 ).
- PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. PROCESSUAL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA EM APELAÇÃO CÍVEL. IMPROCEDÊNCIA. LITISPENDÊNCIA CONFIGURADA. - Agravo interposto contra decisão que, nos termos do artigo 557 do Código de processo Civil, deu parcial provimento à apelação do autor apenas para isentá-lo da pena de litigância de má-fé, mantendo a sentença quanto à parte que reconheceu litispendência em relação à ação anteriormente ajuizada. - Insurgência do agravante quanto ao fato de a decisão agravada haver mantido a sentença na parte que reconheceu litispendência .*
- *O fenômeno da litispendência , óbice à reprodução de ação anteriormente ajuizada, impõe a extinção do processo sem o julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, parágrafo 3º, do Código de processo Civil.*
- *Tratando-se de matéria de ordem pública, o conhecimento de litispendência pode ser de ofício, sem prévia provocação da parte.*
- *Com razão o juízo a quo ao reconhecer, em demanda ajuizada em 02.12.2004 ( processo 1405/2004), litispendência em relação ao processo nº 1453/2003, que ainda se encontrava em curso e no qual a segunda sentença, tendo em vista a anulação da primeira, somente foi proferida em 09.01.2006, configurando a hipótese do artigo 301, § 3º, do Código de processo Civil.*
- *Agravo a que se nega provimento.*  
(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 119766, processo : 0021294-21.2007.4.03.9999, UF: SP, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012).

Andou bem o magistrado ao extinguir a execução ante a iminência de pagamento em decorrência da ação proposta perante o Juizado Especial Federal de São Paulo, pena de incidir em *bis in idem* e enriquecimento ilícito:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL. LITISPENDÊNCIA. JUIZO COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.*

*I - Agravo legal, interposto pela parte autora, em face da decisão monocrática que deu provimento ao apelo do INSS, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para julgar extinta a execução, nos termos do artigo 794, do mesmo diploma legal.*

*II - Sustenta o agravante que ainda resta devida a verba de sucumbência concedida nestes autos. Afirma que a condenação subsistiu até a data em que o INSS informou ao Juízo a quo a ocorrência da litispendência, em outubro de 2006. Alega que desde 1998, quando da distribuição da presente ação, seu patrono trabalha neste processo, fazendo jus aos honorários de sucumbência, não podendo ser prejudicado pela desídia do INSS em comunicar a litispendência.*

*III - Tanto nos autos do processo nº 704/98, que ensejou a presente execução, quanto o dos autos nº 2004.61.84.040962-5, que o autor ajuizou perante o Juizado Especial Federal, foi deferida a revisão do seu benefício mediante a aplicação do IRSM de fevereiro/94, na ordem de 39,67%, na correção dos salários-de-contribuição do PBC. IV*

*- O processo que tramitou perante o Juizado Especial Federal deveria ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC, pois sua respectiva inicial foi protocolizada quando o primeiro feito já havia sido sentenciado. A hipótese acima mencionada não se efetivou, culminando com o regular andamento das duas ações propostas, inclusive com trânsito em julgado nos respectivos Juízos, caracterizando a ocorrência da coisa julgada (a decisão proferida nos autos principais destes embargos transitou em julgado em 26/01/2006, e a ação distribuída no Juizado Especial Federal de São Paulo, em 28/06/2005). V - A ação proposta no JEF transitou em julgado em primeiro lugar, e teve execução mais célere, culminando com a expedição do precatório em 06/2005.*

*VI - Apesar de detentor de título executivo decorrente de julgado deste Tribunal, o fato de já ter levado a efeito ordem judicial primeiramente obtida, atingindo o objetivo primordial do processo com o ofício requisitório, impede o prosseguimento da execução aqui iniciada, mesmo que de maior valor.*

VII - *Insubsistindo a condenação estampada nos autos principais destes embargos à execução, corolário que indevidos os honorários, fixados em percentual sobre o valor da condenação.*

VIII - *Em que pese a obrigação da Autarquia de se manifestar quanto à existência de litispendência, chama atenção o autor, mesmo tendo indevidamente protocolado a segunda ação perante o JEF em 2004, e vindo a receber o pagamento dela decorrente, em momento algum ter noticiado nestes autos esse fato. E o ajuizamento de mais de uma demanda, com a finalidade de obter o mesmo provimento jurisdicional, revela uma indisfarçável violação da norma contida no art. 14, II, do CPC, que impõe às partes o dever de proceder com lealdade e boa-fé, de modo que não podem os autores alegar sua própria torpeza como meio de defesa.*

IX - *É assente a orientação pretoriana, reiteradamente expressa nos julgados desta C. Corte Regional, no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.*

X- *In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do juiz natural do processo, como expressão do princípio do livre convencimento motivado do juiz, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.*

XI - *Agravo improvido.*

*( TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1348980*

*Processo: 0044897-89.2008.4.03.9999, UF: SP; Relatora JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2013).*

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

P. I.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029587-67.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.029587-2/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
AGRAVANTE	: FRANCISCO FERREIRA PRIMO
ADVOGADO	: JOAQUIM FERNANDES MACIEL
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARIA CELESTE DE SOUZA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	: JAIR PASSINE
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG.	: 97.00.00083-3 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Francisco Ferreira Primo contra a decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Mogi das Cruzes/SP que, nos autos do processo nº 833/97, julgou extinta a execução com relação ao autor, ora agravante, condenando-o em litigância de má-fé.

Indeferido pleito de efeito suspensivo (fls.65/66).

A decisão que extingue a execução tem a natureza jurídica de sentença (artigos 794 e 795 do Código de Processo Civil) e o inconformismo contra o julgado deve ser manifestado através de recurso de apelação. Confira:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO . EXTINÇÃO. NATUREZA DO ATO. FUNGIBILIDADE INADMISSÍVEL ENTRE APELAÇÃO E AGRAVO .*

*I - Independentemente do título dado à decisão do Juiz que põe termo à execução , extinguindo o processo, tem força de sentença e como tal deve ser tratada, devendo ser atacada por apelação e não por agravo , inadmissível a fungibilidade. Precedentes.*

*II - Recurso não conhecido.*

*(STJ, Resp nº 353157/RN, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 07/05/2002, DJU 03/06/2002, p. 245).*

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020867-87.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020867-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : THIAGO PRADO NUNES incapaz e outro  
ADVOGADO : CELIA CRISTINA FARIA DA SILVA  
REPRESENTANTE : NISLAINE PEREIRA DO PRADO  
ADVOGADO : CELIA CRISTINA FARIA DA SILVA  
No. ORIG. : 06.00.00049-3 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que T.P.N. e outro pleiteiam a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu pai, Rodrigo Gonçalves Nunes, ocorrida em 13/02/2006.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo, com juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários

advocatícios fixados em 15% do valor atribuído à causa.

Apela a autarquia sustentando, em síntese, que não restou comprovada a baixa renda do segurado recluso, uma vez que seu último salário de contribuição foi superior ao limite legal.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso e pela alteração *ex officio* do termo inicial do benefício, tendo em vista a menoridade dos autores.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial das parcelas vencidas (13/03/2006), o valor do salário de contribuição do recluso e a data da sentença (27/07/2007), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento da remessa oficial.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "*são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: II - os pais*". Por

sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 623,44 (seiscentos e vinte e três reais e quarenta e quatro centavos), pela Portaria MPS nº 822, de 11/05/2005, vigente à época da prisão do pai da autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.*

*I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda*

*(...)*

*V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.*

*(...)*

*VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)*

*(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)*

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

*"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)*

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.*

*II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.*

*III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator,*

*desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.*

*V - Agravo improvido." (grifei)*

*(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).*

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

*- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)*

*(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)*

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai, estando as relações de parentesco comprovadas pelos documentos de fls. 12/13.

Sendo os requerentes menores de idade à época em que seu genitor foi preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

O atestado expedido pela Secretaria de Segurança Pública (fls. 05) comprova que o pai da parte autora foi preso em 13/02/2006.

Consta da cópia da CTPS do preso (fls. 06) vínculo empregatício até 11/04/2005, restando comprovada sua qualidade de segurado (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

Tendo em vista que o recluso estava desempregado à época da prisão e, portanto, sem rendimentos, resta demonstrado também o requisito da baixa renda.

Dessa forma, comprovadas as exigências legais, é de se deferir o auxílio-reclusão pleiteado.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data da prisão, uma vez que a parte autora é absolutamente incapaz e contra ela não corre a prescrição.

Do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, acolho o parecer ministerial para, de ofício, fixar o termo inicial de concessão do benefício na data da prisão, não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, nos termos acima fundamentados.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063610-15.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.063610-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARILIA CARVALHO DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NELSON GATO  
ADVOGADO : SIDNEI PLACIDO  
No. ORIG. : 08.00.00050-5 1 Vr CERQUILHO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor, em atividade rural de 05/02/1960 a 31/12/1989, em regime de economia familiar, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados em CTPS, complementar o tempo necessário ao seu afastamento.

A Autarquia Federal foi citada em 06/05/2008 (fls. 66).

A sentença de fls. 90/98, proferida em 11/07/2008, julgou procedente o pedido, para declarar o tempo de serviço trabalhado como rural e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde a citação.

Correção monetária de acordo com a tabela publicada pelo E. TRF da 3ª Região e acrescidas a partir da citação de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das verbas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a atividade campesina, através de início de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim. Pede, caso mantida a condenação, a incidência dos juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano e a redução da verba honorária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o período de trabalho especificado na inicial como trabalhador rural, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar o labor rural, o autor trouxe com a inicial, a fls. 15/55:

- declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São Pedro do Avaí em 16/10/1997, sem a homologação do órgão competente, informando que prestou serviços campesinos de 08/02/1960 a 30/04/1975 (fls. 15/16);
- declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Terra Boa, sem a homologação do órgão competente, indicando que trabalhou no campo de 01/1975 a 12/1982 e 01/1983 a 12/1989 (fls. 17/18 e 23/24);
- escritura pública de 15/12/1965, em que seus pais estão qualificados como lavradores (fls. 19);
- título eleitoral de 01/04/1967, atestando a profissão de lavrador (fls. 26);
- certificado de dispensa de incorporação de 22/03/1968, informando que foi dispensado do serviço militar em 31/12/1966 e a sua profissão de lavrador (fls. 27/28);
- certidão de casamento realizado em 22/12/1973, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 29);
- notas fiscais em nome de Carlos Savagnoli de 1975 (fls. 30/31) e do autor de 1975, 1976, 1980 e 1989 (fls. 32/37, 43 e 49);
- contrato de compra e venda de 10/11/1976, em que o requerente está qualificado como lavrador (fls. 38);
- certidão de nascimento de filho de 19/05/1977 e 12/12/1981, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 40 e 48);
- recibo de pagamento da Cooperativa Agropecuária Centro Norte do Paraná de 27/06/1978, em nome do autor (fls. 41);

- declaração de atividade rural firmada por pessoa próxima de 02/05/1980 (fls. 42);
- carteira de associado à Canorpa - Cooperativa Agropecuária Centro Norte do Paraná de 07/01/1980 e certificado de regularidade de 07/01/1981 (fls. 44/45);
- escritura pública de compra e venda (fls. 46/47);
- requerimento de matrícula escolar de 04/01/1984 e de 16/12/1987, em que o requerente está qualificado como lavrador (fls. 50 e 53);
- contrato de parceria agrícola de 27/09/1985, com início em 30/09/1985 e terminando em 30/09/1988 (fls. 51);
- declaração de 21/10/1987, em que o parceiro transfere os direitos e obrigações ao autor (fls. 52); e
- histórico escolar de 14/10/1997 e 14/10/1997 (fls. 54/55).

Foram ouvidas quatro testemunhas a fls. 85/88. A primeira testemunha conhece o autor desde 1969 e afirma que ele trabalhava na roça. Esclarece que o requerente continuou na lavoura até o ano de 1984 e que permaneceu no Estado do Paraná até 1984 ou 1989. A segunda testemunha, por ser sogro do requerente, foi ouvida sem o compromisso de dizer a verdade. Relata que conheceu o autor em 1969 em São Pedro do Avaí e que ele já trabalhava na lavoura até o ano de 1975. Acrescenta que laborou na região de Borrazópolis, onde permaneceu até 1981 e depois em Terra Boa até 1992, sem o auxílio de empregados. A terceira testemunha, por ser irmão do requerente, foi ouvida sem o compromisso de dizer a verdade. Informa que iniciaram o labor no campo quando ainda crianças com a família. Esclarece que ficaram em São Pedro até 1975 e depois foram trabalhar em outro sítio na região de Borrazópolis. Declara que por volta de 1981 o requerente foi trabalhar em Terra Boa, também na lavoura, atividade que exerceu até 1991. A quarta testemunha conheceu o requerente por volta de 1991 e que ele trabalhava, em regime de porcentagem, nas terras do sogro, sem o auxílio de empregados. Aponta que o autor prestou serviços no campo até 1997.

Do compulsar dos autos, os documentos carreados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.***

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Compulsando os autos, verifica-se que a declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São Pedro do Avaí e de Terra Boa, informando que o autor trabalhou no campo, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rurícola alegada.

Do conjunto probatório é possível extrair que o requerente exerceu atividade como rurícola de 01/01/1966 a 31/12/1989, esclarecendo que o marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o documento mais antigo que comprova o labor campesino é o certificado de dispensa de incorporação de 22/03/1968, informando que foi dispensado do serviço militar em 31/12/1966 e a sua profissão de lavrador (fls. 27/28). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1966, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Foram refeitos os cálculos, somando-se a atividade campesina ora reconhecida aos interstícios em que verteu contribuições, totalizou até 25/03/2008, data em que o autor delimita a contagem (fls. 14), 38 anos, 07 meses e 20 dias de serviço, fazendo jus à aposentação pelas regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, em deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, em 06/05/2008, momento em que a Autarquia Federal tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, apenas para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1967 a 31/12/1989, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição integral, perfazendo o autor o total de 38 anos, 07 meses e 20 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 06/05/2008 (data da citação). Concedo a antecipação da tutela, para a implantação do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042311-45.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.042311-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : PAULO SANCHES  
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA DIAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00061-1 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento, para tanto, de período de labor rural (setembro/64 a fevereiro/74).

Justiça gratuita (fls. 75).

Citação, em 06.08.09 (fls. 77).

Depoimentos testemunhais (fls. 92-94).

Na sentença, prolatada em 25.09.09, o pleito foi julgado improcedente. Condenação do demandante em custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, observada a Lei 1.060/50 (fls. 96-99).

O autor interpôs recurso de apelação. No mérito, reitera, em suma, as razões expendidas na inicial (fls. 101-128). Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

#### DO ALUDIDO LABOR RURAL

Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada (certificado de dispensa de incorporação, de 28.02.73 - fls. 52-52v) com a oral produzida (fls. 92-94), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período de **01.01.73 a 31.12.73** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, ex vi do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

#### DOS DEMAIS INTERVALOS DE TRABALHO

De cópias de CTPS (fls. 69-70) e de pesquisa ao sistema CNIS (fls. 71) extrai-se ter o autor realizado trabalho registrado nos seguintes intervalos: **01.03.74 a 15.06.74, 02.06.75 a 23.02.78, 06.03.78 a 20.12.01 e 01.04.03 a 08.06.03.**

#### CONCLUSÃO

Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, apresentou o demandante, no total, tão-somente, **28 (vinte e oito) anos e 01 (um) dia trabalhados**, insuficientes, portanto, para a concessão do benefício almejado.

#### DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, o requerente é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

#### DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação do autor**, para reconhecer o desenvolvimento de labor rural no período de 01.01.73 a 31.12.73, exceto para fins de carência, conforme art. 55, §2º, da Lei 8.213/91. Isento o demandante dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002386-05.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.002386-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JOSE APARECIDO DA SILVA  
ADVOGADO : RILZIANE GUIMARAES BEZERRA DE MELO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023860520094036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de qualidade de segurado.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

#### Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial realizado em 17.01.2011 (fls. 62/71) a parte autora, portadora de "*alterações degenerativas da coluna lombar, na forma de osteoartrose, em grau moderado*", não apresentava redução ou perda da capacidade laborativa.

Em face de notícia de ocorrência de fato novo (fls.82/93), foi designada nova perícia, tendo o médico perito atestado incapacidade laborativa da parte autora em virtude de "*alterações anatômicas da coluna vertebral, na forma osteoartrose moderada (doença degenerativa irreversível), obesidade grau I (doença metabólica passível de tratamento) e miocardiopatia hipertrófica (fls. 96/97)*".

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora verteu contribuições ao Regime Geral da

Previdência Social nos períodos de 10/1987 a 04/1989, bem como esteve em gozo de auxílio-doença de 18.11.2005 a 02.09.2007 (fls.108).

No presente caso, ao apreciar o conjunto probatório, infere-se que após a regular cessação do auxílio-doença não há prova de que o autor tenha voltado a recolher contribuições à Previdência Social ou exercer atividade laborativa.

Destarte, considerando que a incapacidade advém de doença desencadeada em abril de 2011, indevida a concessão do benefício pleiteado, porquanto naquela época a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO CONFIGURADA.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Prova testemunhal contraditória com relação ao momento em que o autor cessou o labor rural.*

*- Laudo pericial considera o início da incapacidade em 31.05.2007.*

*- Considerando seus vínculos empregatícios (até 07/1999), verifica-se que o prazo de doze meses, previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, foi excedido, visto que ajuizou a ação somente em 15.03.2010, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento".*

*(TRF3, AC 1576631, Processo nº 0045940-90.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 08/02/2013).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*(...)*

*- A parte autora não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois houve ausência de contribuições por tempo um lapso de tempo superior ao período de graça, razão pela qual houve perda da qualidade de segurado.(g/n)*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1748965, Processo nº 0018691-96.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 14/11/2012).*

Logo, considerando que a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003243-39.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.003243-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA BENEDITA DE MATOS PEREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANTONIO CAMPOS RODRIGUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00032433920094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.54/59), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Não há incapacidade laborativa.*"

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL.*

*JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*
- *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez . Precedentes do STJ.*
- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*
- *Agravo ao qual se nega provimento."*  
(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)
- *"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
- *Ausência de incapacidade laborativa.*
- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
- *Apelação da parte autora improvida."*  
(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002105-83.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.002105-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARTA HELENA CIARLARIELLO  
ADVOGADO : RAFAEL JOSÉ TESSARRO e outro  
No. ORIG. : 00021058320094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida tutela antecipada. Dispensado o reexame necessário.

O INSS apelou. Preliminarmente, requereu o reexame da matéria, o recebimento do recurso no efeito suspensivo e a exclusão da multa diária. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido.

A parte autora recorreu adesivamente pleiteando a majoração dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, cumpre observar que a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque não é caso de remessa oficial.

Dou por prejudicada a preliminar suscitada pelo INSS, vez que o MM. Juízo *a quo* recebeu o recurso de apelação no duplo efeito, conforme decisão de fls. 282.

Não se há falar em exclusão da multa diária por descumprimento da medida, considerando que a implantação da tutela antecipada foi realizada no prazo estabelecido.

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, por meio de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 24.05.10, atestou que a parte autora é portadora de trombose vascular em membro inferior direito e fratura no cotovelo direito, estando incapacitada de maneira parcial e temporária para o labor (fls. 120-124).

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJI 23.06.10, p. 168)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação,*

*bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJI 08.07.10, p. 1215)*

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

*1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJI 28.01.09, p. 616)*

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Por fim, revogo a tutela antecipada na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, **rejeito as preliminares** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem verbas sucumbenciais. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007692-91.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007692-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JORGINA AFERA CIPRIANO  
ADVOGADO : MICHELLE SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00076929120094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, aplicando-se o IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição, bem como o reajuste do valor de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais.

Processado o feito, sobreveio sentença pelo reconhecimento da coisa julgada, em relação ao pedido de aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários -de-contribuição, e pela improcedência do pedido remanescente.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando que os índices aplicados aos reajustes não preservaram o valor real do benefício.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, observo que a parte autora interpôs apelação somente com relação à parte da sentença que julgou improcedente o pedido de reajuste do benefício pelos índices integrais de aumento, concordando tacitamente com o reconhecimento da coisa julgada, no tocante ao pedido de aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários -de-contribuição.

De outro lado, a pretensão deduzida não tem fundamento.

Objetiva esta ação os reajustes de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais de aumento.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988 assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice para referido reajuste, restando à legislação ordinária sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005, foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35%, respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98 foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98.

Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001, e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos

constitucionais.

Destarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclui-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.

Saliente-se que, ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou o autor comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza qualquer pretensão nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DE REPASSE DOS ÍNDICES DE REAJUSTES DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO. ADOÇÃO DO CRITÉRIO DO ARTIGO 41 DA LEI Nº 8.213/1991 NÃO OFENDE AS GARANTIAS DA IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS E À PRESERVAÇÃO DO SEU VALOR REAL. DECISÃO MANTIDA.*

*1. A ofensa a dispositivos constitucionais haveria de ser suscitada em recurso extraordinário, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, e não nesta sede.*

*2. Inexiste previsão legal de que os reajustes dos salários-de-contribuição sejam repassados aos salários-de-benefício.*

*3. O reajuste dos benefícios previdenciários devem obedecer os critérios do artigo 41 da Lei nº 8.213/1991, que não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e a preservação do seu valor real.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 1019510/PR; 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 21/08/2008, DJ 29/09/2008)

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. SALÁRIO MÍNIMO. VINCULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 41, INC. II, LEI N.º 8.213/91. OFENSA A PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRECEITO LEGAL. VIOLAÇÃO. NÃO INDICAÇÃO PRECISA. SÚMULA 284/STF. INCIDÊNCIA.*

*1. Não se presta, para configurar o dissídio, a simples indicação de ementa, desacompanhada do confronto analítico, mediante a transcrição de trechos dos acórdãos, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.*

*2. Fica comprometida a admissibilidade do recurso especial quando não indicados, com precisão e clareza, os dispositivos infraconstitucionais tidos por violados. Incidência da Súmula n.º 284/STF.*

*3. O reajuste dos benefícios previdenciários deve obedecer aos critérios definidos pela Lei n.º 8.213/91, com suas modificações, não havendo que se falar em ofensa ao princípio da preservação do valor real dos benefícios.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, AgRg no REsp 1247947/MG; 6ª T., Rel. Min. Og Fernandes, j. 30/06/2010, DJ 02/08/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.*

*1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.*

*2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção.*

*(...).*

*5. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR. ARTIGO 58 DO ADCT. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL EM CARÁTER PERMANENTE. BENEFÍCIOS*

CONCEDIDOS APÓS CF/88. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE. ARTIGO 515, § 3º DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. ISENÇÃO DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E APELAÇÕES PREJUDICADOS. - (...) Os índices de reajuste de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). - Sentença anulada de ofício. Pedido improcedente. Embargos de declaração e recursos de apelação prejudicados." (AC n. 0900084-69.2005.4.03.6114, 8ª T., Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 24/10/2011, DJ 10/11/2011) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício do autor, com a aplicação do índice integral do período, para preservar o seu valor real. II - Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real (...) VI - Agravo legal improvido." (AC n. 0047822-58.2008.4.03.9999, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05/12/2011, DJ 15/12/2011)

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008058-36.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.008058-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RENATO ROBERTO DE FIGUEIREDO  
ADVOGADO : FERNANDO VIDOTTI FAVARON e outro  
No. ORIG. : 00080583620104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando o *restabelecimento* de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) a pessoa *portadora de deficiência* ou incapacitada para o trabalho e que não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida julgou **procedente** o pedido, para condenar o INSS a implantar em favor do autor o benefício assistencial, a partir da data imediatamente posterior à cessação do NB 128.037.292-0 (DCB em 01.02.2011). Determinou, ainda, pagamento das parcelas em atraso (período compreendido entre DIB e DIP), com

correção monetária e juros de mora a partir da data da citação (10/12/2010, fls. 29), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/201, do Conselho da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a r. sentença, nos termos do Enunciado da Súmula n. 111 o STJ (fls. 235/240).

A sentença não foi submetida à remessa oficial.

Deferida a tutela antecipada no bojo da sentença.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, requerendo, inicialmente, a suspensão da tutela antecipada. Nas razões recursais, pugnou pela reforma do julgado, ao fundamento de não se encontrar presente o requisito legal da incapacidade. Subsidiariamente, requer a reforma da r. sentença no que tange à data de início da concessão do benefício, a saber, data da citação (fls. 249/255).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O D. Representante do Parquet Federal opinou pelo desprovimento do recurso de apelação do INSS e manutenção da sentença *a quo* em sua plenitude (fls. 270/275).

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, não prosperam as alegações do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante, consoante acórdãos assim ementados:

*"AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO DE PENSÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. 1 - Na mesma linha da jurisprudência do STF, esta Corte vem entendendo que não existe vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária. 2 - Agravo regimental a que se nega provimento."*  
(AGRESP 200501471061, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:07/12/2009 ..DTPB:.)

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. É possível a execução provisória contra a Fazenda Pública quando a sentença não tiver por objeto a liberação de recurso, inclusão em folha de pagamento, reclassificação, equiparação, concessão de aumento ou extensão de vantagens a servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. 2. No caso em análise, a tutela antecipada foi concedida para permitir a concessão do benefício previdenciário, ato que não está inserido nas hipóteses impeditivas constantes do artigo 1º da Lei n.º 9.494/97. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido."*  
(AGRESP 200500862151, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:07/12/2009 ..DTPB:.)

Frise-se, ainda, o teor da Súmula 729 do Supremo Tribunal Federal: "A decisão na ADC 4 não se aplica à antecipação da tutela em causa de natureza previdenciária".

Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

Passo ao mérito.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos do artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93.

É considerada pessoa portadora de deficiência aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida. A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, editou a Súmula nº 29: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*"

No tocante à renda familiar mensal, o Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 1.232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, *in verbis*: "*O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.*" (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Confirmam-se também, dentre outros: ARE nº 692478/RS, Relatora Ministra Cármen Lúcia, decisão de 07/11/2012, publ. 20/11/2012; Rcl nº 3129/SP, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, decisão de 30/06/2009, publ. 03/08/2009; RE 458987 MC/SC, Relator Ministro Gilmar Mendes, decisão de 17/04/2008, publ. 19/05/2008 e RE nº 564374 MC/RS, decisão de 17/04/2008, publ. 15/05/2008.

Cabe ressaltar, ainda, o entendimento sufragado pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, "*(...) a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial (...)*" in AgRg no REsp nº 529.928/SP, Rel. Min.

Arnaldo Esteves Lima, DJ 03.04.2006.

Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados: AgRg no AREsp nº 197737/PR, Primeira Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 18/12/2012, v.u., DJe 04/02/2013; AgRg no AREsp nº 149082/RJ, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 11/12/2012, v.u., DJe 04/02/2013; AgRg no AREsp nº 216454/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04/10/2012, v.u., DJe 10/10/2012; AgRg no Ag nº 1425871/SP, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 21/06/2012, v.u., DJe 29/06/2012; e AgRg no AREsp nº 149652/MS, Segunda Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, j. 29/05/2012, v.u., DJe 13/06/2012.

Anote-se que, interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do artigo 203, V, da Constituição Federal, o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu artigo 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS.

De fato, da leitura do mencionado dispositivo legal extrai-se, por analogia, que o benefício mensal de um salário-mínimo recebido por qualquer membro da família, como única fonte de recursos, não afasta a condição de miserabilidade do núcleo familiar, em cuja situação se justifica a concessão de amparo social a outro integrante da mesma família, desde que cumprido o pressuposto alternativo exigido pela lei de regência, qual seja, idade superior a 65 anos ou apresentar deficiência ou incapacidade ao labor.

Aliás, este Tribunal, por suas Turmas Especializadas, tem entendido que a renda familiar de um salário mínimo, percebida por uma pessoa da família, independentemente da origem da receita, não poderá ser impedimento para que outro membro afaia o benefício assistencial, uma vez cumpridos os demais requisitos previstos na Lei nº 8.742/93.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados deste Tribunal:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO.*

*I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.*

*II - É de se deferir a concessão do benefício assistencial ao autor idoso, hoje com 81 anos de idade, que vive com um filho desempregado e a esposa, também idosa, que percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.*

*III - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.*

*IV - Aplica-se, por analogia, o parágrafo único do artigo 34, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) que estabelece que o benefício já concedido a qualquer membro da família, nos termos do caput, não será computado para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.*

*V - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários.*

*VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem a convicção de que o autor está inserido no rol de benefícios descritos na legislação.*

*VII - Embargos infringentes providos."*

(Terceira Seção, EI nº 1142522, Relatora Des. Federal Marianina Galante, j. 12/02/2009, v.u., e-DJF3 de 06/05/2009, pág. 285).

*"DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ERA. 203, V, DA CF/88. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ESTATUTO DO IDOSO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.*

*- Satisfeitos os requisitos para a implementação do benefício de amparo assistencial, comprovando ser a autora pessoa idosa, bem como não ter condições econômicas de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família.*

*- Possibilidade de se deferir o benefício assistencial à autora, com 68 anos, que não tem renda própria e vive apenas com o marido, o qual percebe o benefício de aposentadoria no valor de 01 (um) salário mínimo.*

*- Aplicação, por analogia, do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Não computado o benefício de valor mínimo recebido pelo cônjuge da autora, a renda familiar per capita é inferior ao mínimo legalmente previsto.*

*- Agravo de instrumento a que se dá provimento."*

(Oitava Turma, AI nº 376408, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., e-DJF3 de 30/03/2010, pág. 1005).

**"DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.**

- Possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, à qual se equipara o INSS, desde que existente prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação.
  - A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.
  - Deficiência comprovada. Documento médico juntado e relatório da assistente social do Município atestam que a autora é portadora de deficiência mental (oligofrenia de nascimento), totalmente dependente de terceiros para seu próprio cuidado. Foi submetida à interdição judicial.
  - Miserabilidade comprovada. Renda mensal inferior a 1/4 do salário mínimo.
  - Aplicação, por analogia, do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Excluído do cômputo da renda valor mínimo de aposentadoria recebido pelo genitor da autora.
  - Agravo de instrumento a que se nega provimento."
- (AI nº 352666, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 25/05/2009, v.u., e-DJF3 de 07/07/2009, pág. 566).

Cabe destacar ainda quanto a esse aspecto, decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de ser excluído do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

**"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.**

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
  2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
  3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
  4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
  5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
- (Publicação DJe de 11/10/2011).

No caso em tela, a prova dos autos demonstra que o autor, 27 anos, é portador de "retardo mental de leve a moderado e epilepsia", além, de apresentar desenvolvimento incompleto do intelecto. Consta do laudo que seria possível ao autor o exercício de atividades laborativas, desde que "submetido a treinamento especializado". Ainda assim, *concluiu o perito pela incapacidade total e permanente do autor*. Há informação no laudo de que o requerente nunca trabalhou (fls. 176v.). Cumpre registrar que foi acostado aos autos cópia de certidão de interdição do autor, o que elimina quaisquer dúvidas sobre a sua incapacidade (fls. 228). Inclusive, denota a necessidade de auxílio de terceiros para prover suas necessidades diárias.

Registro que o apelante não impugna a hipossuficiência do apelado.

Em relação à miserabilidade o Estudo Social realizado em 14.04.2011 (fls. 159/171) relata que o interessado vivia com sua mãe, sua irmã, seu cunhado, e quatro sobrinhos menores. A *única* renda da família provinha do salário recebido pelo cunhado do autor no valor de R\$ 480,00 (quatrocentos e oitenta reais) e um salário mínimo

decorrente de benefício de amparo social recebido por uma sobrinha (cinco anos de idade) do autor; R\$ 134,00 decorrente de benefício de bolsa família recebido pela irmã do autor e R\$ 80,00 do Programa Renda Cidadã recebido, também, pela irmã do autor.

Anotou-se, ainda, que a moradia precária, *alugada*, valor mensal do aluguel é de R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), composta de 3 cômodos e um banheiro, *com infiltrações, sem forro, energia elétrica deficitária, sem ventilação*. Os móveis e utensílios são poucos e foram doados a família. No imóvel residem 8 pessoas, sendo quatro adultos e quatro crianças. As despesas básicas da família com alimentação, medicamentos, aluguel, água e energia elétrica, gás e remédios, aproximadamente, R\$ 930,00 (novecentos e trinta reais). Tais despesas superam a renda auferida, razão pela qual recebe esporadicamente cesta básica fornecida pelo Centro de Referência da Assistência Social - CRAS. Por fim, é importante registrar que a genitora do autor não possui renda conforme relatado no estudo social.

Dessa forma, não há receita a computar para o cálculo da renda familiar *per capita* e, em estrita observância ao artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, resta comprovada a condição de miserabilidade, eis que, efetivamente, há comprovação de que o interessado não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data imediatamente posterior à cessação do NB 128.037.292-0 (DCB em 01.02.2011).

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, bem assim a Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros moratórios incidem de uma única vez, pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS. Fixo os consectários nos termos da fundamentação acima.

Confirmada a sentença, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00026 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004449-06.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004449-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA INACIO DA SILVA  
ADVOGADO : LILIAN CRISTINA BONATO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19<sup>o</sup>SSJ > SP  
No. ORIG. : 00044490620104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 82/85, proferida em 05.09.2012, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença em favor da autora, desde a data da cessação na via administrativa, em 07.07.2011, com pagamento dos atrasados também da referida data, corrigidos monetariamente pelo índices constantes no Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal, com juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, por tratar-se de verba de caráter alimentar, segundo precedentes do STJ. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, a incidir apenas sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isentou de custas.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27.03.2002, e tem aplicação imediata aos processos em curso, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se submete ao duplo grau de jurisdição, a sentença cuja condenação for de valor certo, não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.

Confira-se:

***"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.***

*I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.*

*II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.*

*III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"*

***"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.***

*I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.*

*II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.*

*III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.*

*IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que*

foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.

VI - Agravo interno desprovido.

(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"

Portanto, como *in casu* o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.

Esclareça-se que as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser o caso da remessa de ofício, o mérito não será analisado.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, é possível a antecipação da tutela.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, mantendo a r. sentença.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 07.07.2011, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantida a tutela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009437-67.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.009437-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : GERALDO RODRIGUES DE CAMPOS  
ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00094376720104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação

do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.66/72), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Com base nos elementos e fatos expostos e analisados, conclui-se que a parte autora não comprova, durante esta avaliação pericial, a presença de incapacidade laborativa para atividade habitual alegada e não comprovada se servente de pedreiro.*"

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicie da análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000164-07.2010.4.03.6139/SP

2010.61.39.000164-3/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA BENEDITA DE JESUS  
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro  
No. ORIG. : 00001640720104036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 11.09.2009 (fls. 13).

A r. sentença, de fls. 52/54 (proferida em 20.04.2012), julgou a ação procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, consistente em um salário mínimo, a partir da citação. Os valores das prestações em atraso deverão ser corrigidos na forma disciplinada pela Resolução n.º 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal. Concedeu antecipação da tutela. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, atualizadas monetariamente (Súmula n.º 111 do STJ), com fulcro no artigo 20, § 3º do Código de Processo Civil. Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, realização de atividades urbanas pelo marido da autora, ausência de comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/12, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 09.10.1952) de 18.07.1969, qualificando o marido como lavrador (fls. 08);

- certificado de dispensa de incorporação do esposo, datado de 20.12.1977, constando a profissão de lavrador (fls. 09);

- inscrição eleitoral do marido, datada de 31.08.1968, indicando a profissão de lavrador (fls. 10);

- certidão emitida em 27.05.2009, pelo Juízo da 53ª Zona Eleitoral de Itapeva/SP, declarando que na inscrição eleitoral expedida em 31.08.1968, constava a profissão de lavrador (fls. 11).

A Autarquia juntou a fls. 27/31, consulta efetuada ao sistema DATAPREV, constando que o marido possui diversos vínculos de natureza urbana, de forma descontínua, no período de 01/12/1977 a 13.11.1989.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 51 (sistema de gravação digital áudio visual), são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma

descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2007, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 156 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é remota, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Observa-se que não há um documento sequer que qualifique a autora como lavradora. Ademais, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema DATAPREV demonstra a realização de atividades urbanas, descaracterizando a condição de rurícola.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (ERESP 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

*7. Recurso não conhecido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, restando cassada a tutela antecipada concedida pelo órgão julgador originário. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

Oficie-se ao INSS, comunicando-lhe o inteiro teor dessa decisão, para a adoção das providências administrativas cabíveis.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001870-51.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001870-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ANTENOR PEREIRA RODRIGUES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00125-3 2 Vt SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1991**.

Sobreveio sentença pelo reconhecimento da prescrição.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando o direito à revisão pleiteada.

Apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1991**.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06)".

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC." (TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, **RECONHEÇO DE OFÍCIO** a decadência e julgo extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, ficando prejudicada a apelação.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. É indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008215-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008215-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA LUCINDA DOS SANTOS NASCIMENTO  
ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00057-3 2 Vt SERTAOZINHO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 23.10.2003 (fls. 12), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a parte requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento (fls. 11), realizado em 25.11.1978, em que consta a qualificação do seu marido como pedreiro e cópia da certidão de óbito do seu filho, ocorrido em 26.05.2002 (fls. 13), em que consta que ele era lavrador.

Tais documentos não podem constituir início de prova material.

Por primeiro, na certidão de casamento da autora consta que o marido é trabalhador urbano (pedreiro) e a certidão de óbito do filho não pode ser aproveitada, pois tratar-se de documento de terceiro estranho à lide.

Portanto, ausente o início de prova material a ser corroborado por prova testemunhal, torna-se impossível o reconhecimento do labor rural.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados dessa 8ª Turma, *in verbis*:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1326.) PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Ademais, nas informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS (fls. 51-55), observa-se, em nome do marido da vindicante vínculos empregatícios de natureza urbana

Dessa forma, os documentos apresentados aos autos não constituem início de prova material do exercício de atividade rural, sendo insuficientes à concessão do benefício pleiteado.

Assim sendo, a autora, a despeito de demonstrar o preenchimento do requisito etário, não comprovou o labor rural, em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, razão pela qual a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022839-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022839-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	: JOAO BOSCO LEAL
ADVOGADO	: PAULO SERGIO CARDOSO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária proposta com vistas à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida a partir de 28.11.05, a fim de ser convertida em especial.

Aduz que os períodos de 09.03.96 a 04.02.97, 15.07.97 a 27.03.98 e de 02.04.98 a 27.11.05 devem ser reconhecidos como especiais.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

O INSS apresentou contestação.

A sentença, prolatada em 23.04.10, julgou improcedente o pedido. Isenção de custas e despesas (fls. 237-249).

Embargos de declaração (fls. 252-253), improvidos (fls. 255-256).

O autor apelou (fls. 259-268).

Contrarrazões (fls. 270-273).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

## DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Esta é a hipótese vertente.

## DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).

Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da

Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

*"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."*

### **OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO**

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feitura praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

### **DO CASO CONCRETO**

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar as atividades *sub judice* como especiais à vista das sobreditas normas de regência da espécie, com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-las como danosas à sua saúde ou integridade física.

#### **Empresa: Cia Fluminense de Refrigerantes**

Período de 09.03.96 a 04.02.97 e de 15.07.97 a 27.03.98

Função: Porteiro

Setor: Portaria

Documentação: formulários

Consoante os formulários, o autor esteve exposto a ruídos de 78 dB e inflamáveis - óleo diesel.

Assim labor desenvolvido pela parte autora não se enquadra como especial, pois esteve exposto a níveis de ruído inferior ao mínimo exigido pela legislação.

No que tange à exposição de óleo diesel, não está caracterizado a habitualidade de permanência da exposição ao agente agressivo, pois o autor era porteiro, havendo na descrição das atividades a informação de que *"Na função de porteiro exerceu as suas atividades, percorrendo sistematicamente e inspecionando as dependências da empresa, para evitar incêndios, roubos, entrada de pessoas estranhas e outras anormalidades, tinha também como atividade abastecer os veículos da empresa em bomba de óleo diesel"*.

#### **Empresa: Aços Villares S/A**

Período de 02.04.98 a 28.09.05

Função: Operador Laminado II

Setor: Laminação

Documentação: Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Consoante o PPP, devidamente assinado pelo profissional competente, o requerente desempenhou a função supracitada, no interregno *sub judice*, pelo que esteve exposto, de forma habitual e permanente, a fadiga térmica - calor de 29,07 e 37,2 IBUTG.

Assim, o labor do impetrante se enquadra no Anexo nº 2 da NR 15 do MTE, que disciplina limite de tolerância de calor, para atividade moderada, até 26,7 IBUTG.

Dessa forma, resta caracterizado como especial, na forma pleiteada na exordial, o interregno de 02.04.98 a 28.09.05.

**Destaque-se que o perito da autarquia, trabalhando como assistente técnico nos autos, consignou expressamente que referido período foi exercido com exposição ao agente nocivo calor, com medições consistentemente acima dos limites previstos, devendo ser enquadrado como especial com base no PPP (fls. 234-235).**

## DA VALIDADE DO PPP PARA COMPROVAÇÃO DO TRABALHO ESPECIAL

Destaque-se a validade do Perfil Profissiográfico Previdenciário para comprovação da especialidade das funções. Dispõe o § 1º do art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732/98, *in verbis*:

*"§1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos SERÁ FEITA MEDIANTE FORMULÁRIO, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, EMITIDO PELA EMPRESA OU SEU PREPOSTO, COM BASE EM LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DO TRABALHO, expedido por médico do trabalho OU ENGENHEIRO DE SEGURANÇA DO TRABALHO nos termos da legislação trabalhista."*

No caso, o aludido formulário de que trata o referido § 1º, é o Perfil Profissiográfico Previdenciário, instuído pela IN - INSS/DC 96/2003, *in verbis*:

*"A DIRETORIA COLEGIADA DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), em Reunião Extraordinária realizada no dia 23 de outubro de 2003, no uso da competência conferida pelo Decreto nº 4.688, de 7 de maio de 2003,*

*Considerando o disposto nas Leis nº 8.212 e nº 8.213, ambas de 24 de julho de 1991;*

*Considerando o preceituado no Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999;*

*Considerando a necessidade de estabelecer rotinas tendentes a agilizar e a uniformizar a análise dos processos de reconhecimento, manutenção e revisão de direitos dos beneficiários da Previdência Social, para melhor aplicação das normas jurídicas pertinentes, com observância dos princípios estabelecidos no artigo 37 da Constituição Federal (CF), resolve:*

*Art. 1º A Instrução Normativa nº 095/INSS/DC, de 7 de outubro de 2003, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*(...).*

***Art. 148. A comprovação do exercício de atividade especial será feita pelo Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP, emitido pela empresa com base em laudo técnico de condições ambientais de trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança, conforme o Anexo XV desta Instrução Normativa ou alternativamente até 31 de dezembro de 2003, pelo formulário DIRBEN-8030 (antigo SB - 40, DISES-BE 5235, DSS-8030), observado o disposto no art. 187-A e no § 2º do art. 199 desta Instrução.***

***§ 1º Fica instituído o PPP, que contemplará, inclusive, informações pertinentes aos formulários em epígrafe, os quais deixarão de ter eficácia a partir de 1º de janeiro de 2004, ressalvado o disposto no § 2º deste artigo.***

*(...)" (g.n.)*

*In casu*, não se há falar em invalidade do Perfil Profissiográfico Previdenciário e de necessidade de apresentação de laudo pericial, porquanto a legislação de regência determina que o labor especial deve ser reconhecido por meio do PPP, o qual é preenchido com base em laudo técnico, realizado por profissional médico em segurança do trabalho ou engenheiro de segurança, como é o caso dos autos.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

No que se refere aos agentes químicos e ruído, o PPP comprova a especialidade do labor, desde que indique o profissional competente pela medição e os níveis de exposição aos agentes nocivos considerados como insalubre, nos termos das normas emitidas pelo MTE.

Nesse sentido, a IN INSS 45/2010:

"Art. 271. O PPP constitui-se em um documento histórico-laboral do trabalhador que reúne, entre outras informações, dados administrativos, registros ambientais e resultados de monitoração biológica, durante todo o período em que este exerceu suas atividades e tem como finalidade:

I - comprovar as condições para habilitação de benefícios e serviços previdenciários, em especial, o benefício de auxílio-doença;

II - prover o trabalhador de meios de prova produzidos pelo empregador perante a Previdência Social, a outros órgãos públicos e aos sindicatos, de forma a garantir todo direito decorrente da relação de trabalho, seja ele individual, ou difuso e coletivo;

III - prover a empresa de meios de prova produzidos em tempo real, de modo a organizar e a individualizar as informações contidas em seus diversos setores ao longo dos anos, possibilitando que a empresa evite ações judiciais indevidas relativas a seus trabalhadores; e

IV - possibilitar aos administradores públicos e privados acessos a bases de informações fidedignas, como fonte primária de informação estatística, para desenvolvimento de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como definição de políticas em saúde coletiva.

(...)"

"(...)

Art. 272. A partir de 1º de janeiro de 2004, conforme estabelecido pela Instrução Normativa nº 99, de 2003, a empresa ou equiparada à empresa deverá preencher o formulário PPP, conforme Anexo XV, de forma individualizada para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados, que laborem expostos a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, considerados para fins de concessão de aposentadoria especial, ainda que não presentes os requisitos para a concessão desse benefício, seja pela eficácia dos equipamentos de proteção, coletivos ou individuais, seja por não se caracterizar a permanência.

§ 1º O PPP substitui o formulário para comprovação da efetiva exposição dos segurados aos agentes nocivos para fins de requerimento da aposentadoria especial, a partir de 1º de janeiro de 2004, conforme inciso IV do art. 256.

§ 2º Quando o PPP contemplar períodos laborados até 31 de dezembro de 2003, serão dispensados os demais documentos referidos no art. 256.

§ 3º Quando o enquadramento dos períodos laborados for devido apenas por categoria profissional, na forma do Anexo II do RBPS, aprovado pelo Decreto nº 83.080, de 1979 e a partir do código 2.0.0 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831, de 1964, e não se optando pela apresentação dos formulários previstos para reconhecimento de períodos laborados em condições especiais vigentes à época, o PPP deverá ser emitido, preenchendo-se todos os campos pertinentes, excetuados os referentes à exposição a agentes nocivos.

§ 4º O PPP deverá ser emitido pela empresa empregadora, no caso de empregado; pela cooperativa de trabalho ou de produção, no caso de cooperado filiado; pelo órgão gestor de mão-de-obra, no caso de trabalhador avulso portuário e pelo sindicato da categoria, no caso de trabalhador avulso não portuário.

§ 5º O sindicato de categoria ou órgão gestor de mão-de-obra estão autorizados a emitir o PPP, bem como o formulário que ele substitui, nos termos do § 1º do art. 272, somente para trabalhadores avulsos a eles vinculados.

§ 6º A empresa ou equiparada à empresa deve elaborar, manter atualizado o PPP para os segurados referidos no caput, bem como fornecer a estes, quando da rescisão do contrato de trabalho ou da desfiliação da cooperativa, sindicato ou órgão gestor de mão-de-obra, conforme o caso, cópia autêntica desse documento.

§ 7º O PPP deverá ser atualizado sempre que houver alteração que implique mudança das informações contidas nas suas seções, com a atualização feita pelo menos uma vez ao ano, quando permanecerem inalteradas suas informações.

§ 8º O PPP deverá ser emitido com base nas demais demonstrações ambientais de que trata o § 1º do art. 254.

§ 9º A exigência do PPP referida no caput, em relação aos agentes químicos e ao agente físico ruído, fica condicionada ao alcance dos níveis de ação de que trata o subitem 9.3.6, da NR-09, do MTE, e aos demais agentes, à simples presença no ambiente de trabalho.

§ 10 Após a implantação do PPP em meio magnético pela Previdência Social, este documento será exigido para todos os segurados, independentemente do ramo de atividade da empresa e da exposição a agentes nocivos, e deverá abranger também informações relativas aos fatores de riscos ergonômicos e mecânicos.

(...)" (g.n.)

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA.

*DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

**I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.**

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

**V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.**

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código I.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*IX- Reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados.*

*X. Não conhecimento do pedido de indenização constante da apelação, já que se trata de inovação à inicial.*

*XI. A correção monetária das parcelas em atraso incidirá desde o momento em que as prestações se tornaram devidas, aplicando-se os critérios fornecidos pela Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, observado, ainda, os enunciados das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do Superior Tribunal de Justiça. Efeitos financeiros da condenação considerados somente a partir da citação, já que o perfil profissiográfico previdenciário somente foi apresentado nos presentes autos, não constando do processo administrativo de concessão do benefício nenhuma documentação apta à comprovação das condições especiais de trabalho do autor nos períodos requeridos.*

*XII. Juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN.*

*XIII. Configurada a hipótese de sucumbência mínima do autor, os honorários advocatícios são fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).*

*XIV. Determinada, de ofício, a antecipação da tutela. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.**

**I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.**

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

**"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. DESCARACTERIZAÇÃO. REMESSA OFICIAL NÃO**

CONHECIDA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO PARCIAL. EC N. 20/98. APLICABILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

I. Não é o caso de remessa oficial, em face da ausência de liquidez da sentença recorrida, não se enquadrando a hipótese nas previstas no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001.

II. A preliminar de nulidade da sentença argüida pela parte autora, sob o fundamento de que o julgamento antecipado da lide sem produção de prova pericial teria ocasionado cerceamento de defesa, deve ser afastada, em consonância com o princípio da economia processual. Isso porque a necessidade de produção de prova pericial restou suprida pelos perfis profissiográficos elaborados pelos empregadores, os quais constam no procedimento administrativo apresentado pelo INSS em 2º grau. Assim, a ausência de prejuízo impede a anulação do ato judicial.

III. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais, que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor, mediante a legislação aplicável ao tempo da efetiva prestação dos serviços.

IV. O autor laborou, no período de 15.07.1974 a 15.01.1975, na empresa Amazonas Produtos para Calçados Ltda., na função de auxiliar de carga e descarga, setor de transporte, bem como nos períodos de 08.10.1977 a 26.05.1979, na empresa Ervalves Comercial Ltda., de 01.10.1979 a 30.04.1983, na empresa Eufrauzino Materiais para Construção Ltda, de 05.07.1983 a 03.11.1986, na empresa São José Ltda., de 15.12.1986 a 05.02.1991 e de 01.03.1991 a 12.11.1998, na empresa Viação São Bento S/A, todos na função de motorista de caminhão, conforme demonstram o formulários SB-40 (fls. 24/30). V. As atividades de ajudante e motorista de caminhão estão enquadradas como especial no item 2.4.4, do Decreto 53.831, de 25 de março de 1964, bem como no item 2.4.2, do Decreto 83.080/79.

VI. Conforme fundamentos já expostos, com o advento da Lei 9.032 de 28/04/95, o segurado passou a ostentar o encargo de comprovar o efetivo exercício de atividade exposta à condições especiais (§ 3º do art. 57 da Lei de Benefícios), não sendo suficiente, para o reconhecimento das condições especiais, a circunstância de pertencer a determinada categoria profissional.

VII. No procedimento administrativo apresentado pelo INSS, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário efetuado pela empresa Viação São Bento Ltda., indicando que o autor esteve exposto a ruído de 85 dB, no exercício da função de motorista de veículos pesados, no período de 01.03.1991 a 12.11.1998.

VIII. Quanto ao agente agressivo ruído, a jurisprudência dos nossos Tribunais consolidou orientação no sentido de que até 05/03/1997 considera-se insalubre a atividade laboral submetida a ruído acima de 80 dB, consoante normas contidas nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos artigos 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92. Com o advento do Decreto 2.172, de 05.03.1997, que revogou expressamente o Decreto 611/92, passou-se a qualificar como insalubre a atividade laboral exercida com exposição ao agente nocivo ruído acima de 90 dB (Precedente do STJ).

IX. Tendo em vista o agente agressivo ruído de 85 dB a que o autor esteve exposto, sua atividade deve ser considerada como especial, de 28.04.1995 a 04.03.1997, devendo o período de 05.03.1997 a 12.11.1998, ser considerado como comum.

...

XVI. Preliminar rejeitada. Remessa oficial não conhecida. Apelação do autor a qual se nega provimento. Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF3, AC nº 2001.61.13.004072-6, Nona Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, julgado em 29.09.2008, DJF3 de 15.10.2008).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv.

## **DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL**

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranqüila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA

*INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.*

(...)

3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

(...)

5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO . LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.*

(...)

7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.

(...)

17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.*

(...)

III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.

IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO . CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

(...)

6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

(...)

17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

(...)

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

(...)

XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.

### ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

*"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*(...)*

*"Art. 9º. Omissis.*

*§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.*

*(...)." "*

No Decreto 89.312/84 observou-se:

*"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.*

*(...)*

*§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.*

*(...)." "*

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".

Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

Em 28.05.98, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

*"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."*

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comentário que:

*"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

*"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."*

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

## **DA CONCLUSÃO**

O conjunto probatório estudado, nos autos, demonstra que a atividade desenvolvida no interstício de 02.04.98 a 27.11.05 deve ser considerada especial, com possibilidade de conversão para tempo comum.

A parte autora percebe aposentadoria por tempo de contribuição, concedida em 28.11.05 (NB 134.083.711-8).

Quando do cálculo do benefício, o INSS não considerou, o labor desenvolvido em condições especiais, ora reconhecido, para fins de concessão de aposentadoria especial ou para elevação do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição.

## **APOSENTADORIA ESPECIAL**

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da Lei 8.213/91 e 15 (quinze), 25 (vinte e cinco) ou 30 (trinta) anos de feitura, conforme a atividade profissional sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador.

No caso *sub judice*, não estão implementados os requisitos, uma vez que, adidos todos os intervalos (isto é, os reconhecidos pelo INSS e o ora reconhecido), tem-se 24 (vinte e quatro) anos, 04 (quatro) meses e 13 (treze) dias, donde o impetrante não faz jus à aposentadoria especial.

Assim, nos termos desta decisão, determino que a autarquia averbe ao tempo de serviço da parte autora o período reconhecido como especial e proceda ao recálculo cabível da aposentadoria por tempo de contribuição, conforme legislação de regência da espécie.

É devida a revisão do benefício desde a data de sua concessão, em 28.11.05, compensando-se os valores já pagos na via administrativa. Não se há falar em prescrição quinquenal, tendo em vista que a presente demanda foi intentada em 12.12.06.

## **DOS CONSECUTÓRIOS**

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assiste, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei n.º 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP n.º 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC n.º 761593/SP, STF, 5ª Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções n.º 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei n.º 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados

à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

## **DISPOSITIVO**

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer o caráter especial da atividade laborativa desenvolvida no período de 02.04.98 a 27.11.05, e condenar o INSS a proceder à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição NB 134.083.711-8, com o pagamento das diferenças em atraso, descontados os eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo, com correção monetária e juros de mora nos termos da fundamentação, além de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, corrigidos monetariamente, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042334-20.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042334-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FATIMA XAVIER DA SILVA SOUSA  
ADVOGADO : CLAUDIO JOSE OLIVEIRA DE MORI  
No. ORIG. : 10.00.00004-5 2 Vr PIRAJUI/SP

## **DECISÃO**

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, ao tempo do óbito (09.11.2009), exercia atividade rural.

A ação foi ajuizada em 12.01.2010 (fls. 02).

A Autarquia Federal foi citada em 22.02.2010 (fls. 27).

A r. sentença de fls. 55/56, proferida em 13.04.2011, julgou procedente a pretensão inicial, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a pagar a Fátima Xavier da Silva Sousa o benefício de pensão por morte, desde o ajuizamento da ação, em valor correspondente a 01 (um) salário mínimo, incluindo abono anual, reconhecida sua natureza alimentar. Os atrasados serão pagos de uma só vez, com correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, estes contados da citação. Resolve o processo, por consequência, na forma do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Em razão da sucumbência, a ré pagará os honorários do procurador da autora, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado das parcelas vencidas até a sentença. Não há reembolso de custas, dada a gratuidade processual concedida à autora.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o falecido não mais ostentava a qualidade de segurado por ocasião do óbito e que não foi comprovado o exercício de trabalho rural na época do passamento.

Subsidiariamente, requer alteração dos critérios de incidência dos juros de mora, com observância da nova redação do art. 1º-F da Lei n. 9494/97.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento da autora com o falecido, em 14.10.1975, ocasião em que ele foi qualificado como lavrador (fls. 11); certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 09.11.2009, morte sem assistência médica, em domicílio, qualificado o *de cujus* como lavrador, com 57 anos de idade (fls. 12); CTPS do falecido, com anotações de dez vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 02.08.1979 e 02.01.2004, todos em atividade rural (fls. 14/17).

A autora prestou depoimento pessoal, no qual reafirmou a condição de rurícola do marido.

Foram ouvidas duas testemunhas, que confirmaram o trabalho rural do falecido. Ambas afirmaram que, na época do óbito, ele estava trabalhando na fazenda do Sr. "Ernesto" havia três anos e meio ou quatro anos. As testemunhas mencionaram também outras propriedades na qual o *de cujus* laborou como rurícola.

O INSS apresentou extrato do sistema CNIS da Previdência Social, verificando-se que o falecido possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 02.01.1990 e 12.2003, todos em atividade rural (fls. 70).

A autora comprovou ser esposa do falecido através da certidão de casamento. Assim, é dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

Verifica-se, também, que consta dos autos início de prova material da condição de rurícola do *de cujus*, consistente na qualificação como lavrador nas certidões de casamento e óbito e na existência de várias anotações de vínculos empregatícios mantidos por ele, exclusivamente atividades rurais. O início de prova material foi corroborado pela prova testemunhal, justificando-se o reconhecimento da qualidade de segurado especial.

Ora, nessas circunstâncias, comprovado que o falecido exercia a atividade rurícola no momento da sua morte, o conjunto probatório contém elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

Esses temas estão solucionados de acordo com a orientação pretoriana já consolidada.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.***

*1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo sendo admissíveis, portanto, outros*

documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

3. Recurso especial desprovido.

(STJ; RESP: 718759 - CE (200500118630); Data da decisão: 08/03/2005; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. FILHA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.**

I - Remessa oficial não conhecida por força do disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

II - Conforme a reiterada jurisprudência do E. STJ, existindo nos autos início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado por rurícola para todos os fins previdenciários (art.39, I, Lei n.º 8.213/91).

III - Em relação aos filhos menores de vinte e um anos, desde que não emancipados, a dependência econômica é presumida, a teor do §4º, do art. 16, da Lei n.º 8.213/91, regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.032/01.

IV - Comprovada a qualidade de segurado junto à Previdência Social do de cujus na época do óbito e a dependência econômica do requerente em relação ao mesmo, estão preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício.

V - A legislação vigente não estabelece qualquer impedimento à percepção pelos filhos de benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu pai e de sua mãe, haja vista a vedação legal se dar somente acerca de pensão previdenciária deixada por cônjuge ou companheiro.

VI - O termo inicial do benefício será fixado na data da citação, uma vez que não houve o prévio requerimento nas vias administrativas, nos termos do art. 74, Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97. VII - O cálculo da correção monetária deverá seguir as regras traçadas pela Súmula n.º 8 desta Corte Regional e pela Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Resolução n.º 242, de 09/07/2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

VIII - Juros de mora à razão de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

IX - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS conhecida em parte e improvida. Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 949088 - SP (200403990226909); Data da decisão: 22/11/2004; Relator: JUIZ WALTER DO AMARAL).

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei n.º 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei n.º 9.494/97.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., de ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora conforme fundamentado.

O benefício é de pensão por morte de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 12.01.2010 (data do ajuizamento da ação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000824-75.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000824-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : PAULO TODOROW  
ADVOGADO : REINALDO COSTA MACHADO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008247520114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por PAULO TODOROW em ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da sentença que indeferiu, por inépcia, a petição inicial, nos termos dos artigos 267, I, e 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora insiste no pedido inicial.

Mantida a sentença, os autos subiram a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Correta a decisão recorrida. A petição inicial é inepta, uma vez que a parte autora não conseguiu identificar os pedidos efetuados, infringindo o artigo 295, parágrafo único, inciso II, do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. PETIÇÃO INICIAL. INÉPCIA. ART. 295, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO II. AUSÊNCIA. CAUSA DE PEDIR. PEDIDO. COMPREENSÃO.*

*A inicial é inepta quando incapaz de transmitir os fundamentos jurídicos do pedido e quando dos fatos expostos não se vinculam as conseqüências jurídicas, que constituem o fundo do petitório. Recurso especial a que se dá provimento."*

(REsp 466350 / SP ; Relator Ministro PAULO MEDINA, Sexta Turma, DJ 06/02/06, p. 368)

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
CIRO BRANDANI

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005621-91.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.005621-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDEMAR TELES DOS SANTOS  
ADVOGADO : FÁBIO EDUARDO MARTINS SOLITO e outro  
No. ORIG. : 00056219120114036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de cautelar de exibição de documentos ajuizada por *Valdemar Teles dos Santos* em face do INSS. Pleiteia o requerente a exibição judicial, pelo requerido, do processo administrativo relativo ao benefício previdenciário nº 109.247.324-3 (fls. 02-09).

O feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita (fls. 48).

Em 29.06.12, foi prolatada sentença que julgou procedente o pedido, para o fim de determinar ao réu exibir à parte autora os autos físicos do procedimento administrativo relativo ao benefício, e condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) (fls. 46-48).

Apelação do INSS. Aduz que não se recusa em exibir e fornecer cópias à parte autora, e que não tendo sido localizado, após inúmeras buscas, o processo administrativo, a sentença prolatada é inexecúvel (fls. 53-54). Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

#### DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Houve, por parte da autarquia federal, recusa quanto à negativa de exibição do processo administrativo pleiteado, não obstante o motivo alegado tenha sido o extravio dos autos.

No entanto, o requerente não esclareceu a finalidade da prova, nem os fatos que se relacionam com a mesma, que dependam exclusivamente do documento cuja exibição pretende obter através da presente medida.

Reza o art. 356 do CPC:

*"Art. 356. O pedido formulado pela parte conterà:*

*I - omissis;*

*II - a finalidade da prova, indicando os fatos que se relacionam com o documento ou a coisa;*

*III - as circunstâncias em que se funda o requerente para afirmar que o documento ou a coisa existe e se acha em poder da parte contrária."*

Na lição de Theotônio Negrão, *"o conceito de interesse processual (art. 267-VI e 295- "caput"-III) é composto pelo binômio necessidade-adequação, refletindo aquela a indispensabilidade do ingresso em juízo para a obtenção do bem da vida pretendido e se consubstanciando esta na relação de pertinência entre a situação material que se tenciona alcançar e o meio processual utilizado para tanto"* (NEGRÃO. Theotônio. GOUVÊA.

José Roberto F. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor. Colaboração de Luis Guilherme Aidar Bondioli. 41. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 115).

Assim, mostrou-se desnecessária a presente medida, vez que a parte autora não demonstrou a necessidade de

apresentação do processo pela autarquia, porquanto existe a possibilidade das informações nele existentes serem substituídas pelos registros existentes no sistema informatizado da autarquia federal (fls. 18-19).

Assim, a sentença merece ser reformada, visto ter se configurado a falta de interesse de agir da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **anulo a sentença prolatada, e de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, VI, do CPC. **Prejudicada a apelação autárquica.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001541-78.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.001541-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WILLIAN GABRIEL BRITO DE OLIVERIA incapaz  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA e outro  
REPRESENTANTE : RENATA LIMA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA e outro  
No. ORIG. : 00015417820114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de ação, ajuizada em 22.02.11, com vistas à concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão.
- Agravo retido.
- Na sentença, prolatada em 04.11.10, foi deferida antecipação de tutela e julgado procedente o pedido, com condenação do INSS a pagar à parte autora auxílio-reclusão, desde o encarceramento do segurado, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Estabelecida a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso. Foi concedida tutela antecipada. Dispensado o reexame necessário.
- Apelação do INSS. Preliminarmente, pleiteou a revogação da tutela e apreciação do agravo retido. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito.
- Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, no tocante à preliminar de imprescindibilidade de revogação da tutela antecipada, razão assiste à autarquia.
- Isso porque, *in casu*, não restaram preenchidos todos os requisitos para a antecipação da medida, tampouco para a concessão do benefício, pelas razões explicitadas na fundamentação desta decisão.
- No mérito, o auxílio-reclusão encontra amparo na vigente Constituição Federal, que, em seu artigo 201, IV, com redação determinada pela EC 20/98, assim preceitua:  
"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de

filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

IV. salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."

- Preconiza, ainda, o art. 80 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

- Regulamentando o dispositivo constitucional adrede mencionado, o art. 116 do Decreto 3.048/99, assim dispõe:

"Artigo 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)".

- Destarte, são requisitos essenciais para concessão do benefício almejado: qualidade de segurado do recluso, prova do seu recolhimento à prisão, ser o pleiteante dependente do encarcerado, a baixa renda do recluso e não receber o segurado remuneração de empresa, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

- Passo, então, à análise dessas exigências.

#### **I - Da baixa renda**

- O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.09, DJE de 08.05.09), em sede de Repercussão Geral deliberada, nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil, e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido"

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Ricardo Lewandowski, m.v., DJE 08.05.09, ement. 2359 - 8).

- Consoante se verifica de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, o último salário de contribuição do recluso, à época de sua prisão, em 07.10.10, correspondeu ao valor de R\$ 996,93 (novecentos e noventa e seis reais e noventa e três centavos), acima, portanto, do teto estabelecido pela autarquia federal para o período em que o segurado trabalhou, consoante Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 06.08.10, a partir de 1º.01.10, de R\$ 810,18 (oitocentos e dez reais e dezoito centavos).

#### **Conclusão**

- Pelas razões adrede alinhavadas, não faz jus a parte autora à concessão do benefício almejado.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Outrossim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão/desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **REVOGO A TUTELA**

**ANTECIPADA. Prejudicado o agravo retido.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005909-09.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.005909-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : SUSANA MOTTE RODRIGUES DANTAS  
ADVOGADO : MELISSA TONIN e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00059090920114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DECISÃO**

Chamo o feito à ordem.

Verifico que há erro material no dispositivo da decisão de fls. 174/179, consistente na ausência de apreciação do recurso de apelação do INSS, embora este tenha sido, de fato, apreciado no corpo do *decisum*.  
Desta feita, torno sem efeito a decisão de fls. 174/179 e passo a apreciar novamente os recursos.

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Deferida tutela antecipada nos autos do recurso de agravo de instrumento n. 0025226-02.2011.4.03.0000 para determinar a implantação do benefício (fls.128/129).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença a partir de 27.07.10, mantendo-o pelo menos até 28.02.2013, reavaliando-se então a capacidade laborativa. Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros moratórios, nos termos da Lei n. 9.494/97, art.1º-F. Sucumbência recíproca fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a r. sentença.

A autora apelou, requerendo a manutenção do benefício até a comprovação da recuperação da capacidade laborativa, bem como majoração da verba honorária para 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas até a r. sentença.

O INSS, por sua vez, também interpôs recurso de apelação, sustentando ausência de incapacidade, ao argumento de que após a cessão do benefício a parte autora voltou a recolher contribuições.

É o relatório.

**Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente,

prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstram que a parte exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social no período compreendido entre 09.01.1978 a 29.06.1978, bem como verteu contribuições à Previdência Social de 07/2005 a 06/2006, 06/2007 a 05/2008, 09/2009 a 07/2011 e 02/2012 a 04/2012 (fls.127). Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 02.08.2011 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o exame médico pericial (fls.98/115) concluiu que a parte autora, portadora de "*espondiloartrose, protrusão discal, labiações osteofitárias, abaulamento discal, alterações degenerativas em coluna vertebral, tireoide com nódulo sólido em istmo, bursite supra patelar, tendinopatia leve do tendão supra espinhal*", apresenta incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa, desde 27.07.2010 (fls.104).

*In casu*, muito embora a autora tenha vertido contribuições à Previdência Social, na qualidade de contribuinte individual, após a cessação do auxílio-doença N/B 516.964.893-2 este fato por si não descaracteriza a incapacidade atestada no exame médico pericial, porquanto em determinadas situações, como é a hipótese retratada nos autos, não dispondo o segurado de outros recursos para assegurar a sua subsistência não lhe resta alternativa senão continuar vertendo contribuições à Previdência Social, até que sobrevenha pronunciamento judicial.

A respeito do tema, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. LAUDO MÉDICO PERICIAL.*

*- Comprovada a incapacidade laborativa na data da elaboração do laudo médico pericial, o benefício deve ser concedido desde então.*

*- Considerando a idoneidade da perícia - até prova em contrário -, só é possível interpretar o retorno ao trabalho pelo autor como esforço sobre-humano para manter a subsistência, tendo em vista a demora para a implantação do benefício pleiteado, sem que tenha dado causa para isso.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF3, AC 1375177, Processo nº 0058029-19.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 27/10/2010, p.1022).*

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, a documentação carreada aos autos (fls.127) demonstram que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado na r. sentença, porquanto nos termos atestados pelo médico perito a incapacidade teve início em 27.07.2010.

Outrossim, o INSS deverá, antes de proceder à cessação do benefício, submeter a parte autora à avaliação médica, no prazo estipulado pelo médico perito, para o fim de verificar a recuperação da capacidade laborativa.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus apenas ao benefício auxílio-doença.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, fibromialgia e depressão recorrente, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor. Assim, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1794091, Processo nº 0039647-36.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 15/03/2013)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.*

*- Possibilidade de reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1484851, Processo nº 0003950-22.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012).*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil **nego provimento à apelação**

**do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, bem como determinar ao réu que submeta a parte autora a avaliação médica antes de proceder à cessação do benefício.

Mantenho os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007126-15.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.007126-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : PEDRO GOMES SILVA  
ADVOGADO : SIMONE GIRARDI DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00071261520114036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

#### Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-

doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.71/78), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "O periciando **não apresenta incapacidade para o trabalho** em razão de Doença de Neoplasia maligna de outras partes e de partes não especificadas na língua (CID 10 - CO2)".

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez . Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001571-14.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.001571-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : VALDILENE DOS SANTOS MACHADO  
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO  
: ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHAES CHAVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015711420114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) a pessoa *portadora de deficiência* ou incapacitada para o trabalho e que não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida julgou **parcialmente procedente** o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de prestação continuada, em favor da parte autora, a partir de 11/09/2011 (estudo social, fls. 84/85). Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como o pagamento de juros moratórios. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a r. sentença, nos termos do Enunciado da Súmula n. 111 o STJ. Sem custas. Deferida a tutela antecipada para determinar a implantação do benefício (fls. 112/118).

A parte autora apelou, requerendo a reforma parcial do julgado, quanto ao termo inicial do pagamento do benefício para a data de ajuizamento da ação ou data da citação (06/09/2007, fls. 41v.), correção monetária com base no índice INPC, bem como a majoração da verba honorária para 20% (vinte por cento) (123/138).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O D. Representante do Parquet Federal opinou pelo parcial provimento do recurso de apelação apenas quanto à data de início do pagamento do benefício que deve ser fixada na data da citação do INSS (fls. 152/152v.).

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo*

*Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".* Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos do artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93.

É considerada pessoa portadora de deficiência aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida. A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, editou a Súmula nº 29: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*"

No tocante à renda familiar mensal, o Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 1.232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, *in verbis*: "*O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.*" (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Confiram-se também, dentre outros: ARE nº 692478/RS, Relatora Ministra Cármen Lúcia, decisão de 07/11/2012, publ. 20/11/2012; Rcl nº 3129/SP, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, decisão de 30/06/2009, publ. 03/08/2009; RE 458987 MC/SC, Relator Ministro Gilmar Mendes, decisão de 17/04/2008, publ. 19/05/2008 e RE nº 564374 MC/RS, decisão de 17/04/2008, publ. 15/05/2008.

Cabe ressaltar, ainda, o entendimento sufragado pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, "*(...) a comprovação do requisito da renda familiar per capita não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial (...)*" in AgRg no REsp nº 529.928/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 03.04.2006.

Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados: AgRg no AREsp nº 197737/PR, Primeira Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 18/12/2012, v.u., DJe 04/02/2013; AgRg no AREsp nº 149082/RJ, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 11/12/2012, v.u., DJe 04/02/2013; AgRg no AREsp nº 216454/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04/10/2012, v.u., DJe 10/10/2012; AgRg no Ag nº 1425871/SP, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 21/06/2012, v.u., DJe 29/06/2012; e AgRg no AREsp nº 149652/MS, Segunda Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, j. 29/05/2012, v.u., DJe 13/06/2012.

Anote-se que, interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do artigo 203, V, da Constituição Federal, o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu artigo 34, parágrafo

único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS.

De fato, da leitura do mencionado dispositivo legal extrai-se, por analogia, que o benefício mensal de um salário-mínimo recebido por qualquer membro da família, como única fonte de recursos, não afasta a condição de miserabilidade do núcleo familiar, em cuja situação se justifica a concessão de amparo social a outro integrante da mesma família, desde que cumprido o pressuposto alternativo exigido pela lei de regência, qual seja, idade superior a 65 anos ou apresentar deficiência ou incapacidade ao labor.

Aliás, este Tribunal, por suas Turmas Especializadas, tem entendido que a renda familiar de um salário mínimo, percebida por uma pessoa da família, independentemente da origem da receita, não poderá ser impedimento para que outro membro aufera o benefício assistencial, uma vez cumpridos os demais requisitos previstos na Lei nº 8.742/93.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados deste Tribunal:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO.*

*I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.*

*II - É de se deferir a concessão do benefício assistencial ao autor idoso, hoje com 81 anos de idade, que vive com um filho desempregado e a esposa, também idosa, que percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.*

*III - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.*

*IV - Aplica-se, por analogia, o parágrafo único do artigo 34, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) que estabelece que o benefício já concedido a qualquer membro da família, nos termos do caput, não será computado para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.*

*V - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários.*

*VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem a convicção de que o autor está inserido no rol de benefícios descritos na legislação.*

*VII - Embargos infringentes providos."*

(Terceira Seção, EI nº 1142522, Relatora Des. Federal Marianina Galante, j. 12/02/2009, v.u., e-DJF3 de 06/05/2009, pág. 285).

*"DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ERA. 203, V, DA CF/88. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ESTATUTO DO IDOSO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.*

*- Satisfeitos os requisitos para a implementação do benefício de amparo assistencial, comprovando ser a autora pessoa idosa, bem como não ter condições econômicas de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família.*

*- Possibilidade de se deferir o benefício assistencial à autora, com 68 anos, que não tem renda própria e vive apenas com o marido, o qual percebe o benefício de aposentadoria no valor de 01 (um) salário mínimo.*

*- Aplicação, por analogia, do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Não computado o benefício de valor mínimo recebido pelo cônjuge da autora, a renda familiar per capita é inferior ao mínimo legalmente previsto.*

*- Agravo de instrumento a que se dá provimento."*

(Oitava Turma, AI nº 376408, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., e-DJF3 de 30/03/2010, pág. 1005).

*"DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.*

*- Possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, à qual se equipara o INSS, desde que existente prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação.*

*- A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.*

- Deficiência comprovada. Documento médico juntado e relatório da assistente social do Município atestam que a autora é portadora de deficiência mental (oligofrenia de nascimento), totalmente dependente de terceiros para seu próprio cuidado. Foi submetida à interdição judicial.

- Miserabilidade comprovada. Renda mensal inferior a 1/4 do salário mínimo.

- Aplicação, por analogia, do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Excluído do cômputo da renda valor mínimo de aposentadoria recebido pelo genitor da autora.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AI nº 352666, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 25/05/2009, v.u., e-DJF3 de 07/07/2009, pág. 566).

Cabe destacar ainda quanto a esse aspecto, decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de ser excluído do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

**"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.**

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

(Publicação DJe de 11/10/2011).

No caso em tela, a prova dos autos demonstra que a autora é portadora de **"ALTERAÇÕES NA SEMIOLOGIA NEURO-PSIQUIÁTRICA DEVIDO A RETARDO MENTAL MODERADO, COM DISTÚRBIOS MORMENTE DE HUMOR, EMOTIVO, CARÁTER, COMPORTAMENTO, DÉFICIT COGNITIVO E JUÍZO CRÍTICO REBAIXADO**; cujos males globalmente a impossibilitam desempenhar atividades laborativas de toda a natureza, não tendo condições de lograr êxito em um emprego onde a remuneração é necessária para a sua subsistência. **APRESENTA-SE INCAPACITADA DE FORMA TOTAL E PERMANENTE PARA O TRABALHO**" (fls.78 - Discussões e Conclusões - item 2 - laudo de exame médico pericial, data 05/01/2010).

Em relação à miserabilidade, o Estudo Social realizado em 11.09.2011 (fls. 89/90) relata que a interessada vivia com sua filha de 14 anos de idade, portanto trata-se de núcleo familiar composto por 2 pessoas. A única renda da família provinha da renda mensal de R\$ 102,00 (cento e dois reais) do programa de Bolsa Família e aproximadamente R\$ 100,00 (cem reais) de pensão, "relata não ser um valor fixo pois o "ex-marido" realiza trabalhos esporádicos. Anotou-se, ainda, que a moradia, cedida pela prefeitura, se encontrava em condições regulares. As despesas básicas da família com alimentação, energia elétrica e água, aproximadamente, R\$ 175,00 (cento e setenta e cinco reais ).

Dessa forma, resta comprovada a condição de miserabilidade, eis que, efetivamente, há comprovação de que a interessada não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, tendo em vista ser a renda familiar per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, o que viabiliza a concessão do benefício de prestação continuada.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação, dada a ausência de requerimento

administrativo.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, bem assim a Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, apenas para determinar a implantação do benefício assistencial, a partir da data da citação. Fixo os consectários nos termos da fundamentação acima.

Confirmada a sentença, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000436-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000436-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : BENEDITO ALVES CAPUCHO e outros  
: JOSE MANOEL RAMOS  
ADVOGADO : IVO HENRIQUE DE SOUZA DA SILVA  
SUCEDIDO : NELSON MARCONDES DE ALMEIDA falecido  
AGRAVADO : MARIA APARECIDA FREITAS DE ALMEIDA  
: MARIA ESTHER DE ALMEIDA NOGUEIRA

: MARIA ELIZABETH ALMEIDA CABRAL  
: ANGELO KOENIGKAM DE OLIVEIRA  
: DANIEL ALMEIDA KOENIGKAM DE OLIVEIRA  
: RAFAEL ALMEIDA KOENIGKAM DE ALMEIDA  
: DIOGO ALMEIDA KOENIGKAM DE OLIVEIRA  
: MARIA AUXILIADORA FREITAS DE ALMEIDA  
: CARLOS BARBOSA FILHO  
: ILDEFONSO FERREIRA DOS REIS  
: PEDRO VEIGA  
: SEBASTIAO DE SOUSA  
: ANNA BOGDAN  
: MARIA TEREZA RODRIGUES ALVES DE CASTILHO  
: JOSE MARIOTO espolio  
: ABGAI TELLES DA GAMA MARIOTO  
ADVOGADO : IVO HENRIQUE DE SOUZA DA SILVA  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LORENA SP  
No. ORIG. : 88.00.00000-7 2 Vr LORENA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS em face de decisão que homologou a conta de liquidação elaborada pelo perito do Juízo (fls. 487/488).

Sustenta o requerente, em síntese, o descabimento da inclusão dos expurgos inflacionários nos cálculos e requer a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

#### DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Cinge-se a controvérsia dos autos acerca da inclusão dos índices inflacionários expurgados na realização dos cálculos de liquidação. Não assiste razão ao agravante.

Dispõe o Provimento nº 64/05, da COGE, que a correção monetária far-se-á de acordo com os critérios e índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelas Resoluções do Conselho da Justiça Federal, nºs 242/01, 561/07 e 134/10 (atual), nos quais estão previstos os índices 42,72% (janeiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90) e 7,87% (maio/90).

A correção monetária nada mais é do que a recomposição do poder aquisitivo da moeda corroído pelo tempo, de modo que deve ser a mais ampla possível para evitar locupletamento ilícito do devedor. Assim, devem ser utilizados os percentuais dos expurgos inflacionários medidos pelo IPC e já consolidados na jurisprudência, desconsiderado o BTN do período ou qualquer outro índice, a fim de se evitar o enriquecimento sem justa causa. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência do STJ e desta Corte:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA EXEQUENDA QUE INDICOU O CRITÉRIO DE CORREÇÃO

## MONETÁRIA A SER UTILIZADO (SÚMULA Nº 71 DO EX-TFR).

1. '(...)

2. Sobre a aplicação do instituto da correção monetária e os denominados expurgos inflacionários na fase de execução de sentença, a jurisprudência desta Corte Superior distingue as hipóteses em que a sentença do processo de conhecimento, transitada em julgado, indicou o critério de correção monetária a ser utilizado, daqueles casos em que não houve tal previsão.

3. Quando houver expressa indicação, na sentença exequenda, do critério de correção monetária a ser utilizado, não é possível a aplicação, na fase de execução, de expurgos inflacionários não adotados pela sentença, sob pena de violação da coisa julgada.

4. Não estabelecendo, a sentença, os índices de correção monetária a serem utilizados, e pleiteada a incidência dos expurgos inflacionários quando iniciado o processo de execução, é firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sua inclusão, na fase de execução, não viola a coisa julgada, mesmo que não discutidos no processo de conhecimento.

5. Pleiteada a inclusão dos expurgos na fase de execução e, tratando-se de hipótese em que já homologados os cálculos de liquidação por sentença transitada em julgado, orienta-se a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que não mais pode ser alterado critério de atualização judicialmente reconhecido, para inclusão de índices expurgados relativos a períodos anteriores à prolação da sentença de liquidação. Podem, entretanto, ser incluídos os índices relativos a períodos posteriores ao trânsito em julgado da sentença homologatória dos cálculos, que poderão, assim, integrar o chamado precatório complementar.' (REsp nº 445.630/CE, da minha Relatoria, in DJ 24/3/2003).

2. Embargos acolhidos, sem efeitos modificativos.

(STJ, EDcl no REsp nº 232125/CE, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 31/05/05, DJ 01/08/05) "PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. MATÉRIA PRELIMINAR.

CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC. JUROS.

- Descabe falar-se em sentença homologatória de cálculos, se o julgado foi de procedência, com o acolhimento dos cálculos efetuados pela parte embargante. - Matéria preliminar rejeitada

- A correção monetária, de fato, há que incidir de forma abrangente; deve haver recomposição, o mais integralmente possível, do prejuízo causado ao beneficiário.

- O Provimento n.º 64, de 28 de abril de 2005, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região, dispõe, em seu artigo 454, a adoção, no âmbito da Justiça Federal da Terceira Região, dos critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado, em 03 de julho de 2001, pelo Conselho da Justiça Federal, o qual substituiu a Resolução n.º 187, de 19 de fevereiro de 1997, a saber: de 1964 a fev./86, ORTN; de mar./86 a jan./89, OTN, observando-se os débitos, anteriores a jan./89, deverão ser multiplicados neste mês por 6,17; - de fev./89 a fev./91, BTN, observando-se que o último BTN correspondeu a 126,8621; - de mar./91 a dez./92 - INPC (art. 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91); - de jan./93 a fev./94 - IRSM (Lei n. 8.542, de 23/12/92, art. 9º, § 2º); - de 1/3/94 a 30/6/94 - conversão em URV (MP n. 434/94, Lei n. 8.880, de 27/5/94 - art. 20, § 5º); - de 1/7/94 a 30/6/95 - IPCR (Lei n. 8.880, de 27/5/94, art. 20, § 6º); - de 1/7/95 a 30/4/96 - INPC (MP n. 1.053, de 30/6/95); - de maio/96 - em diante - IGP-DI (MP n. 1.488-17/96)".

- Quanto aos expurgos inflacionários, há que se utilizar os percentuais medidos pelo IPC e já consolidados pela jurisprudência, sempre desconsiderando-se o BTN do período ou qualquer outro índice, a fim de se evitar o enriquecimento sem justa causa. - Ainda no que diz respeito aos expurgos inflacionários, devem ser observados os limites postos na inicial da execução. Assim, tendo a parte credora apurado valores com base no Provimento nº 24/97, devida a inclusão, nos cálculos de liquidação apurados pelo embargante, dos índices do IPC de janeiro/89 e março/90.

- Os juros moratórios devem ser computados a partir da citação, mês a mês, de forma decrescente, mas também são devidos sobre o total apurado até a data da citação, de forma englobada. Precedentes desta Corte.

- Honorários advocatícios fixados nos termos do artigo 21, do Código de Processo Civil, diante da procedência parcial.

- Apelação provida, para determinar a aplicação, nos cálculos de liquidação elaborados pela parte embargante, dos índices do IPC de janeiro/89, de 42,72% e março/90, de 84,32%, previstos no Provimento nº 24/97, e dos juros de mora, nos termos acima preconizados e, também, para fixar a sucumbência recíproca."

(TRF 3ª Região, AC 00349936019994039999, Oitava Turma, Relatora Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 10/09/07, DJU 24/10/2007)

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031831-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031831-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : JABUR MAALOUF (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ELISANGELA LINO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00097705120124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Jabur Maalouf ajuizou ação de cunho previdenciário em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição cumulada com pedido de reconhecimento de tempo de serviço especial e sua conversão em tempo comum.

Sobreveio decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada (fls. 255/255v), o que propiciou a oferta deste agravo de instrumento pela parte autora, ao argumento de que restaram demonstrados os requisitos necessários à obtenção da tutela pretendida.

#### DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos do art. 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

A Previdência Social no Brasil, no atual ordenamento jurídico, entre outros benefícios, garante aos trabalhadores urbanos e rurais aposentadoria por tempo de contribuição e aposentadoria por idade. Nos termos do art. 201, § 7º, da Constituição, a aposentadoria por tempo de contribuição exige 35 (trinta e cinco) anos de serviço/contribuição para o homem e 30 (trinta) anos para a mulher.

A aposentadoria proporcional por tempo de serviço foi extinta pela Emenda Constitucional 20/98, remanescendo o direito para os trabalhadores que tenham adimplido os requisitos (30 anos para o homem e 25 para a mulher) até 15/12/1998. Para aqueles que haviam ingressado no RGPS e não completaram o tempo até o advento da Emenda, podem ainda aposentar-se proporcionalmente, mas submetidos a regra de transição que prevê idade mínima e

acrécimo sobre o tempo faltante (pedágio).

Contudo, a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço integral, pelos trabalhadores que já estavam no RGPS quando da Emenda 20, não está sujeita a qualquer regra de transição, não havendo se falar em idade mínima ou pedágio, incidentes somente na aposentadoria proporcional. Tal entendimento, inclusive, foi adotado pela própria autarquia previdenciária, desde a Instrução Normativa nº 57/2001 e, mais recentemente, conforme Instrução Normativa nº 11/2006 (art. 109, I).

Por fim, quanto à exigência do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, temos que foi abrandada pelo art. 3º, § 1º, Lei 10.666/2003, que assim dispôs:

"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§ 1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

No caso dos autos, o autor sustenta que até a data do requerimento administrativo em 30/06/05 perfaz um total de 34 (trinta e quatro) anos, 11 (onze) meses e 16 (dezesesseis) dias de atividade laborativa (fl. 17).

Aduz que trabalhou em atividades especiais nos períodos de 01/02/71 a 30/12/74, de 01/09/75 a 11/03/76 e de 10/03/76 a 30/06/81, num total de 9 (nove) anos, 8 (oito) meses e 27 (vinte e sete) dias, os quais convertidos em tempo comum perfazem 13 (treze) anos, 7 (sete) meses e 19 (dezenove) dias (fl. 17).

Observo, entretanto, que os documentos carreados neste instrumento não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado.

Para constatar se as atividades laborativas indicadas, principalmente os períodos trabalhados sob condições especiais, estão devidamente comprovados, há necessidade de ampla dilação probatória, análise inviável nesta seara recursal em sede de cognição sumária.

Ressalte-se que o benefício foi indeferido na via administrativa, de modo que os fatos narrados nos autos demandam apreciação judicial a ser realizada sob o crivo do contraditório.

Dessa forma, é forçoso reconhecer que, por ora, inexistente verossimilhança nas alegações feitas pela parte autora, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela. A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.**

I - O agravante alega que desenvolveu atividades laborativas junto às empresas Dyana Engenharia Ltda., de 25/10/1976 a 18/02/1977; Control S/A, de 14/03/1988 a 31/05/1991; Villares S/A, de 01/06/1991 a 31/01/1994; Comsat S/A, de 01/02/1994 a 16/03/1995 e BT Latam Brasil Ltda., de 17/03/1995 até a presente data.

II - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.

III - O pedido de aposentadoria restou indeferido na esfera administrativa, pelo que merece exame no âmbito judicial, assim como o pleito de averbação, sob o crivo do contraditório.

IV - As afirmações produzidas pelo autor, agravante, poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória.

V - Recurso improvido.

VI - Agravo regimental prejudicado."

(TRF 3ª Região, AI nº 00149654120124030000, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 01/10/2012, e-DJF3 11/10/2012)

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. TUTELA**

ANTECIPADA.

- Inexistência de prova inequívoca a levar o juízo ao convencimento da verossimilhança da alegação.
- Razões do recurso e documentos que o instruem insuficientes à concessão da medida pretendida.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AI nº 00730737820034030000, Oitava Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, j. 31/05/2010, e-DJF3 27/07/2010)

Assim, há de se aguardar a realização de instrução probatória perante o órgão julgador singular, sob o crivo do contraditório, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando então poderá ser renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sentença.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme o disposto no artigo 527, I, c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00041 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005425-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005425-1/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
PARTE AUTORA	: GILSON BENEDITO DO AMARAL incapaz
ADVOGADO	: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA
REPRESENTANTE	: TEREZINHA DE JESUS AMARAL DOS SANTOS
ADVOGADO	: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG.	: 10.00.00088-3 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que GILSON BENEDITO DO AMARAL pleiteia a manutenção do benefício de auxílio doença e conversão em aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder ao requerente o benefício de auxílio-doença desde a cessão do último benefício na esfera administrativa (fls.130). Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito existente até a data da sentença.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)*

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pela data de cessação do benefício (29.10.2006) e a data da sentença (15.08.2011), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos).

Assim, no caso em tela, não se aplica a regra prevista no *caput* do art. 475 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00042 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006831-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006831-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI  
PARTE AUTORA : VERA LUCIA GUIGUER DENOFRÉ  
ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRASSUNUNGA SP  
No. ORIG. : 08.00.00115-6 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença à parte autora, desde a cessação indevida do benefício (17.07.2008). Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a r. sentença. Sem custas. Deferida a tutela antecipada para determinar a implantação do benefício.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos

casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, demonstram que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença no período compreendido entre 15.12.2006 e 16.07.2008 (fls.67). Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 14.08.2008 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos artigo 13, inciso II, do Decreto n.º 3.048/99.

No tocante à incapacidade, o exame médico pericial (fls.155/163) concluiu que a parte autora, portadora de "**HÉRNIA DE DISCO, ESPONDILOARTROSE, DISCOPATIA DEGENERATIVA COM LIMITAÇÃO DO TRONCO**", apresenta incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, a documentação carreada aos autos (fls.22) demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

Destarte, o termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado na r. sentença, porquanto a documentação colecionada aos autos (fls.09/11) comprova que por ocasião da cessação do auxílio-doença N/B n.º 560.394.343-9 a parte autora ainda estava incapacitada para o exercício de sua atividade laborativa.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício auxílio-doença.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.**

- *Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

- *Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, fibromialgia e depressão recorrente, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor. Assim, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.*

- *O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Decisão objurgada mantida.*

- *Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

- *Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1794091, Processo n.º 0039647-36.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 15/03/2013)*

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.**

- *Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n.º 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

- *Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.*

- *Possibilidade de reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1484851, Processo n.º 0003950-22.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012).*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, observo que sua fixação observou o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, bem como o Enunciado da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial, apenas para explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007103-92.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.007103-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARLENE MARTINS DO CARMO  
ADVOGADO : GILBERTO GARCIA DE SOUSA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06000649020118120025 1 Vr BANDEIRANTES/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Sem apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 23.12.2001, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da escritura de venda e compra (fls. 16-22) em que consta a sua qualificação como pecuarista e que adquiriu em 25.05.1983, parte de imóvel rural denominado Fazenda Lagoa, no município de Jaraguari-MS., com a área de 151 (cento e cinquenta e hum hectares).

Acostou, ainda, dentre outros documentos: Declaração Anual para Cadastro de Imóvel Rural - ano 1982 (fls. 27), cartão de produtor rural (fls. 28) e Nota Fiscal de Saída de Produtor Rural, emitida em 07.01.2003 (fls. 37) evidenciando a venda de cabeças de gado.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola.

Entretanto, conforme as informações do CNIS/DATAPREV (fls. 67-71), trazidas aos autos pela autarquia, a requerente é proprietária também do imóvel rural denominado Fazenda Fenícia, com área de correspondente a 6,10 módulos fiscais, no município de Jaraguari -MS, superior a área descrita no item 1, da alínea 'a', do inciso VII da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"(...)

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais; (grifei)".*

*Percebe-se que o imóvel descrito possui vasta extensão de terra aproveitável, apresentando volume e diversidade de produção significativos, circunstância que pressupõe a utilização de empregados permanentes e o exercício de atividade típica de **produtor rural**. Assim, vemos descaracterizada a relação de segurada especial em regime de economia familiar e incompatibilidade com o pedido de aposentadoria por idade rural, uma vez que contraria o artigo 11, VII, § 1º da Lei n.º 8.213/91, que dispõe:*

*"(...)*

*§ 1 Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, **sem a utilização de empregados permanentes**. (grifei)".*

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. MARIDO DA AUTORA É PROPRIETÁRIO DE IMÓVEIS RURAIS CUJAS ÁREAS SOMAM MAIS DE 4 MÓDULOS FISCAIS. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. TUTELA REVOGADA. I. A orientação da Turma caminha no sentido da necessidade de ser recebido o apelo, no efeito suspensivo, com a posterior interposição de agravo de instrumento, acaso indeferido o pedido. II. Consoante o disposto no art. 11 da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.718/2008, deve ser enquadrado como segurado especial a pessoa física residente no imóvel rural ou aglomeramento urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de produtora, seja proprietária, usufrutuária, possuidora, assentada, parceira ou meeira outorgadas, comodataria ou arrendataria rurais, que explore atividade agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais. III. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento sócioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes. IV. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal. V. Os depoimentos confirmaram a condição de rurícola da autora, em regime de economia familiar. VI. Os documentos apresentados demonstraram que o marido da autora é empregador rural e proprietário de imóveis rurais cujas áreas somam mais de 4 módulos fiscais, fatos que descaracterizam o regime de economia familiar. VII. Preliminar rejeitada. Apelação provida. Sentença reformada. Tutela antecipada revogada.*

*(TRF 3ªR., AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1392224, rel. Des. Fed. Marisa Santos, p. 08/10/2010)*

Denota-se, ainda, pela correspondência remetida pela Federação da Agricultura do Estado do Mato Grosso do Sul (fls. 34), que a autora também tem domicílio em Florianópolis-SC e, conforme depoimento colhido e gravado em mídia digital (fls. 80), parou de trabalhar há aproximadamente 9 (nove) anos e que aufera lucro pelo arrendamento de terras.

Ressalte-se, ainda, que a propriedade de um sítio não torna os titulares rurícolas, para efeito de se beneficiarem da legislação previdenciária, que outorga direito especial àqueles que efetivamente se dedicaram por longos anos à dura labuta no campo.

Dessa forma, embora os documentos apresentados aos autos constituam início de prova material do exercício de atividade rural, o regime de economia familiar restou descaracterizado e em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012730-77.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.012730-8/MS

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA LE  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA CHAVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GISELE M O CAMARA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08001859420118120006 1 Vr CAMAPUA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 10.05.2006, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha

acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: certidão de casamento realizado em 18.04.1968, na qual o seu marido foi qualificado como lavrador (fls. 14), CTPS do seu cônjuge (fls. 19-33), com anotações de vínculos rurais nos períodos de 01.10.1971 a 27.01.1979, de 02.05.1981 a 24.08.1981, de 21.10.1981 a 19.11.1983, de 30.05.1985 a 15.02.1986, de 30.02.1986 (*sic*) a 18.10.1986, de 22.10.1986 a 23.07.1990, de 15.07.1990 a 30.06.1991, de 28.06.1995 - data de desligamento ilegível, de 01.09.1996 a 01.10.1999 (fls. 19-33).

Tais documentos constituem início de prova material.

Contudo, os depoimentos das testemunhas (fls. 46-53) dão conta que a autora parou de trabalhar há mais de 20 (vinte) anos.

Ademais, a própria autora, em seu depoimento pessoal (fls. 49), afirmou que parou de trabalhar em 1991, muito tempo antes de implementar o requisito etário em 10.05.2006.

Nesse sentido, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

(...)

*2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*

*3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*

*(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTES DA TERCEIRA SEÇÃO.*

(...)

*3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rural sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.*

(...)

*5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do §1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõe contribuição.*

*6. Incidente de uniformização desprovido."*

*(S3 - Terceira Seção, Petição 7.476/PR-2009/0171150-5, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para Acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe 25/4/2011)"*

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019564-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019564-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA DIVA DE AQUINO XARABA  
ADVOGADO : MAGNEI DONIZETE DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00188-5 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão da morte de Eric Rodrigo Batista, filho da autora, ocorrida em 12 de outubro de 2008.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob fundamento de ausência de comprovação da dependência econômica da autora em relação ao seu filho falecido.

Apela a parte autora, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do

benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Além do mais, a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.

No caso em exame, não merece reparos a sentença recorrida, pois a dependência econômica da autora em relação ao seu filho não restou suficientemente demonstrada, não bastando para tanto, as declarações unilaterais de que o falecido efetuava compras para sua mãe (fls. 27 e 30), recibos de pagamento de notas promissórias de 29.10.2007 e 29.11.2007, no valor de R\$ 45,00 (fls. 28 e 29), e notas fiscais de compra de armários e lavadora de roupas (fls. 32/33) em nome do *de cujus*.

Os documentos acostados aos autos apenas comprovam o domicílio comum e a relação de parentesco.

O estudo social (fls. 69 e 71) constatou que a autora reside com o marido e o filho, Paulo Henrique de Aguiño, e que todos trabalham.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 74 e 75) não indicaram a constância e efetividade da participação do *de cuius* no sustento do lar, asseverando apenas que o falecido auxiliava financeiramente a sua mãe.

O mero auxílio financeiro prestado pelo segurado falecido não induz à dependência econômica da autora.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA ENTRE A GENITORA E O DE CUJUS NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Para fins de concessão de pensão por morte, somente tem presunção de dependência as classes elencadas no inciso I, do art. 16 da Lei 8.213/91, devendo os demais, como no caso dos autos, que envolve a genitora e o segurado falecido, comprovar dependência econômica em relação ao de cuius.*

*2. Tendo o Tribunal a quo entendido que a prova produzida nos autos não logrou demonstrar a efetiva dependência econômica entre a genitora e a segurada falecida, a alteração desse entendimento exige a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súm. 7/STJ.*

*3. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AGRESP 961907, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ. 05.11.07, p. 369).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. GENITORES. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. DESPROVIMENTO. 1. Em que pese a documentação juntada aos autos, observa-se que a dependência econômica dos autores em relação ao filho não restou cabalmente comprovada, pois o auxílio financeiro prestado pelo segurado não induz dependência econômica dos autores, máxime por serem titulares de dois outros benefícios previdenciários. 2. Agravo desprovido."*

*(TRF 3ª Região, AC 1705299, Décima Turma, Rel. Des. Baptista Pereira, DE 02.05.2012)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. GENITORES. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS DEMONSTRADA. NÃO COMPROVAÇÃO DA RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PARA COM O FILHO FALECIDO. IMPROCEDÊNCIA. - Provada a qualidade de segurado do falecido, ex vi do art. 11, inc. I, "a", da Lei nº 8.213/91. - O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91. - Ausência de prova material e testemunhal que não demonstra a alegada relação de dependência econômica entre os autores e o filho falecido (art. 16, inc. II, e § 4º, Lei nº 8.213/91). - Improcedência do pedido inicial. - Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte. - Remessa oficial e apelação do INSS providas. (APELREEX 200003990167365, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2009 PÁGINA: 274).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA.*

*- A dependência econômica da genitora em relação ao filho falecido não é presumida, devendo ser comprovada, a teor do disposto no § 4º do art. 16 da Lei 8.213/91.*

*- Não tendo a autora se desincumbido do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do inc. I do art. 333 do CPC, pois, além da apólice de seguro, juntada à exordial, inexistiu qualquer outra prova, nestes autos, a respeito de sua dependência econômica em relação ao seu filho.*

*- Apelação da autora improvida."*

*(TRF 3ª Região, AC 1252731, proc. 200661270008412, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJF3 CJI, 26.06.09, p. 427).*

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023584-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023584-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA DE LOURDES FURLAN CASSUCCI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO MODESTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00026-0 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão da morte de José Osmar Cassucci, filho da autora, ocorrida em 23 de julho de 2010.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob fundamento de ausência de comprovação da dependência econômica da autora em relação ao seu filho falecido.

Apela a parte autora, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*  
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cuius* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Além do mais, a ausência de inscrição dos dependentes do *de cuius* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.

No caso em exame, não merece reparos a sentença recorrida, pois a dependência econômica da autora em relação ao seu filho não restou suficientemente demonstrada, não bastando, para tanto, os recibos de compra de material de construção (fls. 27/34) e cópia de contrato de empréstimo em nome do falecido desprovido de assinatura (fls. 35/36).

Os documentos acostados aos autos apenas comprovam o domicílio comum e a relação de parentesco.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 94/96) não indicaram a constância e efetividade da participação do *de cujus* no sustento do lar, asseverando ainda que a autora reside com duas filhas, sendo afirmado pela testemunha Luiz Carlos Zanetti (fls. 94) de que as mesmas são aposentadas e que a autora recebe pensão.

O mero auxílio financeiro prestado pelo segurado falecido não induz à dependência econômica da autora.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA ENTRE A GENITORA E O DE CUJUS NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Para fins de concessão de pensão por morte, somente tem presunção de dependência as classes elencadas no inciso I, do art. 16 da Lei 8.213/91, devendo os demais, como no caso dos autos, que envolve a genitora e o segurado falecido, comprovar dependência econômica em relação ao de cujus.*

*2. Tendo o Tribunal a quo entendido que a prova produzida nos autos não logrou demonstrar a efetiva dependência econômica entre a genitora e a segurada falecida, a alteração desse entendimento exige a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súm. 7/STJ.*

*3. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AGRESP 961907, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ. 05.11.07, p. 369).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. GENITORES. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. DESPROVIMENTO. 1. Em que pese a documentação juntada aos autos, observa-se que a dependência econômica dos autores em relação ao filho não restou cabalmente comprovada, pois o auxílio financeiro prestado pelo segurado não induz dependência econômica dos autores, máxime por serem titulares de dois outros benefícios previdenciários. 2. Agravo desprovido."*

*(TRF 3ª Região, AC 1705299, Décima Turma, Rel. Des. Baptista Pereira, DE 02.05.2012)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. GENITORES. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS DEMONSTRADA. NÃO COMPROVAÇÃO DA RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PARA COM O FILHO FALECIDO. IMPROCEDÊNCIA. - Provada a qualidade de segurado do falecido, ex vi do art. 11, inc. I, "a", da Lei nº 8.213/91. - O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91. - Ausência de prova material e testemunhal que não demonstra a alegada relação de dependência econômica entre os autores e o filho falecido (art. 16, inc. II, e § 4º, Lei nº 8.213/91). - Improcedência do pedido inicial. - Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte. - Remessa oficial e apelação do INSS providas. (APELREEX 200003990167365, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2009 PÁGINA: 274).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA.*

*- A dependência econômica da genitora em relação ao filho falecido não é presumida, devendo ser comprovada, a teor do disposto no § 4º do art. 16 da Lei 8.213/91.*

*- Não tendo a autora se desincumbido do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do inc. I do art. 333 do CPC, pois, além da apólice de seguro, juntada à exordial, inexistiu qualquer outra prova, nestes autos, a respeito de sua dependência econômica em relação ao seu filho.*

*- Apelação da autora improvida."*

*(TRF 3ª Região, AC 1252731, proc. 200661270008412, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJF3 CJI, 26.06.09, p. 427).*

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028408-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028408-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : MARIA RIBEIRO DE SOUZA  
ADVOGADO : JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00028-0 3 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente, com tutela antecipada, bem como indenização por danos morais.

A fls. 93/95, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A requerente interpôs agravo de instrumento contra decisão que acolheu preliminar arguida pelo INSS, reconhecendo a incompetência absoluta do Juízo para o processamento do pedido de benefício previdenciário cumulado com dano moral, e determinou a remessa dos autos a uma das varas da Justiça Federal. Ao recurso, foi dado provimento por este E. Tribunal (fls. 144/145).

A r. sentença de fls. 210/212 (proferida em 12/01/2012) julgou improcedentes os pedidos, sob o fundamento de que a autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a requerente, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a negativa de elaboração nova perícia, bem como do pedido de esclarecimentos ao jurisperito, a serem prestados nos autos ou em audiência, pelo que requer seja anulada a sentença. No mérito, sustenta, em síntese, que, a despeito do laudo médico judicial, considerado contraditório, inapto a atestar seu real estado de saúde, os demais documentos médicos juntados comprovam sua incapacidade para o labor. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

De outro lado, o auxílio-acidente previsto no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, será devido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/92, dos quais destaco:

- carteiras de trabalho da autora, informando estar, atualmente, com 56 (cinquenta e seis) anos de idade (data de nascimento em 14/09/1956), constando diversos vínculos empregatícios, desde 11/07/1983, sendo o último a partir de 02/05/2002, sem data de saída, como faxineira;
- exames, atestados e receituários médicos;
- declaração da última empregadora, informando afastamento em 23/12/2008;
- documentos relativos à concessão de auxílio-doença e aos indeferimentos, em razão de parecer contrário da perícia médica.

A Autarquia juntou, a fl. 124/125, pesquisa ao sistema Dataprev, de 04/05/2010, informando vínculos empregatícios, descontínuos, em nome da requerente, desde 02/04/1984, sendo o último, a partir de 02/05/2002, com derradeira remuneração em 12/2008. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 08/01/2009 a 19/01/2009, de 20/02/2009 a 15/03/2009 e a partir de 14/04/2009, este último reativado em razão da tutela deferida nestes autos.

Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 184/197 - 25/10/2011), queixando-se de dores em coluna lombar e cervical, desde 2005; dor no quadril, desde 2007, além de crises eventuais de dores em todo o corpo, associada a desconforto torácico. Referiu, ainda, ansiedade, osteoporose e hipertensão arterial.

Assevera o experto que a periciada apresenta artrose de coluna cervical e lombar e osteoporose sem fratura patológica. Afirma que não foram observados "transtornos das raízes nervosas, espondilopatias inflamatórias, mielopatia, radiculopatia, ciática e estenose de canal vertebral".

Conclui o Sr. Perito, após anamnese, exame físico e análise dos documentos complementares, que as enfermidades diagnosticadas não impedem o exercício do trabalho habitual.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o seu trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do perito indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela autora, que atestou, após exame clínico detalhado, a capacidade da requerente para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia, uma vez que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde da autora.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se que, a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister e que a resposta a quesitos complementares em nada modificaria o resultado na demanda, uma vez que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa ou na anulação da sentença.

Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91. Também não comprovou a existência de sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, que autorizaria a concessão de auxílio-acidente, conforme disposto no artigo no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente. Casso a tutela anteriormente deferida.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031868-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031868-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : LUIS ANTONIO PREVIATO  
ADVOGADO : ROGERIO MOREIRA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00163-3 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária proposta com vistas à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida a partir de 15.12.09, a fim de ser convertida em especial.

Aduz que o período de 28.04.97 a 18.11.03 deve ser reconhecido como especial.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

O INSS apresentou contestação (fls. 149-156).

A sentença, prolatada em 16.03.12, julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, observando-se os benefícios concedidos (fls. 179-183).

O autor apelou (fls. 188-196).

Sem contrarrazões (fls. 199).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**DECIDO.**

O artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Esta é a hipótese vertente.

## **DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS**

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).

Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

## **OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO**

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feitura praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

## **DO CASO CONCRETO**

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a atividade *sub judice* como especial à vista das sobreditas normas de regência da espécie, com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou integridade física.

### **Empresa: Itron Soluções Para Energia E Água Ltda**

Período de 28.04.97 a 18.11.03

Função: Ajudante serviços gerais e operador de máquinas

Setor: Plástico

Documentação: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 36-43).

Consoante o PPP, devidamente assinado pelo profissional competente, o requerente desempenhou as funções supracitadas, no interregno *sub judice*, pelo que esteve exposto, de forma habitual e permanente, a ruídos de 88 e 88,6 dB e calor de 26,6 IBUTG.

Assim, o labor do impetrante não se enquadra como especial, pois o Decreto 2.172/97 exigia exposição a nível de ruído superior a 90 dB e a NR 15 DO MTE fixa níveis de tolerância para atividades moderadas (na qual se encaixa a do autor, consoante descrições das atividades), para trabalho contínuo, de até 26,7 IBUTG.

Dessa forma, não resta caracterizado como especial o interregno de *sub judice*, de modo que não merece reparos a r. sentença.

## **DISPOSITIVO**

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044879-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044879-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : EDINALVA DA SILVA CALADO e outro  
: MARIA JULIA RODRIGUES SOARES incapaz  
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO

REPRESENTANTE : JULIANA RODRIGUES DE ANDRADE  
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00198-1 1 Vr ATIBAIA/SP

## DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que a autora, Edinalva da Silva Calado (mãe) e Maria Julia Rodrigues Soares (filha recém nascida), incluída no pólo ativo da ação em 22.05.2012 (fls. 64), mantinham com o recluso, ao tempo do recolhimento à prisão (11.04.2011 - fls. 24), relação de dependência.

A Autarquia Federal foi citada (fls. 28/29) e ofertou contestação a fls. 31/33, acompanhada dos documentos de fls. 34/37.

Havendo o ingresso da menor Francisca Antônia Liora da Silva na lide (fls. 64/65), foram apresentados novos documentos (fls. 67/72)

A r. sentença de fls. 95/97, proferida em 14.08.2012, julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que o último salário de Willian era superior ao limite imposto pela Portaria Previdenciária, além de não restar comprovado nos autos a dependência financeira que as autoras mantinham com o recluso. Condenando as litigantes no pagamento de verba honorária, fixada em R\$ 800,00, cuja cobrança fora suspensa em razão de serem beneficiárias da justiça gratuita.

Inconformadas, apelam as demandantes, sustentando, em síntese, restar comprovado nos autos a dependência econômica que as autoras mantinham com o segurado recluso. Em relação à sua mãe, tal prova se fazia mediante a comprovação de que moravam no mesmo endereço. Quanto à filha, tal dependência é presumida. Por outro lado, segundo fundamentam, o limite financeiro imposto pela legislação previdenciária implicaria ofensa ao Princípio da Dignidade Humana, daí porque não poderia ser aplicado ao caso concreto.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

Aberto vista ao Ministério Público Federal, houve parecer pelo desprovimento do recurso.

É a síntese do necessário. Decido.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119, do Decreto nº 3.048/99.

O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "*A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*".

Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "*O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".

Acrescenta o seu parágrafo único: "*O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário*".

A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "*até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social*".

Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116). Estabelece que "*serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica*" (§ 3º do art. 116) e que "*a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior*" (§ 4º do art. 116) .

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída documento de identidade e certidão de nascimento de Edinalda da

Silva Calado (fls. 09/10) e documento de identidade de Willian Peter da Silva Soares e sua certidão de nascimento, indicando ser Edinalda sua mãe (fls. 12), comprovantes de endereço, indicando que Edinalda e seu filho residiam no mesmo endereço (fls. 13/15), indeferimento do pedido administrativo de concessão de auxílio-reclusão (fls. 16), Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS em nome do recluso, indicando que manteve-se empregado até 13.12.2010 (fls. 17/23), Certidão de Recolhimento Prisional, apontando que Willian recolheu-se a prisão em 11.04.2011 (fls. 24).

A contestação, por sua vez, veio instruída com extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 34), indicando que o segurado-recluso rescindiu seu contrato de trabalho em 13.12.2010, com o salário de R\$ 1.095,85 (para novembro de 2010) e de R\$ 1.523,80 (para dezembro de 2010); Certidão de Recolhimento Prisional (fls. 35), idêntico àquele apresentado a fls. 24 pela mãe do segurado; novo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, indicando que o último contrato de trabalho de Willian cessou em 29.10.2010. Com nova Certidão de Recolhimento Prisional (fls. 51), indicando a entrada como 11.04.2011, foi designada audiência para oitiva de testemunhas, para o fim de comprovar a dependência econômica que a autora mantinha com seu filho para 24.05.2012.

A Fls. 64/65 houve o aditamento da inicial, indicando Maria Julia Rodrigues Soares (recém nascida), representada por sua mãe Juliana Rodrigues de Andrade, como nova integrante dessa relação processual, oportunidade em que houve a desistência da oitiva de testemunhas. Acompanhou esse aditamento à inicial: instrumento de procuração outorgado pela menor, representada por sua mãe, aos advogados já constituídos nos autos (fls. 66); declaração de pobreza (fls. 67); documentos de identidade de Juliana Rodrigues de Andrade (fls. 68/70), Certidão de Nascimento de Maria Julia Rodrigues, nascida em 02.01.2012, indicando ser ela filha de Juliana e Willian Peter da Silva Soares (fls. 71); nova Certidão de Recolhimento Prisional (fls. 72), repisando os dados já colacionados aos autos.

Em nova audiência (em 09.08.2012), houve a desistência do depoimento pessoal da autora e a oitiva de duas testemunhas (fls. 82/87). Todos os testemunhos foram imprecisos e genéricos, não se prestando a assentar a tese de que a autora fosse dependente de seu filho.

Explico. Joseane Rodrigues de Andrade, irmã da autora Juliana, em seu depoimento (fls. 85/88), atestou que o filho da co-autora Edinalva, por ocasião de sua prisão, trabalhava como Servente de Pedreiro autônomo, e que morava com a mãe Edinalva, conjuntamente com a irmã Carol, o pai Paulo e o irmão dele Fernando. Sendo que sua mãe (do recluso) trabalhava. Estando seu pai desempregado, Willian ajudava nas despesas da casa. Quanto à filha de Willian, a co-autora Júlia, esclareceu que ela nasceu logo após ser preso, e contava com a ajuda financeira prestada por sua avó, Edinalva, sendo que o recluso não prestava qualquer ajuda financeira a ela.

Matilde Diniz Victorino, ouvida a fls. 90/92, sustentou que o recluso, à época da prisão, trabalhava para o posto BR, recebendo um salário mínimo, e que ajudava nas despesas da casa, em que vivia com a mãe, o pai e uma irmã. Disse que apenas a mãe trabalhava e que a mãe de sua filha não.

Feita esta rápida explanação, verifica-se do compulsar dos autos que o filho da autora originária possuía a qualidade de segurado, por ocasião da prisão (em 11.04.2011), eis que seu último vínculo empregatício, datado de dezembro de 2010, encontrava-se no interregno de 12 meses previsto pelo art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, tanto a mãe de segurado preso, como sua filha, estão arroladas entre os beneficiários do auxílio-reclusão, nos termos do art. 16, II e I, c/c art. 80 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada apenas a dependência econômica da mãe em relação ao recluso, já que quanto à filha ou eventual companheira do segurado, tal dependência é presumida, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.

Entretanto, a autora Edinalva não juntou qualquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99, cuja transcrição parcial faço a seguir:

*"Art.22.A inscrição do dependente do segurado será promovida quando do requerimento do benefício a que tiver direito, mediante a apresentação dos seguintes documentos: (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)*

*(...)*

*§3ºPara comprovação do vínculo e da dependência econômica, conforme o caso, devem ser apresentados no mínimo três dos seguintes documentos: (Redação dada pelo Decreto nº 3.668, de 2000)*

*(...)*

*III-declaração do imposto de renda do segurado, em que conste o interessado como seu dependente;*

*IV-disposições testamentárias;*

*VI-declaração especial feita perante tabelião;*

*VII-prova de mesmo domicílio;*

*VIII-prova de encargos domésticos evidentes e existência de sociedade ou comunhão nos atos da vida civil;*

*IX-procuração ou fiança reciprocamente outorgada;*

*X-conta bancária conjunta;*

*XI-registro em associação de qualquer natureza, onde conste o interessado como dependente do segurado;*

*XII-anotação constante de ficha ou livro de registro de empregados;*

*XIII-apólice de seguro da qual conste o segurado como instituidor do seguro e a pessoa interessada como sua beneficiária;*

XIV-ficha de tratamento em instituição de assistência médica, da qual conste o segurado como responsável;  
XV-escritura de compra e venda de imóvel pelo segurado em nome de dependente;  
XVI-declaração de não emancipação do dependente menor de vinte e um anos; ou  
XVII-qualquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar."

Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "qualquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre a autora.

Os documentos colacionados nos autos sequer demonstram eventual auxílio prestado à genitora, eis que a mera menção de que o recluso e sua mãe dividiam o mesmo teto não se presta à comprovação de tal dependência econômica, principalmente pelo fato de as testemunhas haverem afirmado que a mãe do segurado trabalha e colabora na ajuda financeira à neta recém nascida (filha do segurado-recluso).

Quanto a mãe da filha do recluso, Juliana, não há qualquer indicação nos autos de que sejam casados ou mesmo vivam em união estável, logo, também por essa razão, não pode ser ela considerada como dependente do recluso.

Por outro lado, conforme verificado anteriormente, há presunção de que a filha de Willian, a menor impúbere Maria Julia Rodrigues Soares, seja sua dependente, eis que comprovou sua filiação, por meio de certidão de nascimento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que, por sua vez, é presumida.

Com efeito, quanto à qualidade de segurado, verifica-se que o último vínculo empregatício do genitor cessou em 13.12.2010 (fls. 21 e 36) e, assim, não há dúvidas de que, nos termos do art. 15, II, da Lei n.º 8.213/91, ostentava a qualidade de segurado, quando do recolhimento à prisão, em 11.04.2011.

No que tange ao limite da renda, o segurado não possuía rendimentos à época da prisão, vez que não se encontrava empregado.

Dessa forma, inexistente óbice à concessão do benefício à dependente Maria Julia Rodrigues Soares, por não restar ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional n.º 20 de 1998.

Vale frisar que o § 1º do art. 116 do Decreto n.º 3048/99 permite, nesses casos, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado, in verbis:

"Art. 116 (...)

§1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado".

No mesmo sentido é a jurisprudência desta C. Corte, que ora colaciono:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. IRREVERSIBILIDADE. CAUÇÃO.**

1. Encontrando-se o segurado desempregado no momento de seu recolhimento à prisão, evidenciada, portanto, a ausência de renda superior ao limite de que trata o art. 13 da EC n.º 20/98, os seus dependentes fazem jus ao benefício de auxílio-reclusão.

2. Não é parâmetro aferidor da renda, para fins de concessão do auxílio-reclusão, salário-de-contribuição verificado em momento muito anterior à prisão do segurado, porquanto não tem aptidão de revelar, quando do encarceramento, condição de suficiência financeira que constitua óbice ao deferimento do benefício. Aliás, o § 1º do art. 116 do Decreto n.º 3.048/99 sinaliza no sentido de que o salário-de-contribuição a se considerar é aquele da data do efetivo recolhimento à prisão, tanto assim que dispôs ser devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurando quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

3. Diante do regramento estabelecido pela Lei n.º 9.494/97, é ínsita a possibilidade de concessão de tutela antecipada e execução provisória contra pessoa jurídica de direito público.

4. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, como é o caso do benefício previdenciário, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada.

5. Dispensável a caução, nos termos do disposto no § 2º do art. 588, c.c. o § 3º do art. 273, ambos do CPC.

6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3 - AG 200203000430311 - AG - Agravo de Instrumento - 164969 - Décima Turma - DJU data:25/05/2005, página: 492 - Data da decisão 26/04/2005 - Data da Publicação 25/05/2005 - Relator Juiz Galvão Miranda)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.**

I - Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

II - Considerando que o segurado recluso não percebia renda à época de seu recolhimento à prisão, vez que estava desempregado, há que se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do provimento antecipado.

III - Agravo de instrumento do INSS improvido.

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue a autora Maria Julia Rodrigues Soares merece ser reconhecido.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de seu nascimento (em 02.01.2012), já que posterior à prisão de seu pai (em 11.04.2011).

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, impõe-se a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, ***dou parcial provimento ao recurso das autoras, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC***, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-reclusão, devido nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91, à menor Maria Julia Rodrigues Soares, representada por sua genitora Juliana Rodrigues de Andrade, com DIB em 02.01.2012 (data do nascimento desta menor). É devido o pagamento das prestações vencidas. A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta Egrégia 8ª Turma (Súmula 111 do E. STJ). O INSS é isento de custas, cabendo somente as em reembolso.

O benefício é de auxílio-reclusão, devido nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91, à menor Maria Julia Rodrigues Soares, representada por sua genitora Juliana Rodrigues de Andrade, com DIB em 02.01.2012 (data do nascimento desta menor). Concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048918-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048918-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : PATRICIA ELAINE ALVES  
ADVOGADO : NEIMAR BARBOSA DOS SANTOS  
CODINOME : PATRICIA ELIANE ALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE MALULI MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00102-4 1 Vr ITAPIRA/SP

## DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que a autora, Patrícia Elaine Alves, mantinha com o seu companheiro, Luis Ricardo Storari, ao tempo do recolhimento à prisão (em 15.05.2011 - fls. 14), relação de dependência.

A Autarquia Federal foi citada (fls. 46) e ofertou contestação a fls. 75/81, acompanhada de documentos (fls. 82/85).

Após o regular processamento do feito e ouvidas as testemunhas arroladas (fls. 87/88), a r. sentença de fls. 90/91, proferida em 08.05.2012, julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que a autora não logrou comprovar sua situação de dependência econômica.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que restou comprovada sua condição de companheira do segurado recluso, pelo que requer seja julgado procedente o seu pedido.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É a síntese do necessário.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99.

O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: *"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda"*.

Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: *"O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço"*.

Acrescenta o seu parágrafo único: *"O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário"*.

A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: *"até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social"*.

Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116). Estabelece que *"serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica"* (§ 3º do art. 116) e que *"a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior"* (§ 4º do art. 116).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com instrumento de procuração judicial, acompanhada da declaração de pobreza, firmadas pela autora (fls. 07); comunicação da decisão de indeferimento administrativo do pedido do benefício de auxílio-reclusão pleiteado pela demandante, em 15.06.2011 (fls. 08/09 e 30/31) e cópias de documentos de identificação da autora Patrícia Elaine Alves (fls. 10); Atestado de Permanência Carcerária em nome de Luis Ricardo Storari, indicando que ele se recolheu à prisão em 15.05.2011; comprovantes de endereço, indicando que a autora, Patrícia Elaine Alves, e o recluso, Luis Ricardo Storari, residem na rua Comendador João Cintra, 341 - Centro - Itapira/SP (fls. 15/16); cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS em nome de Luis Ricardo Storari, indicando que seu último vínculo empregatício datou de 25.10.2010; cópia do boletim de ocorrência, em que o indiciado, Luis Ricardo Storari apresenta ter estado civil de convivente (fls. 21); declaração firmada pela autora, atestando viver em união estável com Luis Ricardo Storari (fls. 22); várias fotografias de um casal, sem qualquer identificação (fls. 33/37).

O INSS, em sua contestação (fls. 75/81), colaciona extratos do CNIS em nome da autora, Patrícia Elaine Alves, indicando que ela possui registro junto à empresa Itacapas Comércio e Indústria Ltda, - EPP, de 11.08.2008 a 08.10.2008 (fls. 82); e que Luis Ricardo Storari apresentou cinco vínculos trabalhistas, sendo que o último, se deu entre 01.10.2010 e 25.10.2010, com a empresa Metalúrgica Glimex Ltda. EPP (fls. 84).

A fls. 87/88, constam as oitivas de testemunhas arroladas pela autora, para o fim de comprovar sua situação

marital.

Tanto a testemunha Maria Sueli Franco Batista, como a depoente Nadia Ticiane Batista Sartori Iandra Ferreira Marques, atestam de forma genérica que a autora mantinha uma união estável com Luis Ricardo Storari.

Feita esta rápida explanação, verifica-se que o recluso Eduardo Henrique Medeiros da Silva possuía a qualidade de segurado, por ocasião da prisão (em 15.05.2011 - fls. 14), eis que seu último vínculo empregatício anterior à sua reclusão, datado de 25.10.2010, encontrava-se no interregno de 12 meses previsto pelo art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Desta forma, na data do recolhimento à prisão (15.05.2011 - fls. 14), o recluso ainda mantinha a qualidade de segurado do Regime Geral da Previdência Social, sendo possível, se for o caso, a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Em relação ao limite dos rendimentos, o montante estabelecido pela EC nº 20/98 e pelo artigo 116 do Decreto nº 3.048/99 (R\$ 360,00) vem sendo atualizado por meio de Portaria do Ministério da Previdência Social, cujo limite à época do cárcere correspondia a R\$ 862,11 - Portaria nº 568, de 31.12.2010.

Nesse ponto, revejo meu posicionamento e alinho-me à orientação assente no E. Supremo Tribunal Federal, que decidiu, no julgamento dos Recursos Extraordinários 587365 e 486413, reconhecendo a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, que para a concessão do auxílio-reclusão deve ser considerada a renda do segurado recluso.

Nesse sentido, confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.**

*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*

*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*

*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.*

*(STF - RE 587365 RG/SC - Santa Catarina - data de publicação DJE 08/05/2009 - ATA Nº 13/2009. DJE nº 84, divulgado em 07/05/2009 Rel. min. Ricardo Lewandowski)*

**CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV E ART. 13 DA EC 20/98. SABER SE A RENDA A SER CONSIDERADA PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO DEVE SER A DO SEGURADO RECLUSO OU A DE SEUS DEPENDENTES INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.**

*Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, vencidos os Ministros Celso de Mello, Cármen Lúcia, Eros Grau, Joaquim Barbosa e Menezes Direito. Não se manifestaram os Ministros Cezar Peluso e Gilmar Mendes.*

*(STF RE 587365 RG/SC - Santa Catarina - Repercussão Geral no Recurso DJE 117 - Julgamento: 12/06/2008public 24/06/2008)*

*Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski*

**PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CF. DESTINATÁRIO. DEPENDENTE DO SEGURADO. ART. 13 DA EC 20/98. LIMITAÇÃO DE ACESSO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO IMPROVIDO.**

*I - Nos termos do art. 201, IV, da CF, o destinatário do auxílio-reclusão é o dependente do segurado recluso.*

*II - Dessa forma, até que sobrevenha lei, somente será concedido o benefício ao dependente que possua renda bruta mensal inferior ao estipulado pelo Constituinte Derivado, nos termos do art. 13 da EC 20/98.*

*III - Recurso extraordinário conhecido e provido.*

*(STF - RE 486413 / SP - SÃO PAULO Julgamento: 25/03/2009- Órgão Julgador: Tribunal Pleno DJE 07/05/2008 public 08/05/2009 Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski)*

Esse entendimento foi firmado em detrimento das decisões que consideravam a renda dos dependentes como base para a concessão do benefício.

No que tange ao limite da renda, o segurado não possuía rendimentos à época da prisão, vez que não se encontrava empregado.

Dessa forma, tem-se por não ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº. 20 de 1998. Vale frisar que o § 1º do art. 116 do Decreto nº 3048/99 permite, nesses casos, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado, *in verbis*:

"Art. 116 (...)

§1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado".

No mesmo sentido é a jurisprudência desta C. Corte, que ora colaciono:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. IRREVERSIBILIDADE. CAUÇÃO.**

1. Encontrando-se o segurado desempregado no momento de seu recolhimento à prisão, evidenciada, portanto, a ausência de renda superior ao limite de que trata o art. 13 da EC nº 20/98, os seus dependentes fazem jus ao benefício de auxílio-reclusão.

2. Não é parâmetro aferidor da renda, para fins de concessão do auxílio-reclusão, salário-de-contribuição verificado em momento muito anterior à prisão do segurado, porquanto não tem aptidão de revelar, quando do encarceramento, condição de suficiência financeira que constitua óbice ao deferimento do benefício. Aliás, o § 1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99 sinaliza no sentido de que o salário-de-contribuição a se considerar é aquele da data do efetivo recolhimento à prisão, tanto assim que dispôs ser devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurando quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

3. Diante do regramento estabelecido pela Lei nº 9.494/97, é ínsita a possibilidade de concessão de tutela antecipada e execução provisória contra pessoa jurídica de direito público.

4. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, como é o caso do benefício previdenciário, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada.

5. Dispensável a caução, nos termos do disposto no § 2º do art. 588, c.c. o § 3º do art. 273, ambos do CPC.

6. Agravo de instrumento improvido."

(TRF3 - AG 200203000430311 - AG - Agravo de Instrumento - 164969 - Décima Turma - DJU data:25/05/2005, página: 492 - Data da decisão 26/04/2005 - Data da Publicação 25/05/2005 - Relator Juiz Galvão Miranda)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.**

I - Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

**II - Considerando que o segurado recluso não percebia renda à época de seu recolhimento à prisão, vez que estava desempregado, há que se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do provimento antecipado.**

III - Agravo de instrumento do INSS improvido."

(TRF - 3ª Região - AI 201003000074047 - AI - Agravo de Instrumento - 400821 - Décima Turma - DJF3 CJI data: 25/08/2010 página: 396 - Juiz Sergio Nascimento)

Resta, pois, verificar a comprovação da alegada união estável entre a autora, Patrícia Elaine Alves, e o segurado-recluso, Luis Ricardo Storari.

Nesse ponto, entendo haver restado devidamente comprovada a convivência *more uxorio* da demandante com o recluso, por ocasião da prisão.

Isso porque, há nos autos vários elementos indicativos da existência de tal relacionamento estável.

Explico. A fls. 15/16, há indicativo que tanto Patrícia Elaine Alves como Luis Ricardo Storari residiam em um mesmo endereço, sendo que a correspondência em nome de Luis foi postada em 21.03.2011 (fls. 16). Em seu depoimento, perante o delegado de Polícia de Itapira/SP, o segurado-recluso declarou seu estado civil como sendo de convivente (fls. 21), enquanto que a autora, Patrícia Elaine Alves, apresentou-se, no juízo criminal, como sendo sua mulher (depoimento prestado nos autos do processo nº 195/11 - fls. 115).

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue autora merece ser reconhecido.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data em que houve a prisão de seu companheiro (em 15.05.2011 - fls. 14), eis que o requerimento administrativo (efetivado em 15.06.2011 - fls. 30) se deu dentro do interregno previsto pelo art. 74, I, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, impõe-se a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, dou provimento à apelação da autora, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, para julgar procedente o seu pleito, sendo devido o pagamento das prestações vencidas. A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta Egrégia 8ª Turma (Súmula 111 do E. STJ). O INSS é isento de custas, cabendo somente as em reembolso.

O benefício é de auxílio-reclusão, devido nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91, à Patrícia Elaine Alves, com DIB em 15.05.2011 (data de recolhimento à prisão de seu companheiro, Luis Ricardo Storari). Concedida a antecipação da tutela, para a implantação do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049022-61.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049022-1/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: INES LIMA DE SOUZA DA SILVA
ADVOGADO	: REINALDO FERREIRA TELLES JÚNIOR
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00063-1 1 Vr GUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu marido, José Antonio Afonso da Silva, ocorrida em 11/01/2012.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50).

Apela a parte autora sustentando, em síntese, a comprovação de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 915,05 (novecentos e quinze reais e cinco centavos) pela Portaria MPS nº 02, de 06/01/2012, vigente à época da prisão do marido da autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA.

RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda.  
(...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu marido, estando a relação marital comprovada pela certidão de casamento de fls. 22.

Sendo a requerente esposa do recluso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

O Atestado da Secretaria de Estado da Administração Penitenciária comprova que o marido da autora foi preso em 11/01/2012 (fls. 25).

Consta do extrato do sistema CNIS (fls. 54/56) vínculo empregatício até 24/10/2011, e concessão de auxílio-doença no período de 24/09/2011 a 26/01/2012, restando comprovada a qualidade de segurado do recluso. No entanto, no mês de sua prisão, o segurado recebeu auxílio-doença (fls. 68) no valor de R\$ 1.127,37 (um mil cento e vinte e sete reais e trinta e sete centavos), valor superior ao limite de R\$ 915,05 (novecentos e quinze reais e cinco centavos), estabelecido pela portaria MPS nº 02 de 06/01/2012.

Dessa forma, ausente a comprovação da condição de baixa renda do segurado, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, para manter a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050301-82.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050301-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DIVINA ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : CIRINEU NUNES BUENO  
No. ORIG. : 10.00.00178-5 1 Vr APIAI/SP

## DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 19.04.2011 (fls. 18 verso).

A r. sentença, de fls. 36/37 (proferida em 23.08.2012), julgou a ação procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, consistente em um salário mínimo, a partir da citação. Incluindo o abono anual. Os valores em atraso serão pagos de uma só vez, corrigidos monetariamente a partir do momento em que se tornarem devidos e acrescidos de juros moratórios. A atualização monetária das parcelas vencidas deverá ser feita desde a data de cada vencimento, aplicando-se os índices legais. A partir de 29.06.2009 os valores serão corrigidos e remunerados nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação que lhe conferiu a Lei 11.960/09, aplicando-se-lhes, portanto, os índices da poupança. Concedeu antecipação da tutela. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, estimados em dez por cento sobre o valor da condenação, bem como das despesas processuais, não abrangidas pela isenção de que goza.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, não cumprimento do período de carência legalmente exigido nem comprovação do exercício de atividades rurais no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 07/10, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 27.10.1940) de 24.12.2004, qualificando o marido como lavrador e a autora lavradeira (fls. 07);

- CTPS da requerente sem anotações de contrato de trabalho (fls. 08/10).

A Autarquia juntou a fls. 28/30, consulta efetuada ao sistema DATAPREV, constando que a requerente recebe pensão por morte de trabalhador rural, desde 09.11.1990.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 32/33, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora. Um dos depoentes foi ouvido como informante em razão da amizade íntima com a autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1995, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 78 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que o casamento da autora foi realizado em 2004, ou seja, em momento posterior ao que completou o requisito etário, não servindo como início de prova material.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Observa-se que a requerente recebe pensão por morte desde o ano de 1990. Com o falecimento do ex-marido, cessa a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do atual marido, como pretende, eis que, a Autarquia juntou nova consulta ao sistema DATAPREV (fls. 68), demonstrando que realizou atividades urbanas a

partir de 1994, descaracterizando a condição de rurícola.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, restando cassada a tutela antecipada concedida. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

Oficie-se ao INSS, comunicando-lhe o inteiro teor dessa decisão, para a adoção das providências administrativas cabíveis.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00053 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003804-31.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.003804-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
PARTE AUTORA : WELITON CARLOS DA SILVA  
ADVOGADO : ROGERIO ROCHA DIAS e outro  
REPRESENTANTE : ELIZABETE ALMEIDA CARLOS DA SILVA  
ADVOGADO : ROGERIO ROCHA DIAS e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00038043120124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que WELITON CARLOS DA SILVA objetiva a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) a pessoa *portadora de deficiência* e que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a manter, em favor da parte autora, o benefício assistencial, com data de início de benefício em 23.03.2010 (requerimento administrativo, fls. 31). Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ, fls. 104/107).

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento do reexame necessário (fls. 131/132).

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.**

*I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."  
(STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (23.10.2010) e a data da sentença (31.10.2012), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos).

Assim, no caso em tela, não se aplica a regra prevista no caput do art. 475 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005102-52.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005102-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : EDITE DOS REIS  
ADVOGADO : JOSE VITOR FERNANDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RODRIGO DE AMORIM DOREA e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00051025220124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.47/53), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Atualmente não há incapacidade psiquiátrica.*"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida."*

(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001597-93.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.001597-0/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: LUIZ CARLOS LOPES
ADVOGADO	: DANILO AUGUSTO GARCIA BORGES e outro
No. ORIG.	: 00015979320124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de incidente de impugnação ao pedido de Justiça Gratuita.

A r. sentença julgou improcedente a impugnação, mantendo a concessão da Justiça Gratuita.

O INSS apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo*

*Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.*

De início, saliento cabível recurso de apelação da decisão que julgou improcedente a impugnação ao pedido de justiça gratuita, nos moldes do artigo 17 da Lei nº. 1.060/50, que assim dispõe:

*"Art. 17. Caberá apelação das decisões proferidas em consequência da aplicação desta Lei; a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando a sentença conceder o pedido".*

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA A DECISÃO QUE ACOLHEU IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA PROCESSADA EM APARTADO - RECURSO INCABÍVEL - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - INAPLICABILIDADE - ERRO INESCUSÁVEL E INEXISTÊNCIA DE DÚVIDA OBJETIVA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*1. A Lei nº 1.060/50 - que estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados - prescreve em seu art. 17 que "caberá apelação das decisões proferidas em consequência da aplicação desta Lei", sendo evidente a inadequação do agravo de instrumento na espécie.*

*2. Inaplicável o princípio da fungibilidade recursal na medida em que inexistente dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto, já que o dispositivo legal não é ambíguo e tampouco há divergência doutrinária ou jurisprudencial a respeito.*

*3. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, pois é iterativa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o recurso cabível contra decisão que resolve impugnação a pedido de assistência judiciária gratuita realizada em autos apartados é a apelação.*

*4. Agravo legal improvido.*

*(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 0016635-51.2011.4.03.0000, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2011) .*

No mais, estabelecem os artigos 4º da Lei n. 1.060/50, *in verbis*:

*"Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".*

*"Art. 7º. A parte contrária poderá, em qualquer fase da lide, requerer a revogação dos benefícios de assistência, desde que prove a inexistência ou o desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão."*

Depreende-se da análise do primeiro preceito legal que a parte gozará dos benefícios nele assegurado pela simples afirmação na petição inicial.

Por outro lado, a presunção de necessitado que milita a favor do requerente é relativa, podendo ser afastada caso a parte contrária demonstre a ausência ou a cessação da referida condição.

No caso, verifica-se do conjunto probatório carreado aos autos pelo INSS (fls. 06/09) que os proventos de aposentadoria dos meses de janeiro, fevereiro e março de 2012 (R\$ 2.860,83) auferidos pela parte requerente são suficientes para suportar o custo financeiro do processo.

Ressalte-se, outrossim, que os rendimentos mensais percebidos pela parte autora a partir do ano de 2012 superaram os percentuais previstos para isenção de imposto de renda no mesmo período.

Destarte, uma vez demonstrada pela parte contrária que a situação financeiro-econômica do autor lhe permite arcar com custas e despesas processuais, a decisão proferida pelo MM *a quo* merece reforma.

Colaciono os seguintes julgados desta e. Oitava Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AGRAVO LEGAL. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. POSSIBILIDADE DE AFASTAMENTO NO CASO CONCRETO.*

*I - Agravo legal, interposto por Waldenor Messias dos Santos, em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, com fundamento no art. 557 do CPC, mantendo a sentença que julgou procedente a Impugnação ao Pedido de Assistência Judiciária, revogando os benefícios da justiça gratuita anteriormente deferidos e condenando o impugnado ao pagamento, a favor do impugnante, do décuplo das custas judiciais devidas, a teor do art. 4º, § 1º, da Lei nº 1060/50.*

*II - O agravante alega que o direito à gratuidade da justiça é um direito subjetivo público, que deve ser amplo, capaz de abranger a todos aqueles que declarem sua insuficiência de recursos, pelo fato de não possuir condições financeiras para arcar com as despesas e custas processuais sem prejuízo próprio ou de sua família. Sustenta que para a concessão da gratuidade basta a declaração de pobreza, nos termos do disposto na Lei nº 1050/60. Apresenta rol de suas despesas (prestação com aluguel, condomínio, telefone, água, luz, despesas escolares em estabelecimento de ensino particular, prestação de veículo e despesas de alimentação), a fim de comprovar que não tem condições de arcar com as despesas processuais sem o já mencionado prejuízo próprio ou de sua família.*

*III - O art. 4º, § 1º, da Lei 1060/50, dispõe que a mera declaração da parte a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência. Todavia, no caso dos autos, verifico que o ora recorrente recebe benefício de aposentadoria, no valor de R\$ 1.306,71; além de remuneração de R\$ 2.111,82 (na competência 09/2009).*

*IV - Restou afastada a presunção juris tantum da declaração de hipossuficiência apresentada na demanda previdenciária.*

*V - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.*

*VI - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.*

*VII - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.*

*VIII - Agravo legal improvido.*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1552907 JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, Data do Julgamento 18/03/2013; e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. IMPUGNAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*(...)*

*- A parte autora não tem direito a percepção dos benefícios da justiça gratuita, vez que há nos autos comprovante de pagamento de benefício previdenciários, com a informação de que a autora possui aposentadoria com renda mensal março/2010 de R\$ 2.025,18 (dois mil, vinte e cinco reais e dezoito centavos), e que recebeu até fevereiro/2010 remuneração de R\$ 3.316,12 (três mil, trezentos e dezesseis reais e doze centavos). (g/n)*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz aos benefícios. Decisão objurgada mantida.*

*(...)*

*(TRF3, AC 1700399, Processo nº 0047469-13.2011.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 01/06/2012).*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. EMPREGADORA RURAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA SUPOSTAMENTE ENGANOSA PARA FINS DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DO DELITO CAPITULADO NO ART. 299 DO CP. REQUISICÃO DE INQUÉRITO*

*POLICIAL. DESNECESSIDADE. REVOGAÇÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*

*- A parte autora não se afigura trabalhadora rural, mas verdadeira empregadora rural que, à vista do pedido formulado na inicial, não preencheu os requisitos necessários à sua aposentadoria.*

*- A declaração de pobreza, para fins de obtenção dos benefícios da assistência judiciária, constitui ato sujeito à posterior verificação do Juiz, a ser feita, de ofício ou a requerimento da parte contrária, o que descaracteriza o crime de falsidade ideológica, no caso de a mesma ser enganosa.*

*- Demonstrada nos autos a propícia situação financeira da parte autora, mister se faz a revogação dos benefícios da justiça gratuita. (g/n)*

*- Reduzida a verba honorária para 10% do valor da causa, devidamente atualizada, nos termos do Provimento nº 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.*

*- Mantida a condenação ao pagamento do décuplo das custas processuais, nos termos do art. 4.º, § 1.º, da Lei 1.060/50, diante da patente situação econômica favorável do demandante.*

*- Recurso de apelação parcialmente provido".*

*(TRF3, AC 1222631, Processo nº 0035382-64.2007.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJU 23/01/2008, p. 478).*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do INSS, para revogar os benefícios da Justiça Gratuita.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000513-42.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.000513-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : IVETE DA SILVA  
ADVOGADO : KAREM DIAS DELBEM e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005134220124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.42/44), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*A Sra. Ivete da Silva é portadora de Episódio Depressivo Leve, condição essa que não a incapacita para o trabalho.*"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida.*"

(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00057 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001761-43.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.001761-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : MARCIO JACINTO DUARTE  
ADVOGADO : LUCIENE PILOTTO DO NASCIMENTO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00017614320124036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, impetrado em 31.07.2012, objetivando a análise de requerimento administrativo.

Às fls. 39, foi concedida a medida liminar, datada de 02.08.2012.

O juízo a quo julgou procedente o pedido concedendo a segurança, para determinar que a autoridade coatora conclua o pedido de revisão do benefício previdenciário do impetrante.

Sem recurso voluntário.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Aplicável o artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, como já pacificou o Superior Tribunal de Justiça. Em voto proferido no Recurso Especial nº 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

*"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos ? propriamente ditos ? arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.*

*Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).*

*Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. Hermenêutica e aplicação do direito. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).*

*Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)"*

Diante dos numerosos precedentes, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, in verbis:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Trata-se de remessa oficial de sentença que concedeu a segurança pleiteada, para determinar que a autoridade coatora dê seguimento ao processo administrativo.

A obrigação de fazer, *in casu subjectus*, não é a implantação do benefício, mas a apreciação do processo administrativo até seus ulteriores termos, a fim de se verificar o direito do segurado à aposentadoria pleiteada. Assim, presente o interesse de agir do impetrante, pela adequada via do mandamus.

O trâmite de procedimento administrativo é conceituado como o caminho a ser percorrido pela Administração a fim de cumprir determinadas formalidades seqüenciais para chegar ao ato final.

Lúcia Valle Figueiredo ensina que "todos os atos que atinjam diretamente o administrado podem ensejar mandado de segurança (...) No procedimento administrativo, qualquer ato deflagrador de coação indevida, per se, sem necessidade do ato final, já é passível de ser impugnado por meio do remédio heróico" .

Desse modo, é cabível a impetração deste writ constitucional, consagrando a sujeição do ato administrativo ao controle de legitimidade pelo órgão jurisdicional.

Acrescente-se que a Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, assim dispõe:

*"Art. 59. Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida."*

*§ 1º Quando a lei não fixar prazo diferente, o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente.*

*§ 2º O prazo mencionado no parágrafo anterior poderá ser prorrogado por igual período, ante justificativa explícita." (gn)*

A respeito, os julgados in verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CARACTERIZAÇÃO DE ATO OMISSIVO PRATICADO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. PRESIDENTE DA JUNTA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE ALAGOAS.*

*É omissiva a demora de dez meses da Junta de Recursos da Previdência Social de Alagoas em apreciar e julgar pleito de concessão de aposentadoria especial pelo exercício de atividades nocivas.*

*A concessão de mandado de segurança deve ser deferida quando o direito do impetrante se mostre razoável e a demora da decisão venha a lhe provocar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*Porém, o julgamento administrativo do pedido de aposentadoria não se vincula à decisão em processo de justificação judicial, por ser este um procedimento de jurisdição voluntária, sem força jurisdicional.*

*Remessa oficial improvida."*

*(REO n.º 200180000053828/AL, TRF 5ª Região, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Machado Cordeiro, j. 08.06.2004, DJ 27.07.2004, p. 265).*

*"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO*

*OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. RECEBIMENTO DE PEDIDO DE APOSENTADORIA. RECUSA. DIREITO DE PETIÇÃO. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA.*

1. Não há que se falar em decadência do writ quando o ato apontado como coator corresponde a uma omissão da Administração, uma vez que contínuo, não se podendo determinar o seu termo a quo.

2. O direito de petição é garantido constitucionalmente no artigo 5º, inciso XXXIV, da Lei Magna, bem como pelo princípio da eficiência, que vela pela qualidade do serviço público.

3. Hipótese em que deve ser assegurado à impetrante o direito ao recebimento e processamento de seu pedido de aposentadoria no órgão previdenciário.

4. Remessa oficial improvida."

(REOMS nº 200283000147457/PE, TRF 5ª Região, 4ª Turma, j. 14.10.2003, DJ 21.11.2003, p. 620).

*In casu*, o requerimento administrativo foi protocolizado em 15.02.2012 e, quando do ajuizamento do presente writ (em 31.07.2012), ainda pendia de apreciação pelo INSS. Por outro lado, a autoridade impetrada informou em 14.08.2012 que a revisão "*está sendo analisada e assim que concluída informaremos a esse Juízo*" (fls. 44).

O desate do litígio em sede administrativa não prejudica o exame do mérito na instância judicial.

O processamento do pleito na via administrativa e conseqüente deferimento de benefício previdenciário não se deu por iniciativa espontânea da autoridade impetrada, mas em cumprimento de determinação liminar proferida neste "mandamus". Na hipótese, não se configura causa superveniente a afastar o interesse processual do impetrante no julgamento do mandado de segurança.

Nesse contexto, em face do decurso de tempo para obtenção de posicionamento oficial definitivo do Órgão Previdenciário, configurada a conduta omissiva da autoridade impetrada.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003281-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003281-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : ANTONIO IA DE QUEIROZ  
ADVOGADO : ARILTON VIANA DA SILVA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CUBATAO SP  
No. ORIG. : 00098715420128260157 2 Vr CUBATAO/SP

#### DECISÃO

Antonio Ia de Queiroz ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS com a finalidade de obter a concessão de aposentadoria especial, com pedido sucessivo de conversão do tempo especial em comum.

Sobreveio decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada (fls. 198/199).

Inconformado, o autor interpôs o presente agravo de instrumento, pleiteando a reforma de referida decisão, ao argumento de que preencheu todos os requisitos à concessão da tutela antecipada.

#### DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos do art. 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

*Ab initio*, convém tecer histórico acerca da aposentadoria especial.

Foi instituída pela Lei nº 3.807/60 (art. 31), sendo concedida ao segurado que, contando no mínimo com 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuição, tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo. Referido diploma legal restou regulamentado pelos Decretos nº 53.831/64, e 63.230/68, que elencaram os serviços tidos por insalubres, perigosos ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Cumprir observar que o § 1º da Lei nº 5.527/68 dispôs que "as categorias profissionais que até 22 de maio de 1968 faziam jus à aposentadoria de que trata do artigo 31 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, em sua primitiva redação e na forma do Decreto nº 53.831, de 24 de março de 1964, mas que foram excluídas do benefício por força da nova regulamentação aprovada pelo decreto nº 63.230, de 10 de setembro de 1968, conservarão direito a esse benefício nas condições de tempo de serviço e de idade vigentes naquela data".

Com a vigência da Lei nº 5.440-A/68, o art. 31 da Lei nº 3.807/60 experimentou modificação, com a supressão do requisito etário.

Por seu turno, a Lei nº 5.890/73 (art. 9º) e os Decretos nº 72.771/73 (art. 71 e ss.) e 77.077/76 (art. 38), mantiveram a disciplina acerca da matéria, salvo no que tange à carência, a qual restou reduzida de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos de contribuição, certo que, a partir da vigência dos mencionados Decretos, passou a corresponder a 60 (sessenta) contribuições mensais. Observe-se, ainda, que o Decreto nº 72.771/73 revogou expressamente o Decreto 63.230/68, acima referido.

O Decreto nº 83.080/79, regulamentando novamente a temática, reclassificou as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais, tidas por perigosas, insalubres ou penosas, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável à parte autora (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, p. 355).

Por oportuno, de se notar que as atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas, ou ainda mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR, *in verbis*:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

A partir do advento da Lei nº 8.213/91, a benesse passou a ser devida ao segurado que tivesse trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em condições especiais que

prejudicassem a saúde ou a integridade física, observando-se a carência de 180 meses (art. 25, II), ou conforme tabela do art. 142 dessa Lei, para os segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91 (advento da Lei de Benefícios).

Consigne-se que, conforme previsão do art. 58 da citada lei, a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei específica. Observe-se, porém, que tal norma sequer chegou a ser editada, de sorte tal que os misteres tidos por insalubres ou perigosos continuariam a ser disciplinados pelos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, a teor do art. 152 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, à míngua de regulamentação específica, subsistiram as listas de atividades especiais até então existentes. É dizer: o mero enquadramento do labor a qualquer das atividades insertas no rol legalmente estabelecido bastava à configuração da especialidade do serviço. Tratava-se, a bem ver, de presunção legal.

Após, a Lei n.º 9.032/95, alterando o art. 57 da Lei n.º 8.213/91, dispôs que:

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

"§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Do cotejo dos dispositivos mencionados, verifica-se que a referida lei passou a exigir comprovação do tempo de serviço especial.

Em consequente, a partir dessa normatividade, tornou-se imperiosa a apresentação de formulários SB-40 e DSS-8030 devidamente preenchidos.

No evoluir legislativo, sobreveio a Lei n.º 9.528/97, a qual passou a exigir laudo pericial à prova do desempenho do ofício pernicioso para todos os agentes reputados agressivos.

Averbe-se, a propósito, que o ruído, por sua especificidade, sempre demandou a existência de laudo técnico comprobatório.

Ainda com relação ao agente agressivo ruído, o item 1.1.6 do quadro relativo ao art. 2º do Decreto n.º 53.831/64 e item 1.1.5, do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79, consideravam insalubre labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 e 90 dB, respectivamente.

Na medida em que tais atos tiveram vigência simultânea, prevalece a disposição mais favorável ao segurado (limite de 80 dB). A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Colendo STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CÔMPUTO. LEI EM VIGOR AO TEMPO DO EFETIVO EXERCÍCIO. OBSERVÂNCIA. DECRETOS 53.831/1964 E 83.080/1979. REPRISTINAÇÃO DADA PELOS DECRETOS 357/1991 E 611/1992. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. 80 OU 90 DECIBÉIS ATÉ A ENTRADA EM VIGOR DO DECRETO N. 2.172/1997. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO. DECRETO 3.048/1999 ALTERADO PELO 4.882/2003. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O tempo de serviço é regido pela legislação em vigor ao tempo em que efetivamente exercido, o qual é incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, que não pode sofrer prejuízo em virtude de inovação legal.

2. Embora tenha havido revogação do Decreto n. 53.831/1964 pelo artigo 2º do Decreto n. 72.771/1973, o certo é que o artigo 295 do Decreto n. 357/1991, seguido do Decreto n. 611/1992, em franca repristinação, determinou a observância dos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/1979 e o Anexo do Decreto n. 53.831/1964 para efeito de concessão de aposentadorias especiais, o qual estabelecia como nociva a atividade sujeita a exposição ao ruído de 80 dB.

3. A Terceira Seção desta Corte firmou a compreensão de que deve ser considerado insalubre o tempo de exposição permanente a pressões sonoras superiores a 80 e a 90 decibéis até a vigência do Decreto n. 2.172/1997, que revogou o Decreto n. 611/1992.

4. Hipótese em que a própria Autarquia reconheceu os percentuais de 80 dB ou 90 dB, conforme disposto no

artigo 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n. 57, de 10 de outubro de 2001.

5. O Decreto n. 4.882/2003, ao alterar o item 2.0.1 de seu anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, reduziu o limite de tolerância do agente físico ruído para 85 decibéis. No entanto, sua observância se dará somente a partir de sua entrada em vigor, em 18/11/2003.

6. Uma vez que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao tempo do efetivo exercício, não há como atribuir retroatividade à norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.

7. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, Resp nº 1105630, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 23/06/2009, DJE 03/08/2009)

Feito esse resumo, cumpre esclarecer que, conforme entendimento sedimentado nos Tribunais, a legislação a ser aplicada em casos como o presente é aquela vigente à época em que foi exercida a atividade tida por insalubre.

*In casu*, o demandante alega ter laborado em condições especiais por mais de 30 (trinta) anos, nos seguintes períodos: de 01/10/76 a 15/05/1992, de 25/08/93 a 11/11/1995, de 15/12/1995 a 25/05/1998, de 20/05/1998 a 28/12/2001, de 24/12/2001 a 06/06/2003, de 07/07/2003 a 05/10/2005 e de 10/10/2005 a 07/01/2008, perfazendo o tempo necessário à obtenção de aposentadoria especial.

Observo, entretanto, que os documentos carreados neste instrumento não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado.

Para constatar se as atividades laborativas indicadas efetivamente foram desenvolvidas sob condições especiais, há necessidade de ampla dilação probatória, análise inviável nesta seara recursal em sede de cognição sumária.

Ressalte-se que o benefício foi indeferido na via administrativa em 3 (três) ocasiões, 13/06/2005, 17/08/2009 e 13/04/2011, de modo que os fatos narrados nos autos demandam apreciação judicial a ser realizada sob o crivo do contraditório.

Dessa forma, é forçoso reconhecer que, por ora, inexistente verossimilhança nas alegações feitas pela parte autora, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela. A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O agravante alega que desenvolveu atividades laborativas junto às empresas Dyana Engenharia Ltda., de 25/10/1976 a 18/02/1977; Control S/A, de 14/03/1988 a 31/05/1991; Villares S/A, de 01/06/1991 a 31/01/1994; Comsat S/A, de 01/02/1994 a 16/03/1995 e BT Latam Brasil Ltda., de 17/03/1995 até a presente data.

II - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.

III - O pedido de aposentadoria restou indeferido na esfera administrativa, pelo que merece exame no âmbito judicial, assim como o pleito de averbação, sob o crivo do contraditório.

IV - As afirmações produzidas pelo autor, agravante, poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória.

V - Recurso improvido.

VI - Agravo regimental prejudicado."

(TRF 3ª Região, AI nº 00149654120124030000, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 01/10/2012, e-DJF3 11/10/2012)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. TUTELA ANTECIPADA.

- Inexistência de prova inequívoca a levar o juízo ao convencimento da verossimilhança da alegação.

- Razões do recurso e documentos que o instruem insuficientes à concessão da medida pretendida.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AI nº 00730737820034030000, Oitava Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, j. 31/05/2010, e-DJF3 27/07/2010)

Assim, há de se aguardar a realização de instrução probatória perante o órgão julgador singular, sob o crivo do contraditório, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando então poderá ser

renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sentença.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme o disposto no artigo 527, I, c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003489-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003489-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : APARECIDA FELIPE DA SILVA  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP  
No. ORIG. : 12.00.00057-8 2 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Aparecida Felipe da Silva ajuizou ação de cunho previdenciário em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição cumulada com pedido de reconhecimento de tempo de serviço especial e sua conversão em tempo comum.

Sobreveio decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada (fl. 72), o que propiciou a oferta deste agravo de instrumento pela parte autora, ao argumento de que restaram demonstrados os requisitos necessários à obtenção da tutela pretendida.

#### DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos do art. 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

A Previdência Social no Brasil, no atual ordenamento jurídico, entre outros benefícios, garante aos trabalhadores urbanos e rurais aposentadoria por tempo de contribuição e aposentadoria por idade. Nos termos do art. 201, § 7º,

da Constituição, a aposentadoria por tempo de contribuição exige 35 (trinta e cinco) anos de serviço/contribuição para o homem e 30 (trinta) anos para a mulher.

A aposentadoria proporcional por tempo de serviço foi extinta pela Emenda Constitucional 20/98, remanescendo o direito para os trabalhadores que tenham adimplido os requisitos (30 anos para o homem e 25 para a mulher) até 15/12/1998. Para aqueles que haviam ingressado no RGPS e não completaram o tempo até o advento da Emenda, podem ainda aposentar-se proporcionalmente, mas submetidos a regra de transição que prevê idade mínima e acréscimo sobre o tempo faltante (pedágio).

Contudo, a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço integral, pelos trabalhadores que já estavam no RGPS quando da Emenda 20, não está sujeita a qualquer regra de transição, não havendo se falar em idade mínima ou pedágio, incidentes somente na aposentadoria proporcional. Tal entendimento, inclusive, foi adotado pela própria autarquia previdenciária, desde a Instrução Normativa nº 57/2001 e, mais recentemente, conforme Instrução Normativa nº 11/2006 (art. 109, I).

Por fim, quanto à exigência do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, temos que foi abrandada pelo art. 3º, § 1º, Lei 10.666/2003, que assim dispôs:

"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§ 1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

No caso dos autos, a autora sustenta que até a data de 01.03.2012 perfaz um total de 28 (vinte e oito) anos e 7 (sete) dias de atividade laborativa (fl. 9), o que lhe garante o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de forma proporcional.

Aduz que trabalhou em atividades especiais nos períodos de 20/12/1988 a 31/07/1990, de 01/08/1990 a 24/05/1991, de 04/02/1992 a 31/03/1992, de 01/04/1992 a 01/03/2012, os quais devem ser convertidos em tempo comum (fl. 9).

Observo, entretanto, que os documentos carreados neste instrumento não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado.

Para constatar se as atividades laborativas indicadas, principalmente os períodos trabalhados sob condições especiais, estão devidamente comprovados, há necessidade de ampla dilação probatória, análise inviável nesta seara recursal em sede de cognição sumária.

Ressalte-se que o benefício pleiteado foi indeferido na via administrativa, de modo que os fatos narrados nos autos demandam apreciação judicial a ser realizada sob o crivo do contraditório.

Dessa forma, é forçoso reconhecer que, por ora, inexistente verossimilhança nas alegações feitas pela parte autora, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela. A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.**

I - O agravante alega que desenvolveu atividades laborativas junto às empresas Dyana Engenharia Ltda., de 25/10/1976 a 18/02/1977; Control S/A, de 14/03/1988 a 31/05/1991; Villares S/A, de 01/06/1991 a 31/01/1994; Comsat S/A, de 01/02/1994 a 16/03/1995 e BT Latam Brasil Ltda., de 17/03/1995 até a presente data.

II - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.

III - O pedido de aposentadoria restou indeferido na esfera administrativa, pelo que merece exame no âmbito judicial, assim como o pleito de averbação, sob o crivo do contraditório.

IV - As afirmações produzidas pelo autor, agravante, poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase

instrutória.

V - Recurso improvido.

VI - Agravo regimental prejudicado."

(TRF 3ª Região, AI nº 00149654120124030000, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 01/10/2012, e-DJF3 11/10/2012)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. TUTELA ANTECIPADA.

- Inexistência de prova inequívoca a levar o juízo ao convencimento da verossimilhança da alegação.

- Razões do recurso e documentos que o instruem insuficientes à concessão da medida pretendida.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AI nº 00730737820034030000, Oitava Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, j. 31/05/2010, e-DJF3 27/07/2010)

Assim, há de se aguardar a realização de instrução probatória perante o órgão julgador singular, sob o crivo do contraditório, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando então poderá ser renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sentença.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme o disposto no artigo 527, I, c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004258-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004258-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : JOSE LORIVAL TANGERINO  
ADVOGADO : JOSÉ LORIVAL TANGERINO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00092193920104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

José Lorival Tangerino ajuizou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com a finalidade de obter aposentadoria especial.

O juízo singular revogou o benefício de assistência judiciária gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais, sob pena de cancelamento da distribuição (fl. 38).

Inconformado, o autor interpôs o presente agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão, ao argumento de que faz jus à concessão da gratuidade judiciária, nos termos da Lei 1.060/1950.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

É noção cediça que o deferimento da justiça gratuita dá-se à vista de simples afirmação, na exordial, de que a parte não reúne condições para arcar com as custas processuais e verba honorária (art. 4º, *caput*, da Lei nº 1.060/50).

Nesse contexto, vem à lembrança o estatuído no § 1º do mencionado artigo, segundo o qual é, presumivelmente, pobre, até prova em contrário, quem afirmar esta condição, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Na espécie, verifica-se do extrato obtido através do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (documento anexo) que o demandante é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, cujo valor atual corresponde a R\$ 2.295,78 (dois mil, duzentos e noventa e cinco reais e setenta e oito centavos). Ademais, o autor também é advogado, tendo ajuizado, inclusive, a ação em causa própria.

Assim, ao revogar a gratuidade judiciária, o MM. Juízo *a quo* exerceu poder que lhe confere o disposto no artigo 5º da Lei nº 1.060/50, *contrario sensu*, que estabelece que "*o juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas*." Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUSTIÇA GRATUITA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PROVA PERICIAL. ÔNUS DA PARTE. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO CARACTERIZADA. BANCÁRIO. DOCUMENTOS JUNTADOS POSTERIORMENTE À PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

I - Não obstante o art. 4º da Lei n. 1.060/50 preceitue que a parte poderá gozar do benefício da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e dos honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família, tal presunção legal pode ser infirmada pela existência de prova em contrário, o que ocorreu no caso dos autos, em face dos documentos que atestam a capacidade econômica do autor em arcar com as custas do processo, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC nº 00136817919994036102, **Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18.10.2005, v.u., DJU 16.11.2005, p. 498**)

" AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREPARO - DECISÃO QUE INDEFERE O BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA - LEI 1.060/50 - POSSIBILIDADE - AGRAVO IMPROVIDO.

- Sendo o objeto do agravo a questão da assistência judiciária, não se pode deixar de conhecer o recurso pela ausência do preparo.

- O benefício da assistência judiciária será concedido mediante simples afirmação do requerente de que não está em condições de suportar o pagamento das custas do processo, bem como dos honorários advocatícios, sem prejuízo da própria manutenção ou de sua família. Contudo, é ressalvada ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso.

- "*In casu*", o agravante "é solteiro, funcionário público e percebe um bom salário".

- Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, AI nº 00424970520034030000, **Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 10/09/2007, v.u., DJU 04/10/2007, p. 381**).

Tais as circunstâncias, tratando-se de recurso em manifesto confronto com jurisprudência consagrada, NEGÓCIOS DE SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

Dessa forma, determino ao agravante que recolha o valor referente ao preparo exigido à interposição deste recurso (cf. STJ, AGA nº1122934, Rel. Min. Humberto Martins, j. 04/08/2009, v.u., DJE 17/08/2009).

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006220-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006220-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES GOMES  
ADVOGADO : MARCO ANTÔNIO BARBOSA DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00000073220134036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Maria de Lourdes Gomes ajuizou ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sobreveio decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada (fls. 44/45), o que ensejou a interposição deste agravo de instrumento pela autora, ao argumento de que foram atendidas as exigências à implantação do benefício pretendido.

#### DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (artigos 25,

I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso dos autos, observo que os documentos carreados neste instrumento não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado.

Não obstante a conclusão do laudo pericial no sentido de que a autora está incapacitada total e definitivamente para o exercício de atividade laborativa, é necessário destacar que tais documentos, por si só, não são aptos para comprovar a carência mínima de doze contribuições nem a qualidade de segurada, ou seja, deles não se extrai a conclusão de que a requerente faz jus ao benefício pleiteado.

Dessa forma, é forçoso reconhecer que, por ora, inexistente verossimilhança nas alegações feitas pela parte autora, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela. A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.

- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.

- agravo de instrumento a que se nega provimento. Prejudicado o pedido de reconsideração."

(TRF 3ª Região, AI nº 00181128020094030000, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, DJF3 30/03/2010, p. 1000)

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSENCIA DE PRESSUPOSTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

- Ausência de prova inequívoca acerca da incapacidade.

- agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AI nº 00032775320104030000, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 04/10/2010, p. 2033)

Assim, há de se aguardar o término da instrução probatória perante o órgão julgador singular, sob o crivo do contraditório, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando então poderá ser renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sentença.

Afigura-se, assim, que o recurso colide com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme o disposto no artigo 527, I c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006363-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006363-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : AUGUSTA FELICIANO DA SILVA  
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACUPIRANGA SP  
No. ORIG. : 00004420620138260294 1 Vr JACUPIRANGA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Augusta Feliciano da Silva com o objetivo de reformar a decisão que determinou que o autor complementasse a inicial para instruir a contrafé com cópia integral dos documentos que acompanharam a inicial.

## DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De acordo com o disposto no art. 525, I e II, do CPC, compete ao agravante instruir seu recurso com cópias dos documentos obrigatórios (decisão impugnada, certidão da respectiva intimação e procurações outorgadas aos advogados de ambas as partes), além das peças necessárias à plena compreensão da controvérsia trazida a juízo.

É importante ressaltar que a falta de quaisquer desses documentos acarreta a negativa de seguimento da impugnação. A respeito, confirmam-se os seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ART. 522 DO CPC - AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE DE SE AFERIR A TEMPESTIVIDADE DO RECURSO - NÃO CONHECIMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM - CORRETA INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS FEDERAIS ENVOLVIDOS NA CONTROVÉRSIA.

- A ausência da certidão de intimação da decisão agravada, peça obrigatória à formação do agravo de instrumento do art. 522 do CPC, acarreta o não conhecimento do recurso, salvo se houver a possibilidade de se aferir sua tempestividade por outro meio.

- Hipótese em que os elementos de prova juntados aos autos não permitiram ao Tribunal de origem aferir, de forma inequívoca, a data em que o procurador do recorrente teria sido intimado da decisão agravada.

- Recurso especial conhecido mas improvido."

(STJ, REsp nº 649137, Segunda Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 20/10/2005, DJ 21/11/2005)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. EXIGÊNCIA DO ARTIGO 525 INCISO I DO CPC. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando a documentação apresentada, entendeu por negar seguimento ao agravo de instrumento, ante a ausência da certidão de intimação da decisão agravada, documento indispensável a interposição do recurso (CPC, art. 525, I).

II - A certidão exigida não pode ser suprida pelo documento de notificação da AASP, que possui caráter meramente informativo e não substitui a cópia de publicação no diário oficial de justiça, ou a cópia da certidão lançada nos autos, vez que não se trata de documento oficial de publicação.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - Diante de tais elementos, não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E.

Corte e do C. STJ.

V - Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região, AI nº 00301060320124030000, Oitava Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 27/05/2013, e-DJF3 12/06/2013)

*In casu*, o agravante deixou de juntar cópias das seguintes peças, tidas como obrigatórias à interposição do presente recurso: decisão impugnada e certidão da respectiva intimação.

Ante o exposto, outra solução não há senão **NEGAR SEGUIMENTO** ao recurso, com fulcro no artigo 527, I, c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do CPC, por inadmissibilidade decorrente da deficiência de instrução.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009851-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009851-0/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
AGRAVANTE	: JOSE ANTONIO DE LIMA
ADVOGADO	: LUIZ AUGUSTO MACEDO
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 00022822320138260077 2 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

José Antonio de Lima ajuizou ação de cunho previdenciário em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando a concessão de auxílio-doença.

Sobreveio decisão que, nos termos da Resolução nº 541/07, do Conselho da Justiça Federal, nomeou Walter de Oliveira Sobrinho, médico clínico geral, para a realização de perícia médica no agravante (fl. 52).

Inconformado, o autor interpôs agravo de instrumento, visando à reforma da referida decisão, "porque a sua especialidade não coincide com as doenças experimentadas pelo paciente a ser examinado" (sic, fl. 4).

#### DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência

dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Observo ser prescindível a realização de perícia por médico especialista, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, § 1º, do Código de Processo Civil. A respeito do tema, confira-se:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E/OU AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. DESCABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora

3. O laudo pericial foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista.

4. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00194133320124039999, Sétima Turma, Rel. Juiz Conv. Douglas Gonzales, j. 17/06/2013, e-DJF3 26/06/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica.

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AI nº 00050876320104030000, Oitava Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, j. 18/10/2010, e-DJF3 27/10/2010)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012591-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012591-3/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : PATROCINIA PEREIRA  
ADVOGADO : UENDER CASSIO DE LIMA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP  
No. ORIG. : 00004768320138260357 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração interposto por Patrocínia Pereira, da decisão proferida a fls. 41/42v., que deu parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que a autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito no Juízo de origem em seus ulteriores termos.

Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão merece reforma, vez que formulou requerimento na via administrativa e o benefício foi concedido até 12/12/2012.

É o relatório.

Compulsando os autos verifico que a ora embargante propôs ação previdenciária, em 05/03/2013, pretendendo o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Os documentos juntados a fls. 30/31 demonstram que o pleito foi formulado perante o Instituto Autárquico, tendo o benefício de auxílio-doença sido concedido no período de 12/09/2012 a 12/12/2012. Assim, reconsidero a decisão de fls. 41/42v., pelo que passo a decidir.

Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Assiste razão à agravante.

Muito embora, em casos semelhantes, venha decidindo pela suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente, esclareço que assim tenho feito visando, principalmente, os interesses dos segurados, que acabam por aguardar todo o processamento da demanda para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Neste caso, contudo, observo que já houve pedido administrativo, como demonstram os documentos de fls. 30/31, indicando a cessação do benefício em 12/12/2012, não havendo que se exigir o prévio exaurimento da via administrativa, sobretudo, em atenção à garantia constitucional do direito de ação, que assegura a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada (CF, artigo 5º, inc. XXXV).

Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

*Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.*

No mesmo sentido o julgado a seguir colacionado:

*PROCESSUAL CIVL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - DESNECESSIDADE - PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.*

*1- Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, o interesse de agir.*

*2- Noticiado nestes autos que houve requerimento administrativo da aposentadoria por invalidez após o ajuizamento da ação, em cumprimento ao pedido liminar deferido por este Relator, sendo concedido ao agravado, no entanto, auxílio-doença ao invés do benefício pleiteado, resta caracterizada a pretensão resistida por parte da Autarquia Previdenciária.*

*3- Estando prejudicada a preliminar suscitada nos autos principais (ausência do prévio requerimento administrativo), cessa o interesse processual ao agravante, implicando, por via de consequência, a perda de objeto do presente recurso.*

*4- Agravo de instrumento prejudicado.*

*(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 239523 Processo: 200503000562630 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data da decisão: 15/05/2006 Documento: TRF300104153 DJU DATA:20/07/2006 PÁGINA: 610 Relator(a) JUIZ NELSON BERNARDES)*

Por fim, não obstante enxergue, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, entendo, igualmente, que não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tal nuance.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração e dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o regular processamento da ação.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017559-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017559-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : LUCIMARA DE FATIMA BEZERRA  
ADVOGADO : MANOEL EDSON RUEDA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BORBOREMA SP  
No. ORIG. : 13.00.00042-2 1 Vr BORBOREMA/SP

#### DECISÃO

Lucimara de Fátima Bezerra ajuizou ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando o restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, cumulada com indenização por danos morais.

Sobreveio decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada (fls. 53/53v), o que ensejou a interposição deste agravo de instrumento pela autora, ao argumento de que foram atendidas as exigências à implantação do benefício pretendido.

#### DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (arts. 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso dos autos, observo que os documentos carreados neste instrumento não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado.

É necessário destacar que tais documentos, por si só, não são aptos para comprovar o atual estado de saúde do agravante, ou seja, deles não se extrai a conclusão de que o quadro apresentado pela autora indique incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa, sendo necessária, à eventual antecipação dos efeitos da tutela, a avaliação de perito judicial.

A constatação da incapacidade da agravante ao trabalho demanda ampla dilação probatória, análise inviável nesta seara recursal em sede de cognição sumária.

Não obstante a agravante tenha obtido administrativamente o benefício de auxílio-doença no período de 24/06/2012 a 31/10/2012, o fato é que os documentos coligidos aos autos não são aptos a supedanear o restabelecimento de tal benefício.

Dessa forma, é forçoso reconhecer que, por ora, inexistente verossimilhança nas alegações feitas pela parte autora, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela. A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.

- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.

- agravo de instrumento a que se nega provimento. Prejudicado o pedido de reconsideração."

(TRF 3ª Região, AI nº 00181128020094030000, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, DJF3 30/03/2010, p. 1000)

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

- Ausência de prova inequívoca acerca da incapacidade.

- agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AI nº 00032775320104030000, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 04/10/2010, p. 2033)

Assim, há de se aguardar a realização de instrução probatória, com avaliação de perito médico, perante o órgão julgador singular, sob o crivo do contraditório, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando então poderá ser renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sentença.

Afigura-se, assim, que o recurso colide com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme o disposto no artigo 527, I c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017863-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017863-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : ANTONIO SOARES NUNES  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO ALVES DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00032601520134036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Antonio Soares Nunes ajuizou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com a finalidade de obter aposentadoria especial.

O juízo singular indeferiu o benefício de assistência judiciária gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais, sob pena de cancelamento da distribuição (fls. 87/87v).

Inconformado, o autor interpôs o presente agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão, ao argumento de que faz jus à concessão da gratuidade judiciária, nos termos da Lei 1.060/1950.

#### DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

É noção cediça que o deferimento da justiça gratuita dá-se à vista de simples afirmação, na exordial, de que a parte não reúne condições para arcar com as custas processuais e verba honorária (art. 4º, *caput*, da Lei nº 1.060/50).

Nesse contexto, vem à lembrança o estatuído no § 1º do mencionado artigo, segundo o qual é, presumivelmente, pobre, até prova em contrário, quem afirmar esta condição, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Na espécie, verifica-se do extrato obtido através do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (documento anexo) que o demandante auferia rendimento mensal correspondente a R\$ 4.099,34 (quatro mil, noventa e nove reais e trinta e quatro centavos), suficientes para suportar o custo financeiro do processo.

Assim, ao indeferir a gratuidade judiciária, o MM. Juízo *a quo* exerceu o poder que lhe confere o disposto no artigo 5º da Lei nº 1.060/50, *contrario sensu*, que estabelece que "*o juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas*." Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUSTIÇA GRATUITA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PROVA PERICIAL. ÔNUS DA PARTE. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO CARACTERIZADA. BANCÁRIO. DOCUMENTOS JUNTADOS POSTERIORMENTE À PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

I - Não obstante o art. 4º da Lei n. 1.060/50 preceitue que a parte poderá gozar do benefício da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e dos honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família, tal presunção legal pode ser infirmada pela existência de prova em contrário, o que ocorreu no caso dos autos, em face dos documentos que atestam a capacidade econômica do autor em arcar com as custas do processo, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC nº 00136817919994036102, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18.10.2005, v.u., DJU 16.11.2005, p. 498)

" AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREPARO - DECISÃO QUE INDEFERE O BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA - LEI 1.060/50 - POSSIBILIDADE - AGRAVO IMPROVIDO.

- Sendo o objeto do agravo a questão da assistência judiciária, não se pode deixar de conhecer o recurso pela ausência do preparo.

- O benefício da assistência judiciária será concedido mediante simples afirmação do requerente de que não está em condições de suportar o pagamento das custas do processo, bem como dos honorários advocatícios, sem prejuízo da própria manutenção ou de sua família. Contudo, é ressalvada ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso.

- *In casu*, o agravante 'é solteiro, funcionário público e percebe um bom salário'.

- Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, AI nº 00424970520034030000, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 10/09/2007, v.u., DJU 04/10/2007, p. 381).

Ressalte-se, outrossim, que os rendimentos mensais percebidos pela parte autora superam os percentuais previstos para isenção de imposto de renda.

Destarte, uma vez demonstrada que a situação financeiro-econômica do autor permite-lhe arcar com custas e despesas processuais, a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* merece ser mantida.

Tais as circunstâncias, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

Dessa forma, determino ao agravante que recolha o valor referente ao preparo exigido à interposição deste recurso (cf. STJ, AGA nº1122934, Rel. Min. Humberto Martins, j. 04/08/2009, v.u., DJE 17/08/2009).

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017896-80.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.017896-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AGRAVANTE : ARTUR PEREIRA  
ADVOGADO : ROBSON QUEIROZ DE REZENDE

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAIBA MS  
No. ORIG. : 08013151520138120018 1 Vr PARANAIBA/MS

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, proposta com vistas à obtenção de aposentadoria por idade a rurícola, determinou a suspensão do processo, para que o requerente, no prazo de 60 (sessenta) dias, comprove que promoveu novo pedido administrativo junto ao INSS (fls. 22-24). Aduz o agravante, em breve síntese, a desnecessidade de novo ingresso na via administrativa. Sustenta que, de acordo com garantia constitucional, "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*" (art. 5º, XXXV) e que a jurisprudência dominante entende ser desnecessário o prévio requerimento na via administrativa. Requer a atribuição de efeito suspensivo (fls. 14-21).

## DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal: "*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.*"

1. *Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.*

2. *Agravo regimental improvido.*" (STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.*

1. *A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.*

2. *O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.*

3. *Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.*

4 *A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.*

5. *Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.*

6. *Recurso especial desprovido.*" (STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO.*

*TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCÍPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.*

I - (...)

II - (...)

III - (...)

IV - (...)

V - *Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."*

VI - (...)

VII - (...)

VIII - *Recurso especial conhecido, mas desprovido.*" (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

*"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

*"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Em face de não ter a parte autora requerido novamente, administrativamente, o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem, para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017968-67.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017968-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : MARLI LOPES DE SOUZA DOS SANTOS  
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00018982420134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

**DECISÃO**

Marli Lopes de Souza dos Santos ajuizou ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando a concessão de auxílio-doença e eventual conversão em aposentadoria por invalidez.

Sobreveio decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada (fl. 10), o que ensejou a interposição deste agravo de instrumento pela autora, ao argumento de que foram atendidas as exigências à implantação do benefício

pretendido.

## **DECIDO.**

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (artigos 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso dos autos, observo que os documentos carreados neste instrumento não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado.

É necessário destacar que tais documentos, por si só, não são aptos para comprovar o atual estado de saúde da agravante, ou seja, deles não se extrai a conclusão de que o quadro apresentado pela autora indique incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa, sendo necessária, à eventual antecipação dos efeitos da tutela, a avaliação de perito judicial.

A constatação da incapacidade da agravante ao trabalho demanda ampla dilação probatória, análise inviável nesta seara recursal em sede de cognição sumária.

Dessa forma, é forçoso reconhecer que, por ora, inexistente verossimilhança nas alegações feitas pela parte autora, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela. A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.**

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.

- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.

- agravo de instrumento a que se nega provimento. Prejudicado o pedido de reconsideração."

(TRF 3ª Região, AI nº 00181128020094030000, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, DJF3 30/03/2010, p. 1000)

**"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSENCIA DE PRESSUPOSTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

- A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

- Ausência de prova inequívoca acerca da incapacidade.

- agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AI nº 00032775320104030000, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 04/10/2010, p. 2033)

Assim, há de se aguardar a realização de instrução probatória, com avaliação de perito médico, perante o órgão julgador singular, sob o crivo do contraditório, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando então poderá ser renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sentença.

Afigura-se, assim, que o recurso colide com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme o disposto no artigo 527, I c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018079-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018079-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SIMONE APARECIDA SANT ANA CAMARGO LOCATELLI  
ADVOGADO : ANA PAULA KUNTER POLTRONIERI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JAGUARIUNA SP  
No. ORIG. : 30011742720138260296 2 Vr JAGUARIUNA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fl. 48).

Sustenta, o agravante, estarem ausentes os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado. Aduz que os documentos juntados aos autos não atestam a alegada incapacidade laborativa. Requer a reforma da decisão agravada.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A agravada, 36 anos, recebeu o benefício de auxílio-doença nos períodos de 18.06.2012 a 31.08.2012 e de 05.09.2012 a 31.10.2012 (fls. 10 e 40).

Narra, em sua petição inicial, que sofreu um acidente em abril de 2012, no qual fraturou seu tornozelo, submetendo-se a cirurgia, com colocação de placa e parafusos. Afirma que não passou por reabilitação adequada e, além das seqüelas que apresenta, foi "*diagnosticada ainda com CID F41.8 (Outros transtornos ansiosos específicos)*" (fls. 18-34).

Os atestados e exame médicos que apresenta (fls. 38; 41-45), embora apontem o quadro narrado, datam de período anterior à última perícia administrativa. Essa, realizada em 14.05.2013, relata que a agravada apresenta transtornos ansiosos e se queixa de tristeza em decorrência do trauma sofrido, não apresentando, contudo, incapacidade laboral (fl. 17).

Os documentos ora juntados não se mostram suficientes para contrastar resultado da perícia administrativa, cuja legitimidade se presume, que não reconheceu a permanência de incapacidade, impondo-se a necessária realização de perícia judicial.

Desse modo, ausente prova inequívoca que permita concluir pela verossimilhança da alegação, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

Nesse sentido, o posicionamento das Cortes Regionais:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DIVERGÊNCIA ENTRE ATESTADOS MÉDICOS E PERÍCIA MÉDICA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. AGRAVO PROVIDO. 1. A antecipação dos efeitos da tutela somente poderá ser concedida quando, existindo prova inequívoca, o juiz se convença da verossimilhança da alegação e do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273, I e II, do CPC). 2. Em oposição aos atestados médicos, que concluíram pela necessidade de afastamento da parte agravada do trabalho, consta o resultado da perícia médica feita pelo INSS, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa da mesma, o que afasta a verossimilhança da alegação, de modo que somente a perícia judicial poderá esclarecer a divergência entre as conclusões médicas apresentadas. 3. Agravo de instrumento provido.*

(AG 200601000380200, DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA SIFUENTES, TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 de 04.08.2011)

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, não foram trazidos aos autos indícios suficientes da presença deste requisito. Dos documentos acostados às fls. 61/63, extrai-se que, durante as últimas perícias médicas realizadas pelo INSS, diferentemente do que se havia verificado em perícias anteriores (vide fls. 64/68), não foi mais constatada incapacidade para o trabalho ou atividade habitual, o que provocou a revogação do benefício. 3. Foi anexado aos autos laudo médico atestando que a paciente "não tem condição de realizar suas atividades laborativas e não tem previsão de alta" (fl. 42), datado de 27.04.2010. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em abril de 2010 (fl. 61), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. Agravo a que se nega provimento.*

(AI 201003000164541, JUIZ FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 de 05.08.2011)

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO. - A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela. - No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente (restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença. - Agravo de instrumento improvido*

(AG 200805990005678, Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, TRF5 - Terceira Turma, DJ de 28.11.2008)

Decisões monocráticas, no âmbito desta Corte, têm sido proferidas com semelhante orientação: AI 2013.03.00.002669-8/SP, rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 26/02/2013; AI 2013.03.00.002399-5/SP, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, DJ 26/02/2013; AI 2012.03.00.013270-6/SP, rel. Des. Fed. Paulo Fontes DJ 05/06/2012; AI 2012.03.00.013300-0/SP, rel. Juíza Federal Convocada Giselle França, DJ 25/05/2012.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão agravada.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Comunique-se ao juízo a quo.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.  
THEREZINHA CAZERTA

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018260-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018260-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ILDERICA FERNANDES MAIA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JACOMO DE PAULA VERONESI FERRACINI  
ADVOGADO : FRANCINI ELISABETE MESSIAS PERSIN  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP  
No. ORIG. : 10003885020138260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão, reproduzida a fls. 19/19v., que, em ação previdenciária, deferiu o pedido de tutela antecipada, determinando a manutenção do pagamento do benefício de pensão por morte em favor do autor, ora agravado.

Alega o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do C.P.C., nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento desta Egrégia Corte, decido. Assiste razão ao agravante.

O art. 16 da Lei n.º 8.213/91 arrola os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, na qualidade de dependentes, para fins de recebimento de benefício de pensão por morte e auxílio-reclusão.

Em seu inciso I, o dispositivo contempla, em igualdade de condições, o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido.

Na situação em apreço, verifico que o ora recorrido completou 21 (vinte e um) anos em 04/04/2013 (fls. 17) e, desta forma, clara é a aplicação do disposto no § 2º do artigo 77 da Lei n.º 8.213/91:

*"Art. 77 - A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.*

....

*§ 2º: A parte individual da pensão extingue-se:*

*I - pela morte do pensionista;*

*II - para o filho, à pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido; ..."*

Importante frisar que a interpretação da legislação previdenciária, no que concerne à enumeração de benefícios, bem como dos seus beneficiários, é restritiva, não podendo o magistrado imiscuir-se na função legislativa para ampliar o rol de beneficiários, extrapolando os limites da lei.

Nesse sentido, já se manifestou esta E. Corte, conforme aresto que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR DE 21 ANOS. UNIVERSITÁRIO. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO. ART. 77, PAR. 2º, DA LEI Nº 8.213/91.**

*1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado.*

*2. O artigo 77, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91 determina a extinção da pensão por morte do filho que atinge a maioridade, salvo se comprovada a invalidez.*

*3. A interpretação da legislação previdenciária, no que concerne a enumeração do rol de benefícios e serviços, bem como dos seus beneficiários, há de ser sempre literal, não podendo criar beneficiários que a lei não selecionou.*

*4. A obediência ao princípio da seletividade, que a Constituição Federal denomina de objetivo da seguridade*

social, faz com que o legislador selecione as contingências protegidas pelo sistema, bem como os beneficiários dessa proteção.

5. Recurso do autor improvido.

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 803441, autos n. 2000.61.06.009172-2-SP, Relatora Marisa Santos, DJU 11.02.2003, p. 196)"

Assim, não se enquadrando o ora agravado na definição de pessoa inválida, não faz jus à percepção dos benefícios de pensão por morte até o término do curso universitário, por ausência de previsão legal, não podendo o Magistrado acrescentar à lei hipóteses nela não previstas.

Não se pode perder de vista que o custeio da Previdência Social advém de segurados com aptidão para o trabalho, com o escopo de amparar aqueles desprovidos dessa aptidão em caso de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, CF).

Daí que a prorrogação do benefício fora das hipóteses legalmente previstas acaba por privilegiar parcela da população jovem em detrimento de beneficiários que, por sua situação menos vantajosa, mais necessitam da Seguridade Social.

Embora louvável e de todo salutar o interesse no prosseguimento das atividades acadêmicas, objetivando perspectiva de um futuro promissor, não há respaldo jurídico a amparar a pretensão posta nestes autos, consoante já decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça em múltiplos precedentes, dentre os quais destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO NÃO-INVÁLIDO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS POR SER ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.**

1. A jurisprudência do STJ já firmou o entendimento de que a pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face da ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário.

2. Agravo Regimental desprovido. (STJ, 5ª Turma, AGRESP 200801329117, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 01/12/2008)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, a fim de cassar a tutela antecipatória concedida em primeiro grau.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019215-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019215-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AGRAVANTE : PEDRO VICENTE DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : FABBIO PULIDO GUADANHIN  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP  
No. ORIG. : 13.00.00061-2 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação proposta com vistas à concessão de auxílio-doença, indeferiu o pleito de tutela antecipada (fls. 46).

Aduz o agravante, em breve síntese, que os pressupostos para a concessão da tutela antecipada se encontram presentes, quais sejam, a verossimilhança do direito invocado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, uma vez que está comprovada nos autos a sua qualidade de segurado da Previdência Social e a incapacidade laborativa (fls. 02-08).

## **DECIDO.**

O artigo 557 e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

E esta é a hipótese do caso vertente.

Em análise perfunctória, vislumbra-se que não estão presentes os requisitos para a concessão da tutela almejada. A parca documentação médica acostada aos autos pelo agravante, a saber, um atestado médico, emitido em 16.07.13 (fls. 43) e um laudo relativo a radiografia de ombro e clavícula, datado de 13.02.13 (fls. 44), foi produzida de forma unilateral, portanto, não tem, por si só, o condão de demonstrar plena incapacidade para o trabalho ou de refutar conclusão de *expert* pertencente aos quadros da autarquia federal.

Assim, é preciso que se aguarde a dilação probatória, consistente da realização de perícia médica, a fim de alvitrar sobre direito que não se conseguiu demonstrar de plano.

Nesse sentido, pontua a jurisprudência do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*2. Recurso conhecido e provido". (STJ, Resp. 240659, proc. nº 1999/0109647-2, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 22.05.00, p. 155).*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL "A QUO". IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*2. A total incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.*

*3. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no Resp 501859, proc. nº 2003/0025879-0, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 09.05.05, p. 485).*

Na mesma direção a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO RETIDO - PRELIMINAR - SENTENÇA MANTIDA.*

*(...).*

*4. Afirmou o Médico Perito, in verbis: "Esclareço que o potencial laborativo da pericianda está limitado basicamente decorrente de sua faixa etária (55) anos, pela perda natural do vigor físico, pelo natural processo de envelhecimento, agravado pelas circunstâncias sociais (...) As doenças diagnosticadas são limitantes, porém não impondo maiores restrições da imposta pela idade". (g/n)*

*(...).*

*7. Apelação da autora improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 849830, proc. nº 200303990013478, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Leide Pólo, DJU: 17.02.05, p. 306).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE NÃO CONSTATADA PELO LAUDO PERICIAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

*2. Tendo a perícia médica concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, sequer parcialmente, não faz jus o Autor a concessão.*

3. *Ante a ausência de comprovação da incapacidade, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

4. *Apelação do Autor improvida.*" (TRF 3ª Região, AC nº 710420, proc. nº 200103990331376, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Galvão Miranda, DJU: 08.11.04, p. 667).

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.*

(...).

3. *Inexistindo nos autos outros elementos que evidenciem a incapacidade do autor, é de se acolher o laudo médico, que concluiu pela ausência de incapacidade que o inabilite para o trabalho.*

(...).

5. *Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.*" (TRF 3ª Região, AC nº 815436, proc. nº 200203990288074, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, DJU: 09.12.04, p. 464).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil c.c. art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, **nego seguimento ao recurso interposto.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019541-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019541-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AGRAVANTE : HILDA BUENO DE CAMARGO  
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP  
No. ORIG. : 30003015720138260480 1 V<sub>r</sub> PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão em ação ajuizada com vistas à obtenção de benefício de auxílio-doença, na qual o Juízo Estadual de Presidente Bernardes, de ofício, declarou a incompetência absoluta do Juízo para processar e julgar a demanda, e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal com sede em Presidente Prudente (fls. 20-21).

Agrava a parte autora e pugna pela permanência do feito na Comarca de Presidente Bernardes - SP (fls. 02-08).

**DECIDO.**

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É essa a hipótese dos autos.

Prefacialmente, trago à colação do artigo 109, § 3º, da Constituição da República, *verbis*:

*"Art. 109 - Aos juízes federais compete processar e julgar:*

(...)

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

Considerando a norma supratranscrita, resta caracterizada a competência da Justiça Estadual para julgar feitos cuja competência originalmente é da Justiça Federal. E tal há de ser feito, por óbvio, em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.

Destarte, a correta interpretação a ser dada à vertente hipótese é no rumo de poderem ser aforadas na Justiça Estadual, nos termos da aludida norma constitucional, causas contra a Previdência Social, em que figurem no pólo oposto tanto seus segurados como seus beneficiários, face à garantia constitucional de pleno acesso à Justiça. Nessa linha segue a jurisprudência, consoante se depreende das ementas que se transcrevem:

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE IPTU. IMÓVEL ARREMATADO PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DA EXECUTADA. SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA QUE ABRANGE O MUNICÍPIO ONDE TEM DOMICÍLIO A EXECUTADA. COMPETÊNCIA DELEGADA. ART. 109, § 3º, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

1. *Tratam os autos de ação de execução fiscal ajuizada originalmente contra Aguinaldo Teixeira de Oliveira e outro visando à cobrança de IPTU incidente sobre imóvel que foi arrematado pela Caixa Econômica Federal. Considerando esse fato, a execução foi redirecionada para a CEF, a qual, após ser citada, compareceu aos autos para argüir a incompetência absoluta do Juízo de Direito nos termos do art. 109, I, da CF/88. O Juízo acolheu o pleito formulado e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal. O Juízo Federal, por sua vez, entendendo que a competência fixada para o ajuizamento da ação é territorial, de natureza relativa, não poderia o magistrado decliná-la sem oposição de exceção pelo executado. E concluiu pelo encaminhamento dos autos ao TRF/3ª Região, por entender adequar-se o caso à Súmula 3/STJ. O TRF, descartando hipótese de aplicação da Súmula 3/STJ, remeteu o feito ao STJ.*

2. *Tratando-se de ação movida contra ente federal, em conformidade com o artigo 109, I, da Constituição Federal, a competência para o seu julgamento é da Justiça Federal. Se, porém, na comarca onde reside o executado não houver vara federal, o juízo estadual passa a ser competente para processar e julgar as demandas (art. 109, § 3º, da CF/88), ainda que o município esteja abrangido pela jurisdição de uma subseção judiciária. Precedente da Primeira Seção: CC 61.954/BA, Rel. Min. Castro Meira, DJ 01/08/2006.*

3. *Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito do Serviço Anexo das Fazendas de Mogi das Cruzes - SP, o suscitado". (STJ, 1ª Seção, CC 95841/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.09.2008, v.u., DJE 06.10.2008)*

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À VARA FEDERAL DE SÃO JOÃO DA BOA VISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE AGUAÍ. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

- *Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição ? de caráter absoluto - é da Justiça Federal.*

- *Inexistindo vara federal ou Juizado Especial Federal (Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 3º) na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbitrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha.*

- *Não obstante a instalação de Justiça Federal na cidade de São João da Boa Vista, não fica afastada a competência delegada, conferida pela Constituição da República no artigo 109, § 3º, à vara distrital, in casu, de Aguai, na medida em que o segurado reside em cidade que não é sede de Vara Federal.*

- *Agravo de instrumento a que se dá provimento para que a demanda seja processada e julgada na Vara Distrital de Aguai." (TRF, 3ª Região, 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.062929-0, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 02.06.2008, v.u., DJF3 01.07.2008)*

**"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINARES. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. PROVAS DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM PARTE DO PERÍODO REQUERIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL/URBANO NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRIMEIRO PERÍODO ALTERADO. HONORÁRIA. CUSTAS.**

*I - Não há que se falar em incompetência absoluta do juízo, uma vez que as demandas que tratam de matéria de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas no foro do domicílio do beneficiário, pela Justiça*

*Estadual, se a comarca não for sede de Vara da Justiça Federal. É o que se extrai da interpretação teleológica do artigo 109, § 3º, da Constituição da República, posto que o termo segurado, inserto no dispositivo, é empregado em sentido amplo não se exigindo prévia existência de vínculo previdenciário*

*II - Não se verifica a ocorrência de prescrição em face do comando declaratório-constitutivo da decisão, que não gera efeitos patrimoniais.*

*III - Contagem de tempo de serviço, no RGPS, dos períodos em que exerceu atividade de trabalhador rural, em regime de economia familiar, na propriedade rural de seu pai, João Martins de Lima, denominada Sítio Água Grande, de 15.12.1968 a 10.03.1976, e na propriedade rural do Sr. José Carlos Meyer e outros, denominada Fazenda Santa Cruz, de 02.09.1976 a 29.11.1979, ambas localizadas no município de Maracá-SP, com a expedição da respectiva certidão.*

*IV - Termo inicial do primeiro período deve ser fixado em 01.01.1972, ano em que se alistou para o Serviço Militar, em conformidade com o art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS - DIRBEN nº155, de 18.12.2006, tendo em vista que juntou Certidão do Ministério do Exército, 17ª Delegacia do Serviço Militar, informando que o autor ao preencher a Ficha de Alistamento Militar, em 23.06.1972, declarou a profissão de lavrador e local de trabalho Água Grande, o que é corroborado pelo relato das testemunhas que confirmam o labor rural, em regime de economia familiar, nesse período.*

*V - Termo final do primeiro período deve ser mantido em 10.03.1976, como requerido, tendo em vista que juntou declaração da empresa Usina Maracá S.A. - Açúcar e Alcool, datada de 15.09.1998, informando que o autor exerceu a atividade profissional de trabalhador rural na empresa, no período de 17.03.1976 a 17.08.1976, sendo razoável concluir que laborou em atividade rurícola no período anterior, o que é corroborado pelo relato das testemunhas que confirmam seu labor rural, no período.*

*VI - Termo inicial do segundo período deve ser mantido em 02.09.1976, como requerido, tendo em vista que juntou a supramencionada declaração da empresa Usina Maracá S.A. - Açúcar e Alcool, informando que exerceu atividade de trabalhador rural de 17.03.1976 a 17.08.1976, o que permite concluir com segurança o exercício da atividade rural no período, o que é corroborado pelo relato das testemunhas que confirmam o labor rural, na fazenda Meyer no período.*

*VII - Termo final desse período deve ser mantido em 29.11.1979, como requerido, tendo em vista que a consulta ao CNIS indica que o requerente exerceu atividade de trabalhador agropecuário polivalente no período de 01.12.1979 a 31.12.1986, sendo razoável concluir que laborou em atividade rurícola no período anterior, o que é corroborado pelo relato das testemunhas que confirmam seu labor rural, no período.*

*VIII - Inexistência de vedação legal para a contagem do tempo rural sem recolhimentos para ser acrescido ao trabalho urbano, à exceção do cômputo da carência, a teor do §2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91.*

*IX - O razoável início de prova escrita corroborada pela testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade como lavrador, nos termos do art. 11, VII e § 1º, da Lei nº 8.213/91, nos períodos de 01.01.1972 a 10.03.1976 e de 02.09.1976 a 29.11.1979.*

*X - A verba honorária deve ser mantida conforme fixada, tendo em vista que o entendimento desta Colenda Turma (10% do valor da causa), se adotado, ser-lhe-ia prejudicial, visto que foi atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00 (30.06.1999).*

*XI - O INSS é isento de custas, cabendo somente as em reembolso.*

*XII - Recurso do INSS parcialmente provido." (TRF, 3ª Região, 8ª Turma, AC nº 2001.03.99.026672-4, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 01.09.2008, v.u., DJF3 23.09.2008)*

Assim, a Justiça Estadual com competência sobre o domicílio da parte autora atua, no caso *sub judice*, de forma delegada, pois ela optou pelo ajuizamento da ação perante esse Juízo.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019727-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019727-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : CLAUDIA MARIA ARCHANGELO  
ADVOGADO : GELSON LUIS GONÇALVES QUIRINO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00021190720134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Claudia Maria Archangelo ajuizou ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando o restabelecimento de auxílio-doença e eventual conversão em aposentadoria por invalidez.

Sobreveio decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada (fl. 10), o que ensejou a interposição deste agravo de instrumento pela autora, ao argumento de que foram atendidas as exigências à implantação do benefício pretendido.

#### DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (artigos 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso dos autos, observo que os documentos carreados neste instrumento não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado.

É necessário destacar que tais documentos, por si só, não são aptos para comprovar o atual estado de saúde da agravante, ou seja, deles não se extrai a conclusão de que o quadro apresentado pela autora indique incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa, sendo necessária, à eventual antecipação dos efeitos da tutela, a avaliação de perito judicial.

A constatação da incapacidade da agravante ao trabalho demanda ampla dilação probatória, análise inviável nesta seara recursal em sede de cognição sumária.

Não obstante a agravante tenha obtido administrativamente o benefício de auxílio-doença no período de 27/09/2011 a 18/10/2012, o fato é que os documentos coligidos aos autos não são aptos a supedanear o restabelecimento de tal benefício.

Dessa forma, é forçoso reconhecer que, por ora, inexistente verossimilhança nas alegações feitas pela parte autora, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela. A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.

- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.

- agravo de instrumento a que se nega provimento. Prejudicado o pedido de reconsideração."

(TRF 3ª Região, AI nº 00181128020094030000, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, DJF3 30/03/2010, p. 1000)

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSENCIA DE PRESSUPOSTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

- Ausência de prova inequívoca acerca da incapacidade.

- agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AI nº 00032775320104030000, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 04/10/2010, p. 2033)

Assim, há de se aguardar a realização de instrução probatória, com avaliação de perito médico, perante o órgão julgador singular, sob o crivo do contraditório, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando então poderá ser renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sentença.

Afigura-se, assim, que o recurso colide com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme o disposto no artigo 527, I c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020067-10.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.020067-4/MS

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
AGRAVANTE	: JOSE CARLOS ORLINDO DA SILVA
ADVOGADO	: JULIANO LUIZ POZETI
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAIBA MS
No. ORIG.	: 08018998220138120018 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

José Carlos Orlindo da Silva ajuizou ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social -

INSS, visando ao restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Sobreveio decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada (fls. 26v/27), o que ensejou a interposição deste agravo de instrumento pelo autor, ao argumento de que foram atendidas as exigências à implantação da benesse pretendida.

#### **DECIDO.**

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (arts. 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso dos autos, observo que os documentos carreados neste instrumento não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado.

É necessário destacar que tais documentos, por si só, não são aptos para comprovar o atual estado de saúde do agravante, ou seja, deles não se extrai a conclusão de que o quadro apresentado pelo autor indique incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa, sendo necessária, à eventual antecipação dos efeitos da tutela, a avaliação de perito judicial.

A constatação da incapacidade do agravante ao trabalho demanda ampla dilação probatória, análise inviável nesta seara recursal em sede de cognição sumária.

Não obstante o agravante tenha obtido administrativamente o benefício de auxílio-doença, o fato é que os documentos coligidos aos autos não são aptos a supedanear o restabelecimento de tal benefício.

Dessa forma, é forçoso reconhecer que, por ora, inexistente verossimilhança nas alegações feitas pela parte autora, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela. A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.**

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.

- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.

- agravo de instrumento a que se nega provimento. Prejudicado o pedido de reconsideração."

(TRF 3ª Região, AI nº 00181128020094030000, **Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, DJF3 30/03/2010, p. 1000**)

**"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

- A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

- Ausência de prova inequívoca acerca da incapacidade.

- agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AI nº 00032775320104030000, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 04/10/2010, p. 2033)

Assim, há de se aguardar a realização de instrução probatória, com avaliação de perito médico, perante o órgão julgador singular, sob o crivo do contraditório, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando então poderá ser renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sentença.

Afigura-se, assim, que o recurso colide com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme o disposto no artigo 527, I c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020402-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020402-3/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
AGRAVANTE	: CILENE MARIA COPPINI MARTORELLI
ADVOGADO	: CARLOS ALBERTO GOES
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG.	: 40005554920138260565 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Cilene Maria Coppini Martorelli ajuizou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com a finalidade de obter revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O juízo singular indeferiu o benefício de assistência judiciária gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais, sob pena de cancelamento da distribuição (fl. 22).

Inconformado, a autora interpôs o presente agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão, ao argumento de que faz jus à concessão da gratuidade judiciária, nos termos da Lei 1.060/1950.

#### DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo*

*Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

É noção cediça que o deferimento da justiça gratuita dá-se à vista de simples afirmação, na exordial, de que a parte não reúne condições para arcar com as custas processuais e verba honorária (art. 4º, caput, da Lei nº 1.060/50).

Nesse contexto, vem à lembrança o estatuído no § 1º do mencionado artigo, segundo o qual é, presumivelmente, pobre, até prova em contrário, quem afirmar esta condição, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Na espécie, verifica-se do extrato obtido através do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (documento anexo) que a demandante auferia rendimento mensal correspondente a R\$ 2.919,46 (dois mil, novecentos e dezanove reais e quarenta e seis centavos), suficientes para suportar o custo financeiro do processo.

Assim, ao indeferir a gratuidade judiciária, o MM. Juízo *a quo* exerceu o poder que lhe confere o disposto no artigo 5º da Lei nº 1.060/50, *contrario sensu*, que estabelece que "*o juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.*" Nesse sentido, confirmaram-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUSTIÇA GRATUITA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PROVA PERICIAL. ÔNUS DA PARTE. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO CARACTERIZADA. BANCÁRIO. DOCUMENTOS JUNTADOS POSTERIORMENTE À PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

I - Não obstante o art. 4º da Lei n. 1.060/50 preceitue que a parte poderá gozar do benefício da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e dos honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família, tal presunção legal pode ser infirmada pela existência de prova em contrário, o que ocorreu no caso dos autos, em face dos documentos que atestam a capacidade econômica do autor em arcar com as custas do processo, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC nº 00136817919994036102, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18.10.2005, v.u., DJU 16.11.2005, p. 498)

" AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREPARO - DECISÃO QUE INDEFERE O BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA - LEI 1.060/50 - POSSIBILIDADE - AGRAVO IMPROVIDO.

- Sendo o objeto do agravo a questão da assistência judiciária, não se pode deixar de conhecer o recurso pela ausência do preparo.

- O benefício da assistência judiciária será concedido mediante simples afirmação do requerente de que não está em condições de suportar o pagamento das custas do processo, bem como dos honorários advocatícios, sem prejuízo da própria manutenção ou de sua família. Contudo, é ressalvada ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso.

- In casu, o agravante 'é solteiro, funcionário público e percebe um bom salário'.

- Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, AI nº 00424970520034030000, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 10/09/2007, v.u., DJU 04/10/2007, p. 381).

Ressalte-se, outrossim, que os rendimentos mensais percebidos pela parte autora superam os percentuais previstos para isenção de imposto de renda.

Destarte, uma vez demonstrada que a situação financeiro-econômica da autora permite-lhe arcar com custas e despesas processuais, a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* merece ser mantida.

Tais as circunstâncias, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

Dessa forma, determino ao agravante que recolha o valor referente ao preparo exigido à interposição deste recurso (cf. STJ, AGA nº1122934, Rel. Min. Humberto Martins, j. 04/08/2009, v.u., DJE 17/08/2009).

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004215-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004215-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO RENATO DE PAULA  
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO  
No. ORIG. : 11.00.00166-7 2 Vr IGARAPAVA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 03.11.2011 (fls. 15 verso).

A r. sentença, de fls.48/53 (proferida em 28.06.2012), julgou a ação procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. Incluindo o abono anual. As prestações e os abonos em atraso deverão ser pagos de uma só vez. Correção monetária fixada nos termos da Súmula 148, do STJ e 8º do TRF 3ª Região e da Resolução nº 242, do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento 26 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Os juros moratórios são devidos a partir da citação, no que tange às prestações vencidas anteriormente àquela data, e da data de vencimento das demais prestações posteriores a ela, no percentual de 1% (um por cento) ao mês até o efetivo pagamento. Condenou o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Isentou de custas. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material, não cumprimento da carência legalmente exigida e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, não tem interesse em propor acordo, aguardando a reforma da r. sentença.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 11/14, dos quais destaco:

- certidão de nascimento em 09.07.1951, na Fazenda Morro Selado (fls. 11);
  - ficha de declaração ao Ministério do Trabalho, constando como endereço a Fazenda Ponte Funda (fls. 12);
  - CTPS do autor (fls. 13/14), na qual constam anotados registros de trabalhador rural (de 12.04.1983 a 30.06.1985), pedreiro (de 14.01.1986 a 29.01.1986) e serviços gerais da pecuária (de 22.06.2006 a 29.02.2008).
- A Autarquia juntou a fls. 26/27, consulta efetuada ao sistema DATAPREV, constando vínculos empregatícios que confirmam as anotações constantes na carteira de trabalho do autor, bem como indica recolhimentos como contribuinte individual nos meses de outubro/2009, dezembro/2009 e abril/2010.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 46/47, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pelo autor. Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2011, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil.

Observa-se que os registros anotados na carteira de trabalho do autor demonstram a realização de atividade rural pelo período total de quarenta e oito meses, sendo que dois anos foram registrados em momento posterior ao que completou o requisito etário, além de apresentar vínculo urbano na qualidade de pedreiro.

Assim, não restou comprovado de modo suficiente o efetivo exercício de atividades rurais pelo período necessário para satisfazer a carência exigida.

Ademais, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (ERESP 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

*7. Recurso não conhecido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP

17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada. P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005413-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005413-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IRMA GENY DA COSTA  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI  
No. ORIG. : 10.00.00112-9 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 13.09.2010 (fl. 57).

A r. sentença, de fls. 120/123 (proferida em 22.06.2012), julgou a ação procedente para condenar o INSS a implantar à autora o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, vigente à época do pagamento, contado a partir da citação da requerida, além do 13º (décimo terceiro) salário correspondente, devendo o débito em atraso ser pago de uma só vez e atualizado de acordo com os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei n.º 9.797/97, com nova redação dada pela Lei n.º 11.960/09. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, o não recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

Encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 21/25 e 45/53, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 04.09.1950) em 23.09.1967, qualificando o marido como lavrador (fl. 49);

- CTPS indicando labor rural, de forma descontínua, entre 28.10.1996 e 11.01.2004, (fls. 21/25).

A Autarquia juntou, às fls. 69/78, 104/117, 131/149 e 172/182, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho da autora. As testemunhas (fls. 90/93) declaram conhecer a autora e que sempre trabalhou no campo, tendo, inclusive, uma das depoentes laborado com a autora.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA***

### ***À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.***

*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*

*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*

*III - Recurso conhecido em parte e provido.*

*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)*  
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, corroborada pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justificando a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

### ***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***

*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 12 (doze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2005, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 144 (cento e quarenta e quatro) meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação (13.09.2010), momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao recurso do INSS, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 13.09.2010 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006017-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006017-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA BENEDITA APARECIDA RISSATO RODRIGUES  
ADVOGADO : DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA LUIZA BERALDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP  
No. ORIG. : 12.00.00042-5 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial (03.09.2012-fls.47), no valor de 01 (um) salário mínimo. Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros moratórios nos moldes do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação. Custas e despesas processuais *ex lege*. Concedida tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou, requerendo alteração do valor do benefício, bem como do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com

jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do "*Comunicado de Decisão*" demonstram que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença no período de 24.10.2011 a 25.01.2012 (fls.08/10). Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 12.03.2012 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 13, inciso II, do Decreto n.º 3.048/99.

No tocante à incapacidade, o exame médico pericial (fls.48/51) concluiu que a parte autora, portadora de "*varizes de membros inferiores*", apresenta incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, as informações contidas no CNIS, cujo extrato faço juntar à presente, demonstram que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial, em resposta ao quesito n. 6, b, o médico perito atestou o início da incapacidade há aproximadamente 01 (um) ano, ou seja, em 24.08.2011, contado retroativamente em relação à data de elaboração do exame médico pericial (24.08.2012). Destarte, o benefício aposentadoria por invalidez é devido desde a cessação do auxílio-doença N/B n. 548.555.537-0, pois a doença incapacitante nele constatada é mesma verificada na perícia judicial, consoante se denota do "Histórico de Perícia Médica", ora anexo.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*-Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada.- Precedentes do STJ. - Considerando a necessidade de o julgador ficar adstrito aos limites do pedido, determinado o restabelecimento do auxílio-doença e posterior conversão do benefício em aposentadoria previdenciária a partir do laudo médico pericial.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1628541, Processo nº 0000266-81.2008.4.03.6112, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.*

- *Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*  
- *A parte autora tem direito a percepção do benefício em questão, pois atestou o laudo médico sua incapacidade total e permanente.*  
- *O caso dos autos não é de retratação. Aduz que a parte autora não faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida.*  
- *Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*  
- *Agravo legal não provido."*  
(TRF3, AC 1749280, Processo nº 0003043-47.2011.4.03.6140, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 26/10/2012).

A apuração do cálculo do valor do benefício deve observar às normas prescritas na Lei n. 8.213/91.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial, apenas para reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento), consoante o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil e Enunciado da Súmula n. 111 do C.STJ, excluindo da condenação o pagamento de despesas e custas processuais, bem como à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez a partir da cessação do auxílio-doença N/B n. 548.555.537-0, e determinar a observância da Lei n. 8.213/91 no tocante à cálculo do valor do benefício.

Mantenho os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

2013.03.99.008514-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITA CAMARGO DA SILVA FERNANDES  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
No. ORIG. : 11.00.00045-1 2 Vr MONTE MOR/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 03.06.2011 (fls. 19).

A r. sentença, de fls. 55/58 (proferida em 13.11.2012), julgou a ação procedente condenando o INSS a instituir em favor da autora Benedita Camargo da Silva Fernandes o benefício de aposentadoria por idade, com renda mensal de um salário mínimo a partir da data da citação. As prestações em atraso devem ser pagas de uma só vez corrigidas monetariamente, incidindo juros de mora no montante de 1% ao mês, contados a partir da citação, somente até o dia 29.06.2009, sendo que após esta data serão reajustadas conforme os critérios estabelecidos no artigo 5º da Lei 11.960/09. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isentou de custas e despesas processuais.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que os documentos em nome do marido, contendo qualificação como lavrador, não são extensíveis à autora, em razão da descaracterização do regime de economia familiar.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia reiterou o pedido de reforma da r. sentença.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 13/15, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 15.11.1949) de 03.06.1966, qualificando o marido como lavrador (fls. 13);

- CTPS do marido, na qual consta anotado um vínculo de natureza rural, no período de 14.06.1966 a 10.03.2005 (fls. 15).

A Autarquia juntou a fls. 36/41, consulta efetuada ao sistema DATAPREV, constando recebimento pelo marido, de aposentadoria por tempo de contribuição, comerciário, bem como vínculo rural (CBO 6221), no período de 14.06.1966 a 10.03.2005.

As testemunhas (fls. 59/60) declaram conhecer a autora e seu marido há muito tempo, afirmando que sempre trabalharam na Fazenda Bom Sucesso, de propriedade dos irmãos Forti.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.***

*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*

*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que*

*constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*

*III - Recurso conhecido em parte e provido.*

*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)*  
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***

*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 30 (trinta) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2004, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 138 (cento e trinta e oito) meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

O fato do marido da requerente estar recebendo aposentadoria por tempo de contribuição, derivada do ramo de atividade comerciário (fls. 36) não afasta a condição de rurícola da autora, por se considerar que, muito provavelmente, tal anotação tenha se dado por equívoco, visto que no mesmo sistema DATAPREV, consta informação que o cônjuge possuía vínculo rural (CBO 6221), no período de 14.06.1966 a 10.03.2005 (fls. 39). Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação (03.06.2011), momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Contudo, mantenho como fixada na r. sentença, pois, se adotado o entendimento da Turma, haverá prejuízo à autora, uma vez que o requerido não recorreu deste tópico.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso da Autarquia.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 03/06/2011 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013783-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013783-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JEREMIAS LOPES VIEIRA  
ADVOGADO : CLAUDINÉIA APARECIDA ALVES NERY DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 11.00.00125-7 2 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido do autor para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde 09/11/2011.

O requerente relata, na exordial, que "*apresenta SEQUELA decorrente de fraturas em seu antebraço esquerdo, por acidente do trabalho, como se verifica através dos Atestados e Receituários Médicos juntados e, em razão disso, recebe o benefício de auxílio-acidente, derivado da perda da capacidade laborativa. (...) exercia a função de operador técnico de dedetizadora, uma profissão que requer excelente estado de saúde e físico, para que consiga executar suas tarefas.*" De fato, recebeu auxílio-doença por acidente do trabalho (espécie 91), de 18/02/2009 a 16/03/2011, consoante extratos do CNIS acostado aos autos.

Ademais, em consulta ao Sistema DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifica-se que houve Comunicação de Acidente de Trabalho, emitida em 17/02/2009, na qual consta como empregador Rofep Serviços de Dedetização e Sanitização Ltda. e, como acidentado, Jeremias Lopes Vieira.

Por sua vez, em resposta aos quesitos, o perito estabeleceu o nexo causal entre as lesões sofridas e o trabalho exercido, ao afirmar que a seqüela de fratura em membro superior esquerdo é decorrente da queda de escada.

A Constituição da República, ao disciplinar a competência da Justiça Federal, em seu artigo 109, inciso I, excetua as causas relativas a acidente de trabalho.

*A Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça, seguindo a orientação constitucional, firmou o entendimento de que compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.*

O artigo 129 da Lei n.º Lei 8.213/91, por sua vez, confirma a competência da Justiça Estadual, nos seguintes termos:

"Art. 129. Os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes de trabalho serão apreciados:

I - .....*omissis*.....

II - na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante

*as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT."*

Claro, pois, que a matéria deduzida na apelação não pode ser apreciada por esta Corte.  
Assim, remetam-se os autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.  
Comunique-se ao juízo de origem.  
Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013973-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013973-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JENNIFER SAMPAIO HENCKLEIN incapaz e outro  
: EIKON SAMPAIO HENCKEIN incapaz  
ADVOGADO : CAROLINA LENTZ FLORIANO  
REPRESENTANTE : JOELMA APARECIDA TEIXEIRA  
ADVOGADO : CAROLINA LENTZ FLORIANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00078-6 2 Vt LEME/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu pai, Edilson de Lima Hencklein, ocorrida em 14/06/2011.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. Os autores foram condenados ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50).

Apela a parte autora sustentando, em síntese, a comprovação de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente,

prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 862,11 (oitocentos e sessenta e dois reais e onze centavos) pela Portaria MPS nº 568, de 31/12/2010, vigente à época da prisão do pai da parte autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)  
(*RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377*)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(*APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012*).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(*AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012*)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai, estando as relações de parentesco comprovadas pelas certidões de nascimento de fls. 12/13.

Sendo os requerentes menores de idade à época em que seu genitor foi preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

A Certidão de Recolhimento Prisional expedida pela Secretaria de Estado da Administração Penitenciária comprova que o pai dos autores foi preso em 14/06/2011 (fls. 15).

Consta da cópia da CTPS do recluso (fls. 17), vínculo empregatício à época de sua prisão, restando comprovada sua qualidade de segurado. No entanto, sua remuneração bruta era de R\$ 1.298,26 (um mil duzentos e noventa e oito reais e vinte e seis centavos), valor superior ao limite de R\$ 862,11 (oitocentos e sessenta e dois reais e onze centavos), estabelecido pela Portaria MPS nº 568 de 31/12/2010.

Dessa forma, ausente a comprovação do requisito de baixa renda do segurado, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, para manter a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014101-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014101-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : VALDEMAR AUGUSTO BOMBONATO  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00040-7 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada aos 04.02.10, com vistas à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, deferida em dezembro/93 com data de início aos 31.08.93 (fls. 77).  
Documentos.

Justiça gratuita (fls. 106).

O INSS apresentou contestação. Alegou a decadência do direito à revisão (fls. 110-126).

A sentença, prolatada em 05.02.13, reconheceu a decadência e julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inc. IV do CPC. Condenada a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, observada a assistência judiciária gratuita (fls. 211-215).

A parte autora interpôs apelação (fls. 218-225).

Contrarrazões (fls. 252).

Subiram os autos a este E. Tribunal.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

A parte autora pretende a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria, deferida em dezembro/97, com data de início aos 31.08.93.

Destarte, é de ser reconhecida a ocorrência da decadência, o que se faz pelas razões abaixo expostas, discorrendo-se, para melhor compreensão, sobre a evolução legislativa que disciplina o tema.

A princípio, quanto à prescrição/decadência na espécie, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

O dispositivo em epígrafe, no texto primitivo, dispôs, de maneira hialina, acerca da prescrição. Nada referiu, porém, quanto à decadência do direito de requerer revisão de benefício. Destaque-se que as legislações pretéritas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) pautavam-se pela mesma diretriz.

Somente com o advento da 9ª (nona) reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, posteriormente convertida na Lei 9.528, de 10.12.97, foi instituído prazo decadencial para revisão dos critérios de cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, por meio da alteração do art. 103 da Lei 8.213/91, cujo *caput* passou a vigorar com a seguinte redação, nos termos do art. 2º da referida MP:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

No que tange ao aludido instituto, entendia eu que não se aplicava aos benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/97 (a qual foi convertida na Lei 9.528/97), como é o caso dos autos, mormente porque, à época, não existia regra a disciplinar a decadência do direito de revisão. O que havia, nos termos da redação original do art. 103 da Lei 8.213/91, bem como na legislação pretérita, era o reconhecimento da prescrição das parcelas devidas, quando anteriores a um lustro, contado de quando exprimida a pretensão em Juízo.

Considerava, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para proibir o que antes de sua edição não era vedado.

No entanto, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado aos 14.03.12 (DJe 21.03.12), no Recurso Especial 1303988/PE, interposto pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Teori Albino Zavascki, em votação unânime, decidiu de forma contrária ao posicionamento acima exposto, entendendo que aos benefícios concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97, no que tange ao pedido de revisão, aplica-se o prazo decadencial previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/91, porém, contado a partir da data de vigência da citada medida provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97 (data da publicação), ao argumento de que não se há falar que tal aplicação, nestes moldes, resulta em retroatividade:

*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO*

## INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que 'É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo'.

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

Recurso especial provido."

Não é despidianda, para melhor elucidação, a transcrição de trecho do aludido julgado:

"À luz dessa orientação, examine-se o prazo de decadência fixado no art. 103 da Lei 8.213/91, relativamente aos atos anteriormente praticados pela Administração da Previdência Social. Conforme se extrai da evolução legislativa ao início apresentada, não havia, até 28/06/1997, qualquer prazo decadencial para o pedido de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. A partir de então, com a entrada em vigor da MP 1.523-9/1997, que deu nova redação ao citado art. 103, foi instituído o prazo decadencial de 10 anos, até hoje mantido, cumprindo observar que, conforme se depreende da exposição de motivos da MP 138/2003, acima transcrita, o prazo de cinco anos não chegou, na prática, a se efetivar, eis que atempadamente prorrogado. Portanto, seguindo a orientação adotada pela Corte Especial em situação análoga, é de se concluir que, em relação aos benefícios previdenciários anteriores a MP 1.523-9/1997, o prazo decadencial para o pedido de revisão, de dez anos, teve início na data de vigência dessa Medida Provisória, ou seja, 28/06/1997." (g.n.)

Assim, reformulei o entendimento adrede exarado e me curvei à decisão do Superior Tribunal de Justiça, cujos fundamentos ficam fazendo parte integrante do vertente recurso.

Dessarte, tendo a aposentadoria da parte autora sido deferida em dezembro/97 e a presente ação intentada em 04.02.10, reconheço a ocorrência da decadência do direito à revisão do benefício *sub judice*, nos termos da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, dada pela MP 1.523-9/97, a qual entrou em vigor na data de sua publicação, aos 28.06.97 (termo *a quo* da decadência), e foi convertida na Lei 9.528/97, instituindo o prazo decadencial de 10 (dez) anos para todo e qualquer direito ou ação para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. *In casu*, o direito decaiu em 21.07.07 (termo *ad quem*)

A r. sentença não merece reparos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014600-26.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.014600-9/MS

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : MARIA APARECIDA ALVAO RODRIGUES  
ADVOGADO : CARLOS NOGAROTTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.01711-0 1 Vr IVINHEMA/MS

## DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 16.11.2010 (fls. 15).

A r. sentença, de fls. 57/59 (proferida em 03.10.2012), julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 05/12, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 16.01.1955) em 21.02.1977, qualificando o marido como lavrador (fl. 08);

- certidão de nascimento em 21.10.1985 (fl. 09);

- certidão de registro de propriedade imóvel de 16.09.2010, informando que o cônjuge e a autora têm parte ideal de 50% de um imóvel rural com área de 4,435 hectares, de 28.12.1987 a 04.10.1995 (fl. 12).

A Autarquia juntou, a fls. 26/29, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a autora possui registros de 01.07.2004 a 29.01.2007, em atividade urbana e que recebeu auxílio doença previdenciário, como comerciária, entre 17.03.2006 e 23.04.2006 e 27.12.2006 e 28.01.2007.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 54/55, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2010, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 174 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, não foi juntado um documento sequer qualificando a autora como lavradora.

Observa-se que, a autora e o marido foram proprietários de uma propriedade rural e não há nos autos um documento sequer relativo à produção e a existência ou não de trabalhadores na propriedade rural onde alegam ter laborado.

Cumpra salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito. Por fim, o extrato Dataprev, indica que a autora teve vínculo empregatício em atividade urbana, afastando a alegada condição de rurícola.

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhadora rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.**

## **INOCORRÊNCIA.**

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.  
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017451-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017451-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : APARECIDO BENTO DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00061-5 1 Vr CAJURU/SP

## DECISÃO

Trata-se de incidente de impugnação ao pedido de Justiça Gratuita.

A r. sentença julgou procedente a impugnação, revogando a concessão da Justiça Gratuita.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, saliento cabível recurso de apelação da decisão que julgou improcedente a impugnação ao pedido de justiça gratuita, nos moldes do artigo 17 da Lei nº. 1.060/50, que assim dispõe:

*"Art.17. Caberá apelação das decisões proferidas em consequência da aplicação desta Lei; a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando a sentença conceder o pedido".*

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA A DECISÃO QUE ACOLHEU IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA PROCESSADA EM APARTADO - RECURSO INCABÍVEL - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - INAPLICABILIDADE - ERRO INESCUSÁVEL E INEXISTÊNCIA DE DÚVIDA OBJETIVA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*1. A Lei nº 1.060/50 - que estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados - prescreve em seu art. 17 que "caberá apelação das decisões proferidas em consequência da aplicação desta Lei", sendo evidente a inadequação do agravo de instrumento na espécie.*

*2. Inaplicável o princípio da fungibilidade recursal na medida em que inexistente dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto, já que o dispositivo legal não é ambíguo e tampouco há divergência doutrinária ou jurisprudencial a respeito.*

*3. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, pois é iterativa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o recurso cabível contra decisão que resolve impugnação a pedido de assistência judiciária gratuita realizada em autos apartados é a apelação.*

*4. Agravo legal improvido.*

(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 0016635-51.2011.4.03.0000, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2011) .

No mais, estabelecem os artigos 4º e 7º da Lei n. 1.060/50, *in verbis*:

*"Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".*

*"Art. 7º. A parte contrária poderá, em qualquer fase da lide, requerer a revogação dos benefícios de assistência, desde que prove a inexistência ou o desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão."*

Depreende-se da análise do primeiro preceito legal que a parte gozará dos benefícios nele assegurado pela simples afirmação na petição inicial.

Por outro lado, a presunção de necessitado que milita a favor do requerente é relativa, podendo ser afastada caso a parte contrária demonstre a ausência ou a cessação da referida condição.

No caso, verifica-se do conjunto probatório carreado aos autos pelo INSS (fls. 261 do apenso<sup>9</sup>) que os proventos de aposentadoria do mês de setembro de 2011 (R\$ 2.654,84) auferidos pela parte requerente são suficientes para suportar o custo financeiro do processo.

Ressalte-se, outrossim, que os rendimentos mensais percebidos pela parte autora a partir do ano de 2011 superaram os percentuais previstos para isenção de imposto de renda no mesmo período.

Destarte, uma vez demonstrado pela parte contrária que a situação financeiro-econômica do autor lhe permite arcar com custas e despesas processuais, a decisão proferida pelo MM *a quo* merece ser mantida.

Colaciono os seguintes julgados desta e. Oitava Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AGRAVO LEGAL. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. POSSIBILIDADE DE AFASTAMENTO NO CASO CONCRETO.*

*I - Agravo legal, interposto por Waldenor Messias dos Santos, em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, com fundamento no art. 557 do CPC, mantendo a sentença que julgou procedente a Impugnação ao Pedido de Assistência Judiciária, revogando os benefícios da justiça gratuita anteriormente deferidos e condenando o impugnado ao pagamento, a favor do impugnante, do décuplo das custas judiciais devidas, a teor do art. 4º, § 1º, da Lei nº 1060/50.*

*II - O agravante alega que o direito à gratuidade da justiça é um direito subjetivo público, que deve ser amplo, capaz de abranger a todos aqueles que declarem sua insuficiência de recursos, pelo fato de não possuir condições financeiras para arcar com as despesas e custas processuais sem prejuízo próprio ou de sua família. Sustenta que para a concessão da gratuidade basta a declaração de pobreza, nos termos do disposto na Lei n.º 1050/60. Apresenta rol de suas despesas (prestação com aluguel, condomínio, telefone, água, luz, despesas escolares em estabelecimento de ensino particular, prestação de veículo e despesas de alimentação), a fim de comprovar que não tem condições de arcar com as despesas processuais sem o já mencionado prejuízo próprio ou de sua família.*

*III - O art. 4º, § 1º, da Lei 1060/50, dispõe que a mera declaração da parte a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência. Todavia, no caso dos autos, verifico que o ora recorrente recebe benefício de aposentadoria, no valor de R\$ 1.306,71; além de remuneração de R\$ 2.111,82 (na competência 09/2009).*

*IV - Restou afastada a presunção juris tantum da declaração de hipossuficiência apresentada na demanda previdenciária.*

*V - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.*

*VI - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.*

*VII - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.*

*VIII - Agravo legal improvido.*

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1552907 JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, Data do Julgamento 18/03/2013; e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. IMPUGNAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

*- A parte autora não tem direito a percepção dos benefícios da justiça gratuita, vez que há nos autos comprovante de pagamento de benefício previdenciários, com a informação de que a autora possui aposentadoria com renda mensal março/2010 de R\$ 2.025,18 (dois mil, vinte e cinco reais e dezoito centavos), e que recebeu até fevereiro/2010 remuneração de R\$ 3.316,12 (três mil, trezentos e dezesseis reais e doze centavos). (g/n)*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz aos benefícios. Decisão objurgada mantida.*

(...).

(TRF3, AC 1700399, Processo nº 0047469-13.2011.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 01/06/2012).

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. EMPREGADORA RURAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA SUPOSTAMENTE ENGANOSA PARA FINS DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.*

*NÃO CONFIGURAÇÃO DO DELITO CAPITULADO NO ART. 299 DO CP. REQUISICÃO DE INQUÉRITO POLICIAL. DESNECESSIDADE. REVOGAÇÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*

- *A parte autora não se afigura trabalhadora rural, mas verdadeira empregadora rural que, à vista do pedido formulado na inicial, não preencheu os requisitos necessários à sua aposentadoria.*
  - *A declaração de pobreza, para fins de obtenção dos benefícios da assistência judiciária, constitui ato sujeito à posterior verificação do Juiz, a ser feita, de ofício ou a requerimento da parte contrária, o que descaracteriza o crime de falsidade ideológica, no caso de a mesma ser enganosa.*
  - *Demonstrada nos autos a propícia situação financeira da parte autora, mister se faz a revogação dos benefícios da justiça gratuita. (g/n)*
  - *Reduzida a verba honorária para 10% do valor da causa, devidamente atualizada, nos termos do Provimento nº 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.*
  - *Mantida a condenação ao pagamento do décuplo das custas processuais, nos termos do art. 4.º, § 1.º, da Lei 1.060/50, diante da patente situação econômica favorável do demandante.*
  - *Recurso de apelação parcialmente provido".*
- (TRF3, AC 1222631, Processo nº 0035382-64.2007.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJU 23/01/2008, p. 478).

Com efeito, prescreve o artigo 2º da Lei n. 1.060/50, *in verbis*:

*"Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta Lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.*

*Parágrafo único. - Considera-se necessitado, para os fins legais, todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família."*

Depreende-se da análise do referido diploma legal que gozará dos benefícios da Justiça Gratuita aquele cuja situação econômica não lhe permite suportar o custo financeiro da prestação jurisdicional.

No caso dos autos, verifica-se das informações constantes do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, que no mês de setembro/2011 a parte autora recebeu, a título de aposentadoria por tempo de contribuição, a importância de R\$ 2.654,84 (fls. 261 do apenso).

O critério no qual se fundamentou o MM. Juiz *a quo*, de auferir a parte autora proventos com valor superior ao exigido para obter a assistência da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, não merece guarida, porquanto somente gozam dos benefícios ofertados por este órgão estatal aqueles que comprovem os requisitos de miserabilidade predefinidos.

Por sua vez, a condição de necessitado exigida para o deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita depende da análise do caso concreto.

*In casu*, o fato de a parte requerente auferir proventos de aposentadoria, por si só, não afasta a declaração de ausência de recursos financeiros para arcar com o pagamento de custas, despesas e honorários sucumbenciais, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família, motivo pelo qual a r. sentença merece reforma.

Ressalte-se, por fim, que a representação da demanda por advogado particular também não obsta o deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita, já que na referida lei não há preceito vedando a sua contratação.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. ADMISSIBILIDADE. REPRESENTAÇÃO POR ADVOGADO PARTICULAR.*

- *Milita em favor da autora a declaração de pobreza por ela prestada ou a afirmação dessa condição na petição inicial. Artigo 4º, §1º, da Lei nº 1.060/50.*
- *Para elidir essa presunção, que é juris tantum, mister a existência de prova em contrário, a qual deve ser cabal, no sentido de que pode a autora prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família.*
- *Destarte, cumpriria à parte adversa impugnar o pleito da gratuidade de justiça, se constatado seu interesse em assim proceder, demonstrando que a pobreza ali alegada não existe, consoante artigo 4º, §1º, da Lei nº 1.060/50, o que não ocorreu.*
- *A informação de que a autora é representada por advogado particular não é suficiente para comprovar que*

tenha condições de arcar com as custas do processo.

- *Agravo de instrumento a que se dá provimento.*"

(TRF3, AI 486839, Processo nº 0027798-91.2012.4.03.0000, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 08/02/2013).

(TRF3, AC 1129408, Processo nº 0025971-31.2006.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, 10/03/2009, p. 325).

*"PROCESSO CIVIL. IMPUGNAÇÃO DO DIREITO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. FORMAÇÃO DE INCIDENTE. APELAÇÃO. CONHECIMENTO. AFIRMAÇÃO DE POBREZA. ART. 4º, § 1º, DA LEI Nº 1.060/50. PRESUNÇÃO LEGAL NÃO ELIDIDA.*

- *Impugnação do direito à assistência judiciária feita em autos apartados desafia sentença e o conseqüente recurso de apelação. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 772.860-RN; REsp 256.281-AM; REsp 175.549-SP; REsp 134.631-RJ; REsp 142.946-SP)*

- *Contratação de advogado particular e ganho mensal de quase 4 (quatro) salários mínimos de aposentadoria não elidem a afirmação da parte de que não está em condições de suportar os ônus financeiros do processo judicial.*

- *Apelação provida.*

(TRF3, AC 1367601, Processo nº 0052921-09.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 10/03/2009, p. 339).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018221-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018221-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCA ALVES DE SOUZA  
ADVOGADO : CLEBER PEREIRA CORREA  
No. ORIG. : 12.00.00027-4 1 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 102/103 (proferida em 23/01/2013) julgou o precedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 31/07/2012 (data da juntada do laudo pericial), com o adicional de 25% (vinte e cinco por cento) previsto no artigo 45, da Lei nº. 8.245/91. Determinou que as parcelas vencidas serão pagas com juros e correção monetária, a partir do termo inicial. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, que fixou em 15% (quinze por cento) do valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula nº. 111, do STJ).

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a exclusão da condenação ao pagamento do acréscimo de 25%, a

alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção, bem como a redução da verba honorária. Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Primeiramente, esclareça-se não ser o caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

Passo, então, à análise do apelo.

Quanto à concessão do acréscimo de 25% à aposentadoria por invalidez, previsto no art. 45 da Lei nº 8.213/91, resulta em decisão *extra petita*, eis que não consta tal pedido da petição inicial, devendo ser excluído da condenação.

No tocante aos honorários advocatícios, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº. 111 do STJ). Confira-se:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*O termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, deve ser fixado na data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou. - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença. - Agravo legal a que se nega provimento.*

*Apelação Cível - 1617075. Processo: 00127630420114039999; UF: SP; Órgão Julgador: Oitava Turma; Data do Julgamento: 15/10/2012; Fonte: DJF3 DATA: 26/10/2012; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA.*

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº. 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº. 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela, de ofício, para imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo autárquico, para excluir da condenação o pagamento do acréscimo de 25%, previsto no art. 45 da Lei nº. 8.213/91, fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, e, ainda, estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 31/07/2012 (data da juntada do laudo pericial), no valor a ser calculado nos termos do art. 44, da Lei nº. 8.213/91. De ofício, concedo a tutela antecipada para a imediata implantação do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018846-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018846-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : MARIA JOSE MOREIRA  
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DIAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 03.04.2013 (fls. 37).

A r. sentença, de fls. 71/73 (proferida em 11.04.2013), julgou improcedente o pedido, diante da ausência de contribuições para a previdência social.

Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/34, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 29.08.1957) de 12.08.1978, qualificando o marido como lavrador (fls. 09);

- três contratos de parceria agrícola para exploração da lavoura cafeeira, vigentes nos períodos de 01.10.1983 a 30.09.1985, de 30.09.1985 a 30.09.1988 e de 01.10.1987 a 31.08.1988 (fls. 11/18);

- notas fiscais de produtor emitidas em nome do seu marido, entre 1984 e 1987 (fls. 19/24);

- ficha de inscrição cadastral de produtor, datada de 17.09.1986, com validade até 31.08.1988 (fls. 25);

- declaração cadastral de produtor, na condição de parceiro (fls. 26);

- pedido de talonário de produtor, autorizado em 10.10.1986 (fls. 27);

- CTPS da autora, com registros em atividade rural, nos períodos de 07.06.2004 a 20.02.2005, de 13.06.2005 a 22.01.2006, de 05.06.2006 a 04.02.2007, de 02.07.2007 a 27.01.2008, de 14.07.2008 a 01.03.2009, de 22.06.2009 a 07.02.2010, de 31.05.2010 a 05.12.2010, de 23.05.2011 a 26.02.2012 e a partir de 02.07.2012 sem data de saída anotada (fls. 28/33).

A Autarquia juntou a fls. 54/61, consulta efetuada ao sistema DATAPREV, constando vínculos empregatícios que confirmam os registros anotados na carteira profissional da autora, bem como informações relativas ao seu marido que indicam labor rural, de forma descontínua, desde 01.01.1990 até a data em que a consulta foi efetuada (01.04.2013).

As testemunhas (fls. 41/46) conhecem a autora e confirmam que sempre trabalhou no campo, inicialmente no cultivo de café e atualmente na lavoura da laranja.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*

*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*

*III - Recurso conhecido em parte e provido.*

*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)*

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***

*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

Observa-se que o marido efetivamente trabalha no campo desde o ano de 1983, quando firmou contrato de parceria agrícola na lavoura cafeeira, até os dias atuais em conformidade com o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 60/61), sendo possível estender à requerente sua condição de lavrador.

Ademais, a própria autora comprova sua qualidade de rurícola apresentando registros de trabalho rural anotados na carteira profissional, a partir de 2004 (fls. 29).

Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 15 (quinze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2012, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 180 (cento e oitenta) meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (03.04.2013), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação (03.04.2013). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês.

Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª

Turma. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020285-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020285-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DORIVAL DA FONSECA  
ADVOGADO : LUCIANDRO DE ALBUQUERQUE XAVIER  
No. ORIG. : 12.00.00037-3 1 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) a pessoa *portadora de deficiência* ou incapacitada para o trabalho e que não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida julgou **procedente** o pedido, para condenar o INSS a implantar em favor do autor o benefício assistencial, a partir da data do requerimento administrativo (25.07.2011, fls. 21). Determinou, ainda, pagamento das parcelas em atraso (período compreendido entre DIB e DIP), com correção monetária e juros de mora aplicados à caderneta de poupança (Lei 9.494/97, art. 1º- F, com redação dada pela Lei 11.960/2009). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a r. sentença, nos termos do Enunciado da Súmula n. 111 o STJ (fls. 90/91).

A sentença não foi submetida à remessa oficial.

Confirmada a tutela antecipada (fls. 65).

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, nas razões recursais, pugnou pela reforma do julgado, ao fundamento de não se encontrar presente os requisitos, a saber, deficiência incapacitante e miserabilidade. Subsidiariamente, requer a reforma da r. sentença no que tange à data de início da concessão do benefício (data da juntada do laudo pericial) e redução dos honorários advocatícios (fls. 95/100).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O D. Representante do Parquet Federal opinou pelo não provimento do recurso de apelação do INSS e manutenção da sentença. (fls. 120/122).

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência

dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos do artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93.

É considerada pessoa portadora de deficiência aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida. A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, editou a Súmula nº 29: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*"

No tocante à renda familiar mensal, o Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 1.232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, *in verbis*: "*O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.*" (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Confiram-se também, dentre outros: ARE nº 692478/RS, Relatora Ministra Cármen Lúcia, decisão de 07/11/2012, publ. 20/11/2012; Rcl nº 3129/SP, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, decisão de 30/06/2009, publ. 03/08/2009; RE 458987 MC/SC, Relator Ministro Gilmar Mendes, decisão de 17/04/2008, publ. 19/05/2008 e RE nº 564374 MC/RS, decisão de 17/04/2008, publ. 15/05/2008.

Cabe ressaltar, ainda, o entendimento sufragado pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, "*(...) a comprovação do requisito da renda familiar per capita não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial (...)*" in AgRg no REsp nº 529.928/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 03.04.2006.

Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados: AgRg no AREsp nº 197737/PR, Primeira Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 18/12/2012, v.u., DJe 04/02/2013; AgRg no AREsp nº 149082/RJ, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 11/12/2012, v.u., DJe 04/02/2013; AgRg no AREsp nº 216454/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04/10/2012, v.u., DJe 10/10/2012; AgRg no Ag nº 1425871/SP, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 21/06/2012, v.u., DJe 29/06/2012; e AgRg no AREsp nº 149652/MS, Segunda Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, j. 29/05/2012, v.u., DJe 13/06/2012.

Anote-se que, interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do artigo 203, V, da Constituição Federal, o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu artigo 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS.

De fato, da leitura do mencionado dispositivo legal extrai-se, por analogia, que o benefício mensal de um salário-mínimo recebido por qualquer membro da família, como única fonte de recursos, não afasta a condição de miserabilidade do núcleo familiar, em cuja situação se justifica a concessão de amparo social a outro integrante da mesma família, desde que cumprido o pressuposto alternativo exigido pela lei de regência, qual seja, idade superior a 65 anos ou apresentar deficiência ou incapacidade ao labor.

Aliás, este Tribunal, por suas Turmas Especializadas, tem entendido que a renda familiar de um salário mínimo, percebida por uma pessoa da família, independentemente da origem da receita, não poderá ser impedimento para que outro membro aufera o benefício assistencial, uma vez cumpridos os demais requisitos previstos na Lei nº 8.742/93.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados deste Tribunal:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO.*

*I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.*

*II - É de se deferir a concessão do benefício assistencial ao autor idoso, hoje com 81 anos de idade, que vive com um filho desempregado e a esposa, também idosa, que percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.*

*III - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.*

*IV - Aplica-se, por analogia, o parágrafo único do artigo 34, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) que estabelece que o benefício já concedido a qualquer membro da família, nos termos do caput, não será computado para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.*

*V - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários.*

*VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem a convicção de que o autor está inserido no rol de benefícios descritos na legislação.*

*VII - Embargos infringentes providos."*

(Terceira Seção, EI nº 1142522, Relatora Des. Federal Marianina Galante, j. 12/02/2009, v.u., e-DJF3 de 06/05/2009, pág. 285).

*"DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ERA. 203, V, DA CF/88. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ESTATUTO DO IDOSO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.*

*- Satisfeitos os requisitos para a implementação do benefício de amparo assistencial, comprovando ser a autora pessoa idosa, bem como não ter condições econômicas de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família.*

*- Possibilidade de se deferir o benefício assistencial à autora, com 68 anos, que não tem renda própria e vive apenas com o marido, o qual percebe o benefício de aposentadoria no valor de 01 (um) salário mínimo.*

*- Aplicação, por analogia, do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Não computado o benefício de valor mínimo recebido pelo cônjuge da autora, a renda familiar per capita é inferior ao mínimo legalmente previsto.*

*- Agravo de instrumento a que se dá provimento."*

(Oitava Turma, AI nº 376408, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., e-DJF3 de 30/03/2010, pág. 1005).

*"DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.*

*- Possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, à qual se equipara o INSS, desde que existente prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação.*

*- A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.*

*- Deficiência comprovada. Documento médico juntado e relatório da assistente social do Município atestam que a autora é portadora de deficiência mental (oligofrenia de nascimento), totalmente dependente de terceiros para*

seu próprio cuidado. Foi submetida à interdição judicial.

- Miserabilidade comprovada. Renda mensal inferior a 1/4 do salário mínimo.

- Aplicação, por analogia, do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Excluído do cômputo da renda valor mínimo de aposentadoria recebido pelo genitor da autora.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AI nº 352666, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 25/05/2009, v.u., e-DJF3 de 07/07/2009, pág. 566).

Cabe destacar ainda quanto a esse aspecto, decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de ser excluído do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

**"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.**

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

(Publicação DJe de 11/10/2011).

No caso em tela, a prova dos autos demonstra que o autor, 46 anos de idade, apresenta "*encurtamento de membro inferior direito, epilepsia e o que mais o incapacita, déficit cognitivo*" (resposta ao quesito 05 - fls. 54v.).

Concluiu o perito pela incapacidade total e permanente do autor.

Em relação à miserabilidade o Estudo Social realizado em 09.05.2012 (fls. 56/59) relata que o interessado não tem contato com familiares, reside em albergue mantido pela Prefeitura Municipal de Jacaréi/SP e não possui fonte de renda.

Dessa forma, resta comprovada a condição de miserabilidade, eis que, efetivamente, há comprovação de que o interessado não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, tendo em vista ser a renda familiar per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, o que viabiliza a concessão do benefício de prestação continuada.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data requerimento administrativo, data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, bem assim a Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros moratórios incidem de uma única vez, pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, apenas para reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o Enunciado da Súmula n. 111 do C.STJ.

Confirmada a sentença, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022342-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022342-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : TATIANA KONRATH WOLFF  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AMARILDO MACIEL FERNANDES  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA  
No. ORIG. : 09.00.00150-6 1 Vr AMPARO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido do autor para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença.

O requerente relata, na ocasião da perícia, que "*em 20 de dezembro de 2006 sofreu acidente de trabalho, quando a escada em que estava tombou e como não havia equipamento de segurança, acabou por cair no chão, sofrendo fratura exposta de ulna direita região proximal, e em punho esquerdo em rádio e ulna distal.*" Em razão disso, passou a receber auxílio-doença por acidente do trabalho (espécie 91), de 05/01/2007 a 22/12/2008.

De fato, o extrato do CNIS acostado aos autos comprova o recebimento do benefício (fl. 31).

Ademais, há Comunicação de Acidente de Trabalho (fl. 32), emitida em 03/01/2007, demonstrando que o autor, ocupante do cargo de faxineiro, estava trabalhando quando caiu de uma escada, lesionando o braço - CID 10 S52.0 (fratura da extremidade superior do cúbito).

Por sua vez, em resposta aos quesitos, o perito estabeleceu o nexos causal entre as lesões sofridas e o trabalho exercido.

A Constituição da República, ao disciplinar a competência da Justiça Federal, em seu artigo 109, inciso I, excetua as causas relativas a acidente de trabalho.

*A Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça, seguindo a orientação constitucional, firmou o entendimento de que compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.*

O artigo 129 da Lei n.º Lei 8.213/91, por sua vez, confirma a competência da Justiça Estadual, nos seguintes termos:

*"Art. 129. Os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes de trabalho serão apreciados:*

*I - .....omissis.....*

*II - na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT."*

Claro, pois, que a matéria deduzida na apelação não pode ser apreciada por esta Corte.

Assim, remetam-se os autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.

Comunique-se ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022668-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022668-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : DORNELIS JOSE RIBEIRO  
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DANILO TROMBETTA NEVES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00088-7 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação

do recurso com base no aludido artigo.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 24.05.2010 (fls. 11), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, o requerente apresentou o seguinte documento: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 01.06.1974 em que consta a sua qualificação como lavrador (fls. 12).

Tal documento constitui início de prova material.

Contudo, o extrato do sistema Dataprev (fls. 39) indica, em nome do requerente, vínculos de trabalho de natureza urbana nos períodos de 01.06.1976 a 01.03.1993, de 01.10.1997 a 31.12.1997 e de 05.02.1998 a 31.12.1998, afastando a sua alegada condição de rurícola.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*

Dessa forma, o autor, a despeito de demonstrar o preenchimento do requisito etário, não comprovou o labor rural.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022999-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022999-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : EULALIA AMORIN FERNANDES CANALLI  
ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RICARDO BALBINO DE SOUZA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00072-0 1 Vr MONTE ALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 21.11.2001 (fls. 12), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 08.12.1962 (fls. 13) e certidão de nascimento de seu filho em 04.10.1968 (fls. 14) nas quais consta a qualificação de seu marido como lavrador.

Acostou, ainda, a certidão de seu segundo casamento (fls. 15) realizado em 18.03.2000, em que consta a sua qualificação como prendas do lar e a do seu cônjuge como vigilante.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira. "(REsp 267.355/MS, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ 20/11/2000).

Tais documentos constituem início de prova material.

Contudo, é impossível estender à autora a condição de lavrador do seu primeiro marido. O extrato do sistema Dataprev (fls. 51-62) indica que a autora exerceu preponderantemente urbana e que recebeu auxílio-doença previdenciário - ramo de atividade comercial, com início em 09.08.2004 e cessado em 31.08.2004, afastando a alegada condição de rurícola.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 18/04/2013.)*

Dessa forma, a autora, a despeito de demonstrar o preenchimento do requisito etário, não comprovou o labor rural.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023350-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023350-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JOSEFINA MARIA DE JESUS SILVA  
ADVOGADO : RICARDO DA SILVA SERRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : TIAGO BRIGITE  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00213-8 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 06.09.2000, devendo, portanto, comprovar o exercício de

atividade rural por 114 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de nascimento (fls. 12) e da certidão de óbito de seu pai (fls. 13) ocorrido em 07.09.1969, em que consta que ele foi lavrador.

É pacífico o entendimento dos nossos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Quanto ao documento que qualifica o genitor da autora como lavrador, não configura o início de prova material requerido pela jurisprudência e doutrina.

Isto porque, embora a autora tenha se qualificado como solteira em sua petição inicial, na verdade, conforme as informações trazidas aos autos, a parte autora vivia em união estável com o Sr. Abdo Macruz e, sendo a autora companheira, não está presente a hipótese na qual o Superior Tribunal de Justiça permite o uso de documentos do pai para a concessão do benefício de aposentadoria rural, que seria o de mulher solteira que permaneça na companhia dos pais em idade adulta.

Além disso, o extrato do sistema CNIS/Dataprev (fls. 27-39) demonstra que o companheiro falecido exerceu atividade urbana ao longo de sua vida, e que a autora recebe pensão por morte em decorrência do seu falecimento, na qualidade de comerciário, desde 02.04.1996.

Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da atividade urbana superveniente dele:

*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202716130, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 15/05/2013.)*

Observa-se, ainda, que não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

Ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025090-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025090-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : TEREZA HONORATO FERREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CAROLINA DE ALMEIDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARCELO PASSAMANI MACHADO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00527069020118260222 1 Vr GUARIBA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão do benefício de aposentadoria por idade.
- Foi deferida a gratuidade judiciária.
- A sentença julgou extinta a ação, sem julgamento do mérito, com fundamento nos art. 267, VI, do CPC (falta de interesse de agir). Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observada a justiça gratuita deferida.
- A parte autora interpôs recurso de apelação. Aduz pela nulidade da sentença e prosseguimento da ação.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A irresignação da parte autora, quanto à desnecessidade de apresentação do requerimento administrativo de seu pedido, merece acolhimento, vez que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

*"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE PENSÃO - NEGATIVA DE VIGÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA - DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - QUANTUM - SÚMULA 07/STJ - JUROS MORATÓRIOS - NATUREZA ALIMENTAR - 1% AO MÊS.*

*1 - Nega vigência à lei federal não só a decisão que afirma não estar a mesma em vigor, mas, também, aquela que deixa de aplicá-la. Inteligência do art. 105, III, "a", da Constituição Federal.*

*2 - Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem. Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (cf. EREsp nº 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP). Sendo a hipótese dos autos, afasta-se a aplicabilidade da Súmula 356/STF para conhecer do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional.*

*3 - Apresenta-se clara a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via*

administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária.

4 - Não se pode cogitar nesta via estreita do Recurso Especial, acerca dos valores da verba honorária advocatícia, porquanto, nos termos do enunciado Sumular 07 desta Corte, é vedado o reexame das questões de ordem fático-probatórias.

5 - Os vencimentos dos servidores públicos, sendo contraprestações, são créditos de natureza alimentar. Logo, há que se ponderar que a matéria não versa sobre Direito Civil, com aplicação do dispositivo contido no art. 1.062, do CC, mas sim, de normas salariais, não importando se de índole estatutária ou celetista. Na espécie, aplica-se o art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.322/87, incidindo juros de 1% ao mês sobre dívidas resultantes da complementação de salários. Precedentes (STF, RE nº 108.835-4/SP e STJ, REsp nºs 7.116/SP e 5.657/SP e EREsp nº 58.337/SP).

6 - Recurso conhecido, porém, desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 270518/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08.10.2002, v.u., DJ 02.12.2002, p. 331)

**"PROCESSUAL. SERVIDOR. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE EM AGIR CARACTERIZADO. PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO À INSTÂNCIA JUDICIAL.**

- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, com base no cânon constitucional que preconiza o livre acesso ao Poder Judiciário, é pacífica no sentido de que a exaustão da instância administrativa não é condição para o pleito judicial.

- Patente a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária, mormente quando a vantagem pleiteada é imposta à administração por imperativo legal.

- Recurso especial conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 261158/SP, Rel. Min. Vicente Leal, j. 22.08.2000, v.u., DJ 11.09.2000, p. 306)

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

I - (...)

II - (...)

III - (...)

IV - (...)

V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

VI - (...)

VII - (...)

VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

**"PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE.**

1. O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal.

2. Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341)

- Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

**"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".**

**"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".**

- Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse processual, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC. Destarte, não se há falar em possibilidade de indeferimento da petição

inicial, nos termos do artigo 295, inciso III c.c. 267, inciso I, do Código de Processo Civil.

- De sorte que, na situação em tela, é caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas supramencionadas.
- A prova documental, trazida aos autos é suficiente para julgamento do pedido na exordial.
- Ante as razões acima mencionadas, forçoso reconhecer, de ofício, a nulidade da sentença.
- Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, a fim de anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025573-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025573-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : JULIO CESAR DA SILVA  
ADVOGADO : PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 08.00.00954-2 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido do autor para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença.

O requerente relata, na exordial, que "*sofreu acidente típico de trabalho. O acidente ocorreu no dia 30 de setembro de 2.003, por volta das 10:00 horas. Estava trabalhando na oficina, sendo que um equipamento de segurança, denominado cilindro de nitrogênio, apresentou defeito, com um funcionário. Em cima do cilindro de nitrogênio tem uma válvula, reguladora de pressão. A mesma travou, liberando o gás, o qual desceu para o extintor. O autor tentou socorrer referido funcionário, de nome Daniel, porque o extintor iria explodir, sendo que o funcionário Daniel saiu correndo. Não deu tempo para o autor, sendo que com a explosão, veio por atingir o membro superior direito, na região do braço, provocando rompimento do nervo ulnar e do mediano.*" Em razão disso, passou a receber auxílio-doença por acidente do trabalho (espécie 91), de 16/10/2003 a 24/04/2008, consoante extratos do CNIS, cuja juntada ora determino.

Ademais, em consulta ao Sistema DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifica-se que houve Comunicação de Acidente de Trabalho, emitida em 01/10/2003, na qual consta como empregadora Elaine Martins da Silva Extintores - ME e, como acidentado, Julio Cesar da Silva.

Por sua vez, em resposta aos quesitos, o perito estabeleceu o nexos causal entre as lesões sofridas e o trabalho exercido.

A Constituição da República, ao disciplinar a competência da Justiça Federal, em seu artigo 109, inciso I, excetua as causas relativas a acidente de trabalho.

*A Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça, seguindo a orientação constitucional, firmou o entendimento de que compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.*

O artigo 129 da Lei n.º Lei 8.213/91, por sua vez, confirma a competência da Justiça Estadual, nos seguintes termos:

*"Art. 129. Os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes de trabalho serão apreciados:*

*I - .....omissis.....*

*II - na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social,*

*através de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT."*

Claro, pois, que a matéria deduzida na apelação não pode ser apreciada por esta Corte.  
Assim, remetam-se os autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.  
Comunique-se ao juízo de origem.  
Int.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025586-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025586-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA INIZIA DE PAIVA  
ADVOGADO : ANA PAULA PENNA BRANDI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RODOLFO APARECIDO LOPES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00076-8 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 06.12.2006, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de nascimento (fls. 20), em que consta a qualificação do seu pai como lavrador e em que se observa o seu casamento em 12.09.1979 com Paulo Pereira da Silva e sua separação judicial em 27.12.2006 e certidão do registro de imóveis de São José do Rio Pardo (fls. 22).

A certidão de nascimento da requerente não configura o início de prova material conforme jurisprudência. Isto porque sendo a autora casada, não está presente a hipótese na qual o Superior Tribunal de Justiça permite o uso de documentos do pai para a concessão do benefício de aposentadoria rural, hipótese que seria o de mulher solteira que permaneça na companhia dos pais em idade adulta.

A certidão de registro de imóveis, igualmente, não constitui início de prova material, trata-se de documentos de terceiros estranhos à lide.

Por sua vez, o INSS trouxe aos autos a cópia da certidão de casamento da requerente (fls. 40), em que consta a qualificação do seu marido como eletricitista e consulta ao sistema Plenus/CNIS da Previdência Social (fls. 41-48), constando vínculos, de natureza urbana, em nome do cônjuge nos períodos intercalados entre 22.01.1976 a outubro de 2010, bem como o recolhimento de contribuição individual em junho e julho de 2012.

Além disso, as testemunhas afirmaram que perderam contato com parte autora após 1978 (fls. 79-80).

Não havendo início de prova material, deve-se observar o disposto na Súmula nº 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que está assim redigida:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Nesse sentido, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INSUFICIÊNCIA. NECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. 1. Nos termos do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação do trabalho rural. 2. É imprescindível a apresentação de um início razoável de prova material para demonstração da qualidade de rurícola do autor, inclusive no caso de trabalhador denominado de bóia-fria. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido. (AGRESP 201001787946, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:08/03/2012.)*

*PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. FALTA DE PROVA MATERIAL DECLARADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. VERIFICAÇÃO DE SUFICIÊNCIA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA DOS AUTOS. REVOLVIMENTO. SÚMULA 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 149/STJ. 1. Trata-se de Recurso Especial contra acórdão que declarou insuficiente prova material, pois a que foi apresentada demonstra o início do trabalho rural a contar de parte do período de carência, não tendo sido apresentada prova em período anterior. 2. Adentrar o exame do contexto fático-probatório dos autos para verificar a suficiência de prova para caracterização de segurado especial atrai a vedação de admissibilidade prevista na Súmula 7/STJ. 3. Segundo a Súmula 149/STJ, "a prova exclusivamente não basta a comprovar atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário". 4. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o que faz incidir o óbice de conhecimento de sua Súmula 83. 5. Recurso Especial parcialmente conhecido*

e, nessa parte, não provido. (RESP 201201828616, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 15/02/2013).

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025885-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025885-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : MARIA IOLANDA VECHIATO IZAQUE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00170-8 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a gratuidade deferida. O *decisum* foi proferido em 16.01.2013.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 11.718, de 2008, reza que a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.*

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, realizado em 1963, cuja profissão declarada à épocas pelo cônjuge foi a de lavrador (fls. 11).
- Os depoimentos testemunhais afirmaram que a parte autora trabalhou na atividade rural.
- No entanto, observo, conforme pesquisa ao sistema CNIS feita nesta data, que seu cônjuge possui vínculos de trabalhos considerados urbanos, nos períodos de novembro/75 a maio/82, dezembro/82 a julho/84, julho/84 a dezembro/05, na São Paulo Transporte AS, Constantino conceição e na Prefeitura Municipal de Bebedouro, como estatutário, recebendo aposentadoria (fls. 27-30).
- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 1975, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rural à autora.
- Ressalto ainda que não há nos autos qualquer documento da parte autora que a qualifique como lavradora.
- *In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campestre. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rural pelo período exigido pela Lei 8.213/91.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028707-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028707-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : DILMA DE SOUSA DIAS  
ADVOGADO : MAGDA TOMASOLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VLADIMILSON BENTO DA SILVA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00167-4 1 Vr ATIBAIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.68/70), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Concluo que não há incapacidade para o trabalho.*"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez . Precedentes do STJ.
  - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.
  - Agravo ao qual se nega provimento." (TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)
  - "PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
  - A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
  - Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
  - Ausência de incapacidade laborativa.
  - Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
  - Apelação da parte autora improvida." (TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)
- Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.  
 CIRO BRANDANI  
 Juiz Federal Convocado

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24469/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050816-47.1997.4.03.6183/SP

2003.03.99.024155-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: TADEU WOSNIAK
ADVOGADO	: VERA MARIA CORREA QUEIROZ e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SJJ>SP
No. ORIG.	: 97.00.50816-1 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de agravo interposto pelo INSS contra a decisão que, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação, para fixar o termo inicial de pagamento das diferenças na data da citação (14.01.1998); estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora; e excluir da condenação as custas processuais, concedendo, de ofício, a tutela específica.

Aduz, o agravante, a existência de erro material na decisão, pois estabeleceu o termo inicial do benefício em 14.01.1998 e o termo inicial da revisão em 13.07.1995.

Requer a retratação da decisão ou que o feito seja levado em mesa para apreciação pelo órgão colegiado.

Decido.

De início, cumpre esclarecer que, ante o princípio da fungibilidade recursal, recebo o agravo do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, ora interposto, como embargos de declaração, pois as razões recursais apresentam nítido caráter declaratório/integrativo.

Em relação ao ponto impugnado, assim decidi a Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann (fls. 99-104):

*Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho na "Volkswagen do Brasil Ltda.", no período de 18.05.1976 a 12.07.1995.*

*O tempo trabalhado como vigia encontra-se acobertado pelo manto das condições insalubres, na medida em que há amparo legal no item 2.5.7 do anexo do Decreto nº 53.831/64, no tocante à função de vigia que utiliza arma de fogo no desempenho de suas funções.*

*Isso porque a Ordem de Serviço do INSS de nº 600, de 02.06.98, equiparou a função de vigia à de guarda, corroborando a possibilidade de ser o tempo de atividade de vigilante considerado como condição especial. Nesse sentido, segue jurisprudência:*

*(...)*

*O trabalho realizado em condições especiais, convertido em tempo de serviço comum, com o acréscimo do percentual de 40%, totaliza 26 anos, 09 meses e 23 dias.*

*Adicionando-se a diferença (07 anos, 07 meses e 28 dias) ao tempo já reconhecido pelo INSS administrativamente (30 anos, 05 meses e 26 dias), perfaz-se um total de 38 anos, 01 mês e 24 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor até a data do requerimento administrativo do benefício (13.07.1995), fazendo jus à majoração do coeficiente da renda mensal inicial da aposentadoria de que está em gozo a 100% do salário-de-benefício.*

***As diferenças são devidas apenas a partir da citação (14.01.1998), haja vista inexistir prova de que os documentos que embasaram a revisão tenham integrado o procedimento administrativo de concessão.***

*A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.*

*Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.*

*Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:*

*(...)*

*Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.*

*Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.*

***O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço, com coeficiente 100%, e DIB em 13.07.1995.***

*Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação, para fixar o termo inicial de pagamento das diferenças na data da citação (14.01.1998); estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora; e excluir da condenação as custas processuais. De ofício, concedo a tutela específica.*

*Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.*

I. (grifo)

Diferentemente do sustentado pela autarquia, inexistente erro material.

O que fez a julgadora foi distinguir a data de início do benefício (que permanece 13.07.1995) da data de início de pagamento das diferenças decorrentes da majoração da renda mensal para 100% do salário-de-benefício, (estabelecido em 14.01.1998).

Isso se deve ao fato de inexistir prova da apresentação dos documentos que possibilitaram a revisão do benefício no momento em que requerida administrativamente a aposentadoria.

A falta de acesso do INSS a documento comprobatório da especialidade da atividade, e a consequente inviabilidade de implantar o benefício na forma integral, torna injusta a coincidência entre a DIB e o início de pagamento do benefício majorado.

Além disso, a indicação da DIB foi feita como informação complementar para a implantação do benefício com novo coeficiente, nos termos da tutela concedida na forma do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Posto isso, nego provimento aos embargos de declaração.

I.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002324-60.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.002324-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : GONCALINA ALBERTINA DE SOUZA  
ADVOGADO : WALDIR APARECIDO NOGUEIRA e outro  
SUCEDIDO : ANTENOR VENANCIO DE SOUZA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

#### DECISÃO

Ação proposta por Antenor Venâncio de Souza, objetivando a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez de que é titular desde 01.01.1987, na forma dos artigos 201 e 202 da Constituição Federal, do artigo 58 do ADCT, e o reajustamento do benefício pelo INPC de agosto de 1991 a dezembro de 1992, IRSM de janeiro de 1992 a fevereiro de 1994, IPCR de julho de 1994 a junho de 1995, do INPC de julho de 1995 a abril de 1996 e do IGP-DI a partir de maio de 1996, além dos aumentos reais existentes no período.

Falecido em 08.12.2003, foi habilitada a viúva, Gonçalves Albertina de Souza.

Sentença de parcial procedência para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício na forma do artigo 58 do ADCT. Determinado o pagamento dos valores em atraso, corrigidos de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, e com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Sucumbência recíproca. Registrada em 24.02.2006, submetida ao reexame necessário.

As partes não recorreram.

Por força do reexame necessário, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A sentença, de parcial procedência, determinou a revisão do benefício do autor na forma do artigo 58 do ADCT. Consulta ao sistema Dataprev, cuja juntada ora determino, revelou que o INSS reconheceu o direito do autor à

revisão na forma do artigo 58 do ADCT e a efetivou administrativamente.

Depreende-se, portanto, a existência de óbice ao prosseguimento da ação, pois a parte autora não possui interesse de agir.

Na lição de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

*"Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático. Verifica-se o interesse processual quando o direito tiver sido ameaçado ou efetivamente violado (v.g., pelo inadimplemento da prestação e resistência do réu à pretensão do autor). De outra parte, o autor movendo a ação errada e utilizando-se do procedimento incorreto, o provimento jurisdicional não lhe será útil, razão pela qual a inadequação procedimental acarreta a inexistência de interesse processual".* (in Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10ª Ed, 2008, p. 504)

Esta E. Corte, em casos análogos, assim se manifestou:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA CONCEDIDA ENTRE 05.10.1988 E 05.04.1991. RECÁLCULO DA RMI. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". CARÊNCIA SUPERVENIENTE. REVISÃO EFETUADA ADMINISTRATIVAMENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA EXTINTA SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.*

*1. Demanda originária ajuizada objetivando a revisão de aposentadoria concedida em 29.05.1990, mediante o recálculo da RMI sobre a média dos últimos 36 salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, nos moldes do art. 202 da CF/1988, na sua redação original.*

*2. Acórdão que examinou matéria estranha ao objeto da lide (aplicabilidade da Súmula 260/TFR e do art. 58 do ADCT), mantendo a sentença de primeiro grau na parte que condenava o INSS em objeto diverso daquele demandado na inicial.*

*3. Ocorrência de julgamento extra petita, com afronta a literal disposição de lei (art. 460 do CPC), caracterizando-se a hipótese de rescisão prevista no art. 485, V, do CPC.*

*4. A revisão pretendida na ação subjacente e o pagamento das parcelas atrasadas foram realizados administrativamente pelo INSS, antes da prolação da sentença, de acordo com a disciplina legal pertinente, qual seja, a do art. 144 da Lei nº 8.213/1991, conforme a jurisprudência consolidada do STJ.*

*5. Ação rescisória julgada procedente para rescindir o julgado. Demanda subjacente julgada extinta, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.*

(AR nº 0029166-58.2000.4.03.0000, Terceira Seção, Relatora Des. Fed. Lúcia Ursaiá, e-DJF3, Judicial 1, 15.07.2013)

*PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA VIA ADMINISTRATIVA - PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ART. 267, VI, DO CPC - VERBAS DE SUCUMBÊNCIA - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PREJUDICADAS AS APELAÇÕES DAS PARTES.*

*1. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as sentenças em que o valor condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC.*

*2. Observa-se que, com a concessão do referido benefício, na esfera administrativa, satisfaz-se integralmente o direito ora reclamado judicialmente pela parte autora, fazendo, por conseguinte, desaparecer o seu interesse de agir, porque o julgamento do mérito da presente demanda se mostra, a partir de então, inteiramente desnecessário e, ademais, sem qualquer utilidade.*

*3. Com efeito, os fatos novos intercorrentes devem ser considerados na averiguação das condições da ação, no momento da prolação da sentença, seja para implementar uma antes ausente e, assim, julgar o processo com resolução do mérito, seja para excluir uma que anteriormente existia e, assim, julgá-lo sem resolução do mérito, que é o caso em análise.*

*4. Não se trata, por outro lado, de reconhecimento da procedência do pedido pelo réu (art. 269, II, do CPC), visto que consiste esse em mero ato unilateral de declaração de vontade do réu que renuncia ao seu direito de resistir à pretensão do autor, aderindo-se, inteiramente, a ela.*

*5. Deverá o INSS arcar com o pagamento das verbas de sucumbência, uma vez que ele é quem deu causa à movimentação indevida da máquina judiciária, ao demorar mais de 04 anos para reconhecer administrativamente o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte, ora pleiteado, obrigando, dessa forma, a parte autora a vir a juízo, durante esse intervalo, para obter aquilo que ela já tinha direito.*

*6. Honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 415,00, conforme entendimento desta Turma e observando-se o disposto no art. 20 do CPC.*

*7. O INSS está isento das custas, a teor do disposto no art. 9º, I, da Lei nº 6.032/74 e, mais recentemente, nos termos do § 1º do art. 8º da Lei nº 8.620/93.*

*8. Em se tratando de parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, não há despesas a serem reembolsadas pelo sucumbente e, portanto, está também isento o INSS dessa condenação.*

9. Remessa oficial não conhecida.

10. Processo extinto sem resolução do mérito.

11. Apelação da parte autora e do INSS prejudicadas.

(AC nº 0034259-36.2004.4.03.9999, Sétima Turma, Relatora Des. Fed. Leide Polo, e-DJF3, Judicial 2, 18.03.2009)

**PREVIDENCIÁRIO. EFETIVA INCIDÊNCIA DO RECLAMADO IPC-r DE JULHO DE 1994 NA CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.**

- *Tratando-se de revisão de benefício, e levando-se em conta o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o quantum debeatur em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, ocasionando a obrigatoriedade do reexame necessário. Inaplicáveis as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do CPC.*

- *Inexistindo, na lei anterior, previsão de prazo decadencial, seu curso tem início apenas com a edição da lei que o instituiu (Lei nº 9.528/97), não incidindo sobre benefícios concedidos em data anterior ao seu advento.*

- *Matéria preliminar rejeitada.*

- *O índice de 6,08%, relativo à variação do IPC-r no mês de julho de 1994, foi efetivamente aplicado, a partir da primeira emissão do Real, na correção dos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo.*

- *Inteligência do artigo 21, parágrafo 2º, da Lei nº 8.880/94. Parte autora carecedora da ação por ausência de interesse de agir. Extinção do feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.*

- *Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.*

- *Remessa oficial, tida por ocorrida, a que se dá provimento. Apelação do INSS, quanto ao mérito, prejudicada. (AC nº 0027000-24.2003.4.03.9999, Oitava Turma, Juíza Fed. Convocada Márcia Hoffmann, DJU 08.10.2004)*

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial para extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, pois configurada a carência de ação.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007774-78.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.007774-5/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: ELVIRO DA SILVA VIANA
ADVOGADO	: ANTELINO ALENCAR DORES e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MAURO FURTADO DE LACERDA e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença julgou a extinção do processo, sem resolução do mérito, quanto à aposentadoria por idade urbana e de improcedência do pedido do pagamento dos atrasados, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

A parte autora apelou, requerendo a anulação ou reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Não lhe assiste razão.

O art. 49, II, da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida a partir da data de entrada do requerimento administrativo

O benefício de aposentadoria por idade é devido a partir da data em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão (data de entrada do requerimento ou da citação cf. a propósito, *STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009*).

O INSS trouxe aos autos cópia dos extratos do sistema Dataprev informando que a parte autora vem recebendo o benefício de aposentadoria por idade urbana, desde 03.02.2004, data do requerimento na via administrativa - NB 1318672101 (fls.121).

Havendo requerimento administrativo o termo inicial do benefício não pode ser a data da citação. Ainda que pudesse, no caso dos autos, desfavoreceria a parte autora, já que o referido ato de citação ocorreu em 02.12.2005 (fls. 94).

Ocorrendo o reconhecimento do pedido, deve o processo ser extinto com julgamento do mérito, nos termos do inciso II do artigo 269 do estatuto processual civil, nos exatos termos da sentença proferida.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001200-24.2003.4.03.6109/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : CARLOS ALBERTO RAMALHO  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS RONCATO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 05.02.2003, em que o autor pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Sentença, submetida ao reexame necessário, julgou a ação procedente, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação a ser apurada em execução.

Sem recurso voluntário do INSS, os autos subiram a esta Corte por força da remessa oficial.

É o relatório.

#### **Decido.**

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Conquanto o Superior Tribunal de Justiça tenha pacificado entendimento favorável à aplicabilidade do artigo 557 do CPC à remessa oficial, inclusive sumulando a questão - "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*" (verbete nº 253) -, *in casu* a sentença proferida pelo juízo *a quo* não se encontra condicionada ao duplo grau de jurisdição obrigatório para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, ao reconhecer que somente após a propositura da presente ação, o INSS concedeu o benefício pleiteado pelo autor, nos moldes em que pretendido na inicial, acabou pondo fim à lide, nos exatos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil.

Embora resolvendo a causa pelo mérito, não há que se falar em decisão proferida propriamente contra interesses autárquicos, a partir da clara manifestação na esfera administrativa de sua submissão aos termos da pretensão formulada, circunstância que se evidencia até mesmo ante a inexistência de apelo voluntário por parte do INSS. Este Tribunal já teve a oportunidade de se manifestar acerca da questão, como se observa da ementa abaixo transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXTINÇÃO DO PROCESSO, COM JULGAMENTO DO MÉRITO, POR RECONHECIMENTO DO PEDIDO (ART. 269, II, DO CPC). REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. I - A sentença julgou extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil, uma vez que a Autarquia Federal reconheceu tacitamente o pedido da autora, concedendo-lhe, em sede administrativa, o benefício de aposentadoria por invalidez.

II - Autos remetidos à segunda instância por força do reexame necessário previsto no art. 475, II, do Código de Processo Civil.

III - Nas hipóteses em que se dá a extinção do processo, em face do reconhecimento do pedido pelo INSS, não há propriamente um julgamento proferido contra a Fazenda Pública, a ensejar a medida prevista no citado dispositivo legal, já que deixa de existir litigiosidade sobre a matéria versada nos autos, circunstância realçada pela não interposição de recurso voluntário pela Autarquia Federal. Precedentes jurisprudenciais.

IV - Reexame necessário não conhecido."

(REOAC 2000.03.99.058900-4, 9ª Turma, rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, DJU de 27.1.2005)

No mesmo sentido, julgados igualmente colacionados no precedente *supra*:

"RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO QUE DETERMINOU O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO DE DECISÃO TRÂNSITA.

(...)

3. É passível de rescindibilidade o *quantum* fixado em processo de liquidação, via ação rescisória. Ultrapassado esse prazo, interdita-se à parte agitar, no curso da execução, matérias preclusas, máxime em se considerando que a entidade agravante concordou com os valores da perícia, consoante constatado pela instância a quo e pelo juízo de primeiro grau, razão pela qual concluiu o aresto recorrido com acerto, *verbis*: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. FATO NOVO. INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. DISPENSABILIDADE. Inexistindo fato novo, dispensável a liquidação por artigos. Arbitramento, como realizado pela exequente, restou capaz para determinar o exato valor da mão de obra. Duplo grau de jurisdição. Dispensabilidade quando haja reconhecimento e transação, o que afasta a litigiosidade sobre a matéria. Inócuo o reexame da sentença. Qualquer nulidade não deve ser declarada quando a parte a quem possa eventualmente favorecer, contribui e se absteve de qualquer impugnação no curso da demanda. Precedentes jurisprudenciais. Negaram provimento."

4. 'Não deve ser decretada a nulidade quando a parte a quem possa eventualmente favorecer, para ela contribuiu e se absteve de qualquer impugnação, no curso da demanda, relativamente ao devido processo legal' (STJ 12/166. No mesmo sentido STJ - 165/206).

5. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp 492.891/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Luiz Fux, DJ de 16.2.2004)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. DIFERENÇAS SALARIAIS. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO PELA ADMINISTRAÇÃO. ART. 269, II, DO CPC. JULGAMENTO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA PARA FINS DE DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. ART. 475, II, DO CPC (REDAÇÃO ORIGINAL). AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. SÚMULA Nº 19/TRF - 1ª REGIÃO. JUROS DE MORA. 1% (UM POR CENTO) AO MÊS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. FIXAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA Nº 254/STF.

1 - Na hipótese de reconhecimento da procedência parcial do pedido pela Administração, dando ensejo à extinção do processo com julgamento do mérito por força do art. 269, II, do CPC, não se pode dizer que haja, no ponto, julgamento proferido contra a Fazenda Pública para fins de duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do que dispõe o art. 475, II, do CPC, na sua redação original.

(...)"

(TRF 1ª Região, REO 96.01163093, 1ª Turma, rel. Juiz Convocado João Carlos Mayer Soares, DJ de 9.6.2004)

Também não justifica a obrigatoriedade do reexame, a condenação imposta ao ente previdenciário a título de verba honorária, por não ultrapassar o valor exigido de 60 (sessenta) salários mínimos, consoante a nova redação dada ao artigo 475 do Código de Processo Civil, após a edição da Lei nº 10.352/2001.

Dito isso, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço do reexame necessário. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007102-90.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.007102-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
PARTE AUTORA : VALDIR PEDRO RAIMUNDO  
ADVOGADO : ARNOLD WITTAKER e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em condições especiais nos períodos de 13/01/1977 a 13/06/1979, 19/10/1979 a 20/07/1988, 20/05/1991 a 28/04/1992 e de 01/08/1992 a 04/05/1998 e sua conversão, para somados aos demais vínculos empregatícios estampados em carteira de trabalho, complementar o tempo necessário ao seu afastamento.

A Autarquia Federal foi citada em 26/10/2005 (fls. 82, verso).

A sentença de fls. 203/212, proferida em 17/10/2007, julgou procedente o pedido, para reconhecer como especiais os interstícios de 13/01/1977 a 13/06/1979, 19/10/1979 a 20/07/1988, 20/05/1991 a 28/04/1992 e de 01/08/1992 a 04/05/1998 e condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, em 13/02/2004, observada a prescrição quinquenal. Correção monetária, de acordo com a Súmula nº 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001, editada com base no Provimento nº 26/2001 da E. Corregedoria Geral da Justiça da 3ª. Região. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação até a data de expedição do precatório. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a sentença, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Custas ex lege. Deferida a tutela antecipada, para a imediata implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais, possibilitando a sua conversão, para somado aos demais períodos trabalho incontestes, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Esse tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Levando em conta a já referida redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, tal possibilidade atinge o trabalho em condições de risco, exercido em qualquer época.

Na espécie, questionam-se os períodos de 13/01/1977 a 13/06/1979, 19/10/1979 a 20/07/1988, 20/05/1991 a 28/04/1992 e de 01/08/1992 a 04/05/1998, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 13/01/1977 a 13/06/1979 - agente agressivo: tensão elétrica acima de 250 volts, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 56);
- 19/10/1979 a 20/07/1988 - agente agressivo: ruído de 87 db(A) e tensão elétrica de 220 volts, 380 volts e 440 volts, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 57) e laudo técnico (fls. 58);
- 20/05/1991 a 28/04/1992 - agente agressivo: tensão elétrica acima de 250 volts, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 59) e laudo técnico (fls. 60); e
- 01/08/1992 a 05/03/1997 - agente agressivo: tensão elétrica acima de 250 volts, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 61).

O período foi reconhecido até 05/03/1997, tendo em vista que o laudo técnico carreado pelo requerente a fls.

62/63 apontando que foi confeccionado em 26/08/2003, não é hábil para comprovar a especialidade da atividade, eis que é extemporâneo ao período em que pretende o reconhecimento, qual seja, 01/08/1992 a 04/05/1998, não informando que as condições do ambiente de trabalho continuam inalteradas desde a época em que a parte autora laborava.

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional. Nesse sentido, trago a colação os seguintes arestos:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. LEI 9.528/97. LAUDO TÉCNICO PERICIAL. FORMULÁRIO. PREENCHIMENTO. EXPOSIÇÃO ATÉ 28/05/1998. COMPROVAÇÃO.**

*I - O e. Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento segundo o qual o tempo de serviço é regido pela legislação em vigor ao tempo em que efetivamente exercido o labor, que se incorpora ao acervo jurídico do segurado. O direito adquirido, portanto, não pode sofrer prejuízo em virtude de inovação legal.*

*II - A necessidade de comprovação do exercício de atividade insalubre por meio de laudo pericial elaborado por médico ou engenheiro de segurança do trabalho foi exigência criada a partir do advento da Lei 9.528, de 10/12/97, que alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91.*

*III - Para além do laudo pericial, no entanto, a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos também exige o preenchimento de formulário emitido pela empresa ou seu preposto, fulcrado no referido laudo técnico das condições ambientais do trabalho. Precedentes.*

*IV - In casu, seguindo-se as linhas do entendimento consolidado neste c. Tribunal Superior, bem como os elementos colacionados no v. acórdão a quo, restou devidamente certificado o trabalho do segurado em condições especiais até 28/5/1998. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - AGRESP 200900953320 - AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 1140885 - Quinta Turma - DJE DATA: 24/05/2010 - rel. Ministro Felix Fischer)*

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TÉCNICO EM TELECOMUNICAÇÕES DA CRT - BRASIL TELECOM S/A. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL DE PELOTAS. SÚMULA 96 DO TCU. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20, DE 1998. IDADE MÍNIMA. PEDÁGIO. LEI DO FATOR PREVIDENCIÁRIO.**

*1. Cabível o reconhecimento da especialidade do labor do segurado que foi exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo eletricidade: (a) período anterior a 05-03-1997: enquadramento no código 1.1.8 do Quadro Anexo do Decreto n. 53.831/64, e Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986 (tensões superiores a 250 volts); (b) período posterior a 05-3-1997: a despeito da ausência de previsão legal no Decreto n. 2.172/97, possível o reconhecimento da especialidade uma vez que ainda em vigor a Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986, e com base na Súmula 198 do TFR, segundo a qual é sempre possível o reconhecimento da especialidade no caso concreto, por meio de perícia técnica.*

*2. Em se tratando do agente periculoso eletricidade, é insito o risco potencial de acidente, de forma que não é exigível a exposição de forma permanente. A periculosidade inerente ao manuseio de redes energizadas dá ensejo ao reconhecimento da especialidade da atividade, porque sujeita o segurado à ocorrência de acidentes que poderiam causar danos à sua saúde ou à sua integridade física.*

*3. (...)*

*5. Condenação do INSS à concessão do benefício mais vantajoso ao segurado, fixado o respectivo marco inicial, em qualquer caso, na DER (28-02-2002).*

*(TRF4 - Tribunal Regional Federal da 4ª Região - EINF 200271000078180 - EINF - Embargos Infringentes - Terceira Seção - D.E. 23/04/2010 - data da decisão: 12/04/2010 - Relator: João Batista Pinto Silveira)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme nesse sentido.

Confira-se:

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

I - (...)

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

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

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Foram feitos os cálculos, com a devida conversão, somando os lapsos temporais estampados em CTPS de fls. 35/55, tendo como certo que, até 04/05/1998, data em que delimita a contagem, o requerente totalizou 34 anos, 01 mês e 12 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendia, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98 deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 13/02/2004, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para restringir o reconhecimento da especialidade da atividade aos períodos de 13/01/1977 a 13/06/1979, 19/10/1979 a 20/07/1988, 20/05/1991 a 28/04/1992 e de 01/08/1992 a 05/03/1997 e fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença, mantendo, no mais, o *decisum*. O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 34 anos, 01 mês e 12 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 13/02/2004 (data do requerimento administrativo), considerados como especiais os períodos de 13/01/1977 a 13/06/1979, 19/10/1979 a 20/07/1988, 20/05/1991 a 28/04/1992 e de 01/08/1992 a 05/03/1997.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007220-95.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.007220-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ROBERTO DA SILVA  
ADVOGADO : ALDA FERREIRA DOS S A DE JESUS e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00072209520064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Ação proposta por José Roberto da Silva em 13.10.2006, em que objetiva a percepção de aposentadoria por invalidez ou a concessão de auxílio-doença, desde a cessação indevida deste (14.08.2006). Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.

Antecipação dos efeitos da tutela indeferida.

Elaborado o laudo pericial, o autor peticionou requerendo a concessão de auxílio-acidente.

Sentença de parcial procedência para condenar o INSS a pagar auxílio-acidente ao autor, desde a data da elaboração do laudo pericial (20.09.2008). Determinado o pagamento das prestações vencidas, com acréscimo de correção monetária sobre as parcelas vencidas, desde o momento em que se tornaram devidas, na forma da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, e de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da causa, valores a serem compensados reciprocamente. Registrada em 08.02.2010, submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença, que contém julgamento *extra petita*. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença. Requer, se vencido, que, até 29.06.2009, a correção monetária incida a partir do ajuizamento e os juros de mora correspondam a 0,5% ao mês a partir da citação, e que a partir de 30.06.2009, a correção monetária e os juros de mora sejam estipulados na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 da Lei nº 11.960/2009.

Sem contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

#### **Decido.**

Preliminarmente, no caso, a concessão de auxílio-acidente não requerido não consiste em julgamento *extra petita*. O julgador deve enquadrar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente e, se não estiverem presentes os requisitos da aposentadoria por invalidez, não lhe é defeso conceder o benefício mencionado, porquanto o que os diferencia é, tão-somente, a extensão da incapacidade para o exercício do trabalho.

Não é demais insistir que o autor pleiteia, na petição inicial, um benefício que entende devido em face do evento incapacitante, independentemente da terminologia dada ao mesmo. No caso, a certeza a respeito da espécie de benefício ao qual o autor faz jus só surgiu, na verdade, com a elaboração do laudo pericial, momento em que o magistrado pôde formar a sua convicção acerca da extensão da incapacidade alegada.

Nesse sentido, este Tribunal tem assentado:

*"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PLEITO NA VIA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEFERIMENTO ALTERNATIVO. CARÊNCIA E CONDIÇÃO DE SEGURADO COMPROVADAS. INEXISTÊNCIA DE INVALIDEZ*

(...)

*2. Ante à relevância do aspecto social envolvido, é possível conceder auxílio-doença ao invés da aposentadoria por invalidez requerida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos dos arts. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, pois os benefícios são similares, distinguindo-se no que concerne à incapacidade para o trabalho. A sentença que assim procede não é "extra petita" ou "ultra-petita", pois não há violação ao contraditório e à ampla defesa, já que o INSS pode se manifestar sobre os elementos essenciais para ambos os pleitos. Precedentes do E.STJ e desta*

Corte.

(...)"

(AC 462190/SP, 2ª T., rel. Carlos Francisco, j. 02/09/02, v.u., DJU 06/12/02, p. 481).

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IRRELEVANTE A NOMINAÇÃO DADA INICIALMENTE AO BENEFÍCIO. TRABALHADOR RURAL. INCAPACIDADE COMPROVADA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ABONO ANUAL. VERBA HONORÁRIA. SALÁRIO PERICIAL. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*

*I - In casu, a nomenclatura dada ao benefício não é questão relevante, nem tão-pouco há de configurar em julgamento extra petita, pois a Lei que rege os benefícios deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se*

*leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nomeação.*

*II - Ademais, a certeza quanto a concessão de um ou de outro benefício cabe ao magistrado, quando da realização da perícia, uma vez que no momento do ajuizamento da ação não reside a certeza quanto ao grau de incapacidade, se temporária e susceptível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa ou se definitiva.*

(...)"

(AC 541736/SP, 2ª T., rel. Souza Ribeiro, j. 10/09/02, v.u., DJU 14/11/02, p. 570).

Por outro lado, ainda que os benefícios de auxílio-doença e de auxílio-acidente tenham menor extensão que a aposentadoria por invalidez, possuem a mesma causa de pedir, conforme entendimento deste Tribunal Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO TEMPESTIVO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM LUGAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. REQUISITOS. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. TERMO INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ABONO ANUAL.*

(...)

*- Não é extra petita a sentença que concede o benefício de auxílio-doença em lugar da aposentadoria por invalidez pedida, porquanto aquele benefício é de menor extensão em relação a este. Precedentes.*

(...)"

(AC 389471/SP, 5ª T., rel. André Naborrete, j. 08/10/02, v.u., DJU 03/12/02, p. 631).

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.*

*I - A concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente é um minus em relação ao pedido inicial de aposentadoria por invalidez, pois ambos os benefícios têm como suporte fático a mesma causa de pedir, ou seja, a incapacidade. Preliminar rejeitada.*

(...)"

(AC 453392/SP, 1ª T., rel. Oliveira Lima, j. 25/09/01, v.u., DJU 19/03/02, p. 387).

Rejeitada a matéria preliminar, passo ao exame do mérito.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade total e temporária.

O auxílio-acidente, por sua vez, nos termos do artigo 86, da Lei nº 8.213/91, "será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, conforme informações do Sistema Dataprev, o apelado esteve em gozo de auxílio-doença no período de 06.10.2003 a 14.08.2006 (fl. 93).

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 13.10.2006.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

A carência é dispensada para a concessão de auxílio-acidente, nos termos do artigo 26, inciso I, da Lei de

Benefícios.

No concernente à incapacidade, a perícia médica, realizada em 20.09.2008, constatou que o autor é portador de surdez bilateral profunda, mais intensa à direita, irreversível, com início há cinco anos. Concluiu encontrar-se incapacitado para o trabalho de forma parcial e definitiva.

O perito afastou a existência denexo causal da doença com o trabalho.

Relatórios médicos fornecidos pelo Hospital das Clínicas registram acompanhamento desde 2003 e submissão a "*tratamento de reabilitação auditiva através de adaptação de aparelho de ampliação sonora individual*" desde 2005 (fls. 35-36).

*Ab initio*, constata-se que a patologia que acomete o postulante não decorre de acidente, razão pela qual indevida a concessão de auxílio-acidente.

A inicial, contudo, contém pedidos sucessivos.

Deferindo um, o juiz não precisa analisar o outro, porque prejudicado. E foi o que ocorreu, *in casu*: o magistrado entendeu presentes os pressupostos legais para a concessão de auxílio-acidente e julgou procedente tal pretensão, deixando de analisar a presença dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Discordando o Tribunal do juiz *a quo* e julgando improcedente o primeiro pedido, pode apreciar o segundo, pois a apelação devolve à apreciação todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que não decididas. A aplicação do artigo 515, parágrafo 1º (efeito translativo do recurso) independe de recurso da parte vencedora, que obteve satisfação de sua pretensão, portanto não tinha interesse recursal.

O efeito translativo difere do devolutivo. Este exige comportamento ativo do recorrente, nos termos do artigo 515, *caput* (*tantum devolutum quantum appellatum*).

O vencedor não tem interesse em recorrer, ausente a sucumbência, mas as questões por ele suscitadas, e não decididas, podem ser objeto de exame na instância recursal, como defere da conjugação dos artigos 499 e 515, parágrafo 1º, do CPC.

O limite do efeito translativo é a proibição da *reformatio in pejus*, ou seja, não se pode prejudicar o recorrente, dando-se ao recorrido, pela via do recurso *ex adverso*, mais do que recebera na sentença. Mas pode-se deferir o segundo pedido versado na inicial e não apreciado pelo juízo *a quo*, se da mesma extensão do primeiro.

Nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. ART. 515, PARÁGRAFO 2º, DO CPC. PEDIDO COM DOIS FUNDAMENTOS. SENTENÇA QUE ACOLHEU O PRIMEIRO DELES SEM SE MANIFESTAR SOBRE O SEGUNDO. APELAÇÃO DO RÉU. EFEITO DEVOLUTIVO. DEVER DO TRIBUNAL DE, REJEITANDO O FUNDAMENTO ACOLHIDO PELA SENTENÇA, CONHECER DOS DEMAIS.**

*O efeito devolutivo da apelação não se restringe às questões resolvidas na sentença, compreendendo também as que poderiam ter sido decididas, seja porque suscitadas pelas partes, seja porque conhecíveis de ofício (parágrafo 2º, do art. 515/CPC).*

*Se o juízo de primeiro grau examina apenas um dos fundamentos do pedido do autor para acolhê-lo, a apelação do réu devolve ao tribunal o conhecimento de ambos os fundamentos, ainda que o autor não tenha apresentado apelação adesiva ou contra-razões ao apelo do réu, daí porque o Tribunal, estando a lide em condições de ser apreciada, reformar a sentença e acolher o pedido do autor pelo outro fundamento que o juiz de primeiro grau não chegou a apreciar.*

*Recurso especial parcialmente conhecido e nesta parte provido.*

*(STJ, Resp 136550/MG, Ministro Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, DJ 23.11.1999).*

Com essas considerações, passo à análise do pedido de concessão de auxílio-doença, haja vista o limite supramencionado.

Informações do CNIS atualizadas, cuja juntada ora determino, revelam que o apelado vem laborando na empresa "Messastamp Indústria Metalúrgica" desde 02.03.2009.

Possível, dessa forma, concluir pela sua reabilitação a partir desta data, provavelmente em razão da adaptação ao aparelho auditivo.

Devido, contudo, o auxílio-doença desde o dia imediato ao da indevida cessação do benefício (15.08.2006) até o dia anterior à sua recolocação no mercado de trabalho (01.03.2009).

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos serão contados a partir da data de elaboração do laudo pericial. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Mantidos os honorários advocatícios, nos termos da sentença.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para condenar o INSS a pagar auxílio-doença ao autor no período de 15.08.2006 a 01.03.2009; estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados; e excluir da condenação as custas processuais.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021366-08.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.021366-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : VERA LUCIA CREMONEZZI  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RUAS BALDIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00049-6 2 Vr DESCALVADO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS - contra decisão que, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação da parte autora, interposta contra sentença que julgou improcedente nos autos da ação de conhecimento que tem por objeto a condenação do INSS, a conceder benefício de pensão por morte.

O agravante aduz, em preliminar:

a) incompetência da Justiça Federal, ao argumento de se tratar de pensão por morte de natureza acidentária e não previdenciária;

b) prescrição quinquenal.

No mérito, aponta a improcedência do pleito inaugural, alegando:

a) a perda da qualidade de dependente;

b) a habilitação tardia da dependente.

É o relatório.

Decido.

Razão assiste ao agravante.

A parte autora solicitou pensão por morte em 30/08/2000 em virtude de óbito do seu marido derivado de acidente de trabalho, conforme se observa da Comunicação de acidente de Trabalho - CAT expedida em 30/11/1992 (fls18).

Aferido o nexo causal, trata-se de acidente de trabalho.

Com efeito, de acordo com o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

A respeito do tema, foi editada a Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".*

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (RE-AgR 478472, CARLOS BRITTO, STF)*

*EMEN: CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do Trabalho de Santos, SP...EMEN:(CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*EMEN: CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.*

*..EMEN:(CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012 ..DTPB:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DECISÃO*

*FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão proferida pela MM.<sup>a</sup> Juíza Federal Substituta, da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Estaduais da Comarca de São Paulo, por se tratar de demanda acidentária. II - A Lei Federal n.º 11.340, de 26.12.2006, acrescentou o artigo 21-A e parágrafos à Lei 8.213/91, instituindo o nexo técnico epidemiológico previdenciário - NTEP. III - O reconhecimento do NTEP pelo médico perito do INSS faz presumir a natureza ocupacional da doença apresentada pela segurada, reconhecendo seu direito ao benefício acidentário e transferindo ao empregador o ônus de provar que não se trata de moléstia adquirida em razão da atividade laborativa exercida. IV - A ora recorrente pretende anular o ato do INSS, que, mediante a aplicação do Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, converteu auxílio-doença previdenciário em acidentário. Para tanto, almeja demonstrar na esfera judicial que a moléstia apresentada pela segurada não teve origem na atividade laborativa desenvolvida e que, portanto, não se trata de pessoa portadora de doença ocupacional. V - A discussão posta em juízo gira em torno de saber se a segurada faz jus ao benefício acidentário, reconhecido pelo INSS, mediante a aplicação do NTEP. VI - A matéria foge à competência de julgamento da Justiça Federal, consoante a regra inserta no art. 109, inc. I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, segundo às quais compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente ou doença do trabalho. VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Agravo legal não provido. (AI 00016824820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Posto isso, acolho a preliminar argüida pela autarquia previdenciária para declinar da competência e determinar a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, anulando-se a decisão agravada.

Com tais considerações, DOU PROVIMENTO ao agravo legal para declinar da competência desta Corte e determinar a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo para o processamento e julgamento do recurso de apelo interposto pela parte autora, anulando-se a decisão agravada.

Comunique-se ao juízo de origem.

P.Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049368-85.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.049368-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : LUCIANO JUNIOR DE SOUZA RIBEIRO  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO NOVAES MANFREI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00113-0 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu pai, Luciano Basso Ribeiro, ocorrida em

14/07/2005.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50).

Apela a parte autora sustentando, em síntese, a comprovação de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.  
É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão. Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado

para R\$ 623,44 (seiscentos e vinte e três reais e quarenta e quatro centavos) pela Portaria MPS nº 822, de 11/05/2005, vigente à época da prisão do pai do autor.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)  
(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

In *casu*, o autor pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai, estando a relação de parentesco comprovada pela certidão de nascimento de fls. 18.

Sendo o requerente menor de idade à época em que seu genitor foi preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

O atestado e o ofício da Secretaria de Estado da Administração Penitenciária (fls. 21 e 102/108) comprovam que o pai do autor foi preso em 14/07/2005 e posto em liberdade em 13/10/2008.

Consta da cópia do Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho do preso (fls. 19) vínculo empregatício até 15/02/2004. O artigo 15, II, da Lei 8.213/1991 estabelece o "período de graça" de 12 (doze meses), após a cessação das contribuições em que o segurado mantém a qualidade de segurado. No caso em tela, tratando-se de segurado desempregado de forma involuntária, aplica-se o disposto no §2º do art. 15 da Lei 8.213/91, que estende o prazo para mais 12 (doze) meses.

Neste sentido confira-se o julgado da 8ª Turma desta corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. PERÍODO DE GRAÇA . PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante porque preenchidos os requisitos legais para a concessão de auxílio-acidente.

(...)

IV - O artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém a qualidade de segurado. Neste caso, aplica-se o disposto no §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, que estende o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado. Cabe lembrar que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, uma vez comprovada a referida situação nos autos, com a cessação do último vínculo empregatício.

(...)

IX - Agravo improvido."

(AC 0007146-39.2006.4.03.9999, Rel. Juíza Convocada Raquel Perrini, j. 26/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 07/12/2012)

Verifica-se, portanto, que o recluso mantinha a qualidade de segurado na ocasião da prisão (14/07/2005).

Tendo em vista que o recluso estava desempregado à época da prisão e, portanto, sem rendimentos, resta demonstrado também o requisito da baixa renda.

Dessa forma, comprovadas as exigências legais, é de se deferir o auxílio-reclusão pleiteado.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da prisão (14/07/2005), uma vez que a parte autora é absolutamente incapaz e contra ela não corre a prescrição. Considerando que o recluso foi colocado em liberdade em 13/10/2008, esta deve ser a data final do benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixe-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença recorrida e julgar procedente o pedido, concedendo o benefício de auxílio-reclusão com termo inicial fixado na data da prisão (14/07/2005) e termo final na data em que o recluso foi libertado (13/10/2008), nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011458-66.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.011458-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ALESSANDRA SANTANA DA SILVA  
ADVOGADO : FABIO FERREIRA ALVES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O pedido inicial é de recebimento de salário-maternidade por trabalhadora urbana, cumulado com pedido de dano

moral.

A r. sentença, de fls. 81/97 (proferida em 10/07/2008), que julgou a ação improcedente, ao fundamento de que cabe ao empregador o pagamento do benefício, ante a garantia de estabilidade no emprego da empregada gestante. Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrada sua qualidade de segurada da previdência social, fazendo jus ao recebimento do benefício. Pugna pela condenação da Autarquia em danos morais.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido. Inicialmente, importa salientar que a discussão a respeito da garantia de estabilidade no emprego da segurada gestante, não é objeto da lide e deverá ser discutida, na via especial própria para a solução de conflitos trabalhistas, caso haja interesse da autora.

Deve ser ressaltado também que, ainda que o pagamento do salário-maternidade seja encargo do empregador, sua compensação se dá de forma integral quando do recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do art. 72, § 1º, da Lei n. 8.213/91, de modo que o responsável final pelo pagamento é sempre a Autarquia Previdenciária.

Nesse sentido a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - APELAÇÃO DO INSS - PRELIMINARES*

*- Não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que como posta em juízo, a exordial foi clara quanto ao pedido e a causa de pedir e da narração dos fatos decorreu a conclusão sobre o direito pleiteado pela parte autora.*

*- Conforme o disposto no artigo 72 e parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, embora caiba à empresa pagar o salário-maternidade, tem ela o direito de efetivar a devida compensação, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço. O encargo do pagamento do benefício é pois do INSS.*

*- Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva do INSS e de incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida.*

*(AC 200003990241322, DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 DATA:07/05/2008.)*

*PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - PRELIMINARES - INÉPCIA DA INICIAL - ILEGITIMIDADE PASSIVA - UNIÃO ESTÁVEL - COMPROVAÇÃO - ATIVIDADE RURAL - INÍCIO DE PROVA MATERIAL ROBORADA POR TESTEMUNHAS.*

*I - Não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que o pedido é claro e objetivo, cuja narração dos fatos se deu forma coerente, possibilitando à Autarquia exercer seu direito de ampla defesa e do contraditório.*

*II - A Autarquia é parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda, eis que é a responsável pelo pagamento do salário-maternidade, uma vez que, mesmo que referido pagamento seja feito pelo empregador, sua compensação é efetuada de forma integral quando do recolhimento das contribuições previdenciárias.*

*III - Comprovada a união estável e havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários.*

*IV - Preliminares rejeitadas. Mérito do apelo do INSS improvido.*

*(AC 200603990204868, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 509.)*

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÉPCIA DA INICIAL. COMPETÊNCIA. LEGITIMIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*1- A Autora indicou o pedido e narrou os fatos de forma clara, permitindo a sua conclusão lógica.*

*2- O feito trata de matéria previdenciária, não guardando relação com ação trabalhista, e a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*

*3- O INSS é o último responsável pelo pagamento do salário-maternidade, pois conforme a redação dos artigo 72, da Lei 8.213/91, alterada pela Lei 9.876/99 e restabelecida pela Lei 10.710/03, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação.*

*4- O labor realizado pela volante tem características de subordinação e habitualidade, pois, a realidade do campo, onde há regimes de safra e alterações climáticas que interferem no exercício, no horário e na habitualidade do labor é distinta da cidade, onde o trabalho é regido por horário fixo e tem dias certos por semana.*

5- A trabalhadora "volante" é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91.

6- O empregado não é o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias, cabendo à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averiguação do cumprimento dessa obrigação junto aos empregadores.

7- Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal coerente e uniforme.

8- A concessão do benefício da justiça gratuita à parte Autora, não isenta o Instituto sucumbente do pagamento dos honorários advocatícios, os quais foram fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma, salientando-se que não há se falar em prestações vincendas e aplicação da Súmula n.º 111, pois o percentual arbitrado na sentença recairá sobre montante fixo.

9- Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e recurso adesivo improvidos. Sentença mantida.

(AC 200203990038884, DESEMBARGADOR FEDERAL SANTOS NEVES, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:25/05/2006 PÁGINA: 720.)

No mérito, trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.

A inicial foi instruída com os documentos de fls. 16/30, dos quais destaco:

- CTPS da autora, indicando vínculos trabalhistas, com último período de 02/05/2006, sem data de saída, como escriturária;

- Recibos de pagamento de salário, em 06/2006 e 07/2006;

- Exame de comprovação de gravidez, em 06/2006;

- Certidão de nascimento da filha da autora, em 15/02/2007;

- Pedidos administrativos formulados em 22/03/2007 e em 15/06/2007, indeferidos pelo INSS, ao argumento de que a requerente não comprovou sua filiação ao RGPS na data do nascimento.

O INSS juntou cópia do procedimento administrativo, na qual consta cópia da CTPS da autora, com registro trabalhista, junto à Via Norte Comércio de Ferro e Aço Ltda. EPP, no período de 02/05/2006 a 15/02/2007.

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informação Social (CNIS) realizada no Juízo *a quo*, restou demonstrado os diversos vínculos laborativos da autora, desde 19/12/1991, sendo junto à Via Norte Comércio de Ferro e Aço Ltda. EPP, no período de 02/05/2006 a 06/2006.

Neste caso, demonstrado o nascimento do filho da autora em 15/02/2007, a qualidade de segurada restou demonstrada, nos termos do art. 15, inc. II e § 3º, da Lei n.º 8.213/91, que prevê a manutenção dessa condição perante a Previdência Social, no período de até 12 meses, após a cessação das contribuições, quando deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.**

*I. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada, até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado pela doutrina como "período de graça", a segurada desempregada*

conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, inciso II, § 3.º da Lei n.º 8.213/91.

II. A parte autora faz jus à concessão do benefício de salário-maternidade, uma vez demonstrada a manutenção da qualidade de segurada.

III. Agravo a que se nega provimento.

(AC 00320439220104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:08/09/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. DESEMPREGADO. PERÍODO DE GRAÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 10.710/2003. - O art. 71, da Lei n.º 8.213/91 contempla todas a seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.

- A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, II, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

- Mencionado prazo pode ser estendido para 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do § 2º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

(APELREE 201103990183277, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:20/07/2011 PÁGINA: 1626.)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SALÁRIO-MATERNIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Durante o "período de graça" (art. 15 da Lei n.º 8.213/91) são conservados todos os direitos inerentes à qualidade de segurado. Enquanto mantiver a condição de segurada, a desempregada tem direito ao salário-maternidade.

2. A verba honorária não poderá ser majorada pelo Tribunal sem recurso da parte a quem interessa, sob pena de incidir em "reformatio in pejus".

3. Agravo interno parcialmente provido.

(AC 200261100022854, DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 526.)

A concessão do salário-maternidade para a segurada empregada dispensa a carência, nos termos do art. 26, inc. VI, da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999.

Portanto, a autora demonstrou o nascimento de sua filha e sua condição de segurada da Previdência Social, o que justifica a concessão do benefício pleiteado.

No tocante ao pedido de indenização por danos morais, verifico que o indeferimento do pleito na via administrativa não caracteriza conduta irresponsável ou inconsequente, diante do direito controvertido apresentado. Logo, não é devida a indenização por danos morais, tendo em vista que não há qualquer comprovação do alegado dano extrapatrimonial sofrido pela segurada.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei n.º 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei n.º 9.494/97.

A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de

salário maternidade, no valor de quatro salários-mínimos. É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007897-91.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007897-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ZENILDA JESUS DE ARAUJO  
ADVOGADO : DEUSDETE PEREIRA CARVALHO JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu ex-marido, Valmir Araújo, ocorrida em 31/01/2001.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. Não houve condenação da autora no pagamento de custas e honorários advocatícios, ante a concessão do benefício da justiça gratuita.

Apela a parte autora sustentando, em síntese, a comprovação de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal deixou de opinar ante a ausência de interesse de incapaz.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação

do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 398,48 (trezentos e noventa e oito reais e quarenta e oito centavos) pela Portaria MPS nº 6211, de 2000, vigente à época da prisão do ex-marido da parte autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar

acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu ex-marido, estando a relação marital comprovada pela certidão de casamento de fls. 09. Ressalte-se que embora relatado na petição inicial dos presentes autos, não foram juntados documentos que comprovem o divórcio e o pagamento de pensão alimentícia.

O atestado da Secretaria de Estado da Administração Penitenciária comprova que o ex-marido da autora foi preso em 31/01/2001 (fls. 20).

Consta da cópia da declaração da empresa Transportes e Turismo Eroles Ltda. e do extrato do sistema CNIS (fls. 46/50) vínculo empregatício à época de sua reclusão, restando comprovada a qualidade de segurado. No entanto, sua remuneração bruta era de R\$ 898,35 (oitocentos e noventa e oito reais e trinta e cinco centavos), valor superior ao limite de R\$ 398,48 (trezentos e noventa e oito reais e quarenta e oito centavos), estabelecido pela Portaria MPS nº 6211 de 2001.

Dessa forma, ausente a comprovação do requisito de baixa renda, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, para manter a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018814-60.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.018814-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : NOE MARINHO DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOAO DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 2003.61.20.001032-5 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que indeferiu pedido de dedução dos honorários advocatícios contratuais (fl. 18).

Às fls. 53-55, por meio de decisão proferida pela MM. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, foi deferida parcialmente a atribuição de efeito suspensivo ao recurso para possibilitar, ao patrono, a dedução do valor dos honorários advocatícios contratuais nos próprios autos, após intimação pessoal dos constituintes.

Conforme informações extraídas de andamento processual e cópias das decisões proferidas pelo juízo *a quo*, cuja juntada ora determino, houve depósitos judiciais dos valores devidos, restando comprovados os saques efetuados, determinando-se o arquivamento dos autos, motivo pelo qual tem-se por prejudicado este agravo de instrumento, em face da perda do interesse recursal (art. 33, XII, R.I.), razão pela qual nego-lhe seguimento, a teor do disposto no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
THEREZINHA CAZERTA

2008.03.99.040135-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDO RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA  
No. ORIG. : 06.00.00077-2 1 Vt NHANDEARA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração interposto de decisão proferida às fls. 92-93 que, em ação objetivando a concessão de pensão por morte, deu provimento à apelação do INSS, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC. O embargante alega, em síntese, que a esposa falecida preenchia os requisitos legais para aposentadoria por invalidez, fato gerador para a pensão. Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a contradição presente na fundamentação.

A decisão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa. É obscura ou ambígua quando confusa ou incompreensível. Contraditória, quando as suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si.

Os embargos declaratórios têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida pelo Estado-Juiz, ou, conforme Dinamarco, valendo-se dos ensinamentos de Liebman, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, Malheiros, 4ª edição, p. 688.). Não se prestam, destarte, a uma nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, o provimento dos embargos se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, 11ª edição, p. 556). Não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado. Nem sequer corrigir eventual injustiça da decisão proferida. As exceções apontadas pelos que entendem comportar reparos a afirmação de que a decisão sobre os embargos se limita, sem inovações, a revelar o verdadeiro conteúdo do acórdão atacado, referem-se a erros graves e perceptíveis a uma análise direta, objetiva, casos em que o órgão julgador, v. g., dera por intempestivo recurso interposto dentro do prazo; saltara por sobre alguma preliminar, concernente a qualquer circunstância que impedisse o ingresso no mérito da causa, ou mesmo a aspecto desse (prescrição, decadência); ou, ainda, ocasiões em que deixara de apreciar matéria tal que, fosse objeto de exame, poderia conduzir a decisão distinta da proferida.

Verdadeiramente, exceções, que se prestam a confirmar a regra, mas que não se ajustam à hipótese destes autos. Ventila-se, *in casu*, a existência de omissão no julgado, mas os argumentos apresentados não impressionam, em nada recomendando o reparo da decisão, pois todas as questões trazidas em sede de apelação foram objeto de análise. Confira-se:

*Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecida em 13.03.2000.*

*Pedido julgado parcialmente procedente. Benefício concedido a partir da citação.*

*O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.*

*Com contrarrazões.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, in verbis:*

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do*

Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça. Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Conforme documento extraído do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntado à fl. 20, a falecida foi titular de Renda Mensal Vitalícia por incapacidade desde 28.02.1992 até a data do óbito. Tal benefício, contudo, em razão de sua natureza assistencial, não importa o reconhecimento da condição de segurado da Previdência Social ao beneficiário, e, dado seu caráter personalíssimo, não gera ao dependente direito à pensão por morte, ex vi do artigo 23 do Decreto nº 6.214/2007.

"Art.23.O Benefício de Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores."

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RENDA MENSAL VITALÍCIA - BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8.742/93 - FALTA DE AMPARO LEGAL.

- O benefício previdenciário de Renda Mensal Vitalícia caracteriza-se como instituto de natureza assistencial, cessando com a morte do beneficiário.

- Consoante o disposto no § 1º, do art. 21, da Lei 8.742/93, inexistente amparo legal para a concessão de pensão por morte a dependentes de segurado beneficiário de renda mensal vitalícia.

- Recurso conhecido e desprovido." (g.n.)

(STJ; REsp 175087/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21/09/2000, DJ: 18/12/2000, p. 224)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

A fruição da pensão por morte, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado. Sendo o 'de cujus' beneficiário de amparo social, benefício assistencial, pessoalíssimo, intransferível e que se extingue com a morte do titular, não gerando direitos a dependentes do falecido, não faz jus a autora à pensão por morte ora pretendida. Apelação do INSS provida."

(g.n.)

(TRF da 3ª Região; AC 937262, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 24/08/2009, DJF3 CJI: 07/10/2009, p. 573)

Outrossim, não prospera a alegação de que a falecida exerceu labor rural, pois, embora apresentado início de prova material, consistente em certidões de registros civis (fls. 14-18), os depoimentos colhidos em audiência foram frágeis, imprecisos e contraditórios, não se prestando a comprovar o exercício de atividade rural no período anterior ao óbito.

Desse modo, o conjunto probatório é insuficiente para a comprovação de que a falecida ostentava a qualidade de segurada da Previdência Social à época do óbito.

Assim, ausente um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, pois não demonstrada a qualidade de segurado do de cujus, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica do autor em relação à falecida.

Beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

Incabível a utilização dos embargos de declaração como recurso integrativo, quando a pretensão anseia reapreciar o feito, para que a prestação jurisdicional seja substituída a fim de atender o pedido do embargante. Omissão não se confunde com descontentamento.

O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. VEDAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. INVIABILIDADE.

1. Ausente contradição na decisão impugnada, torna-se injustificável o manuseio dos embargos de declaração, que, refletindo o simples inconformismo da parte recorrente, reveste-se do claro propósito de conferir ao julgado efeitos nitidamente modificativos.

2. A inauguração de debate sobre matéria não apreciada no acórdão a quo, por se constituir inovação recursal, é vedada na instância extraordinária, notadamente em virtude do indispensável requisito de prequestionamento.

3. Os embargos declaratórios, por serem cabíveis nas hipóteses de incidir o provimento jurisdicional nos vícios prescritos no art. 535, I e II, do CPC ou padecer de erro material a ser sanado, não podem ser acolhidos quando a parte embargante objetiva o reexame de matéria já decidida.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ. EDcl no REsp 857228 / SP, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, 4ª T., j. 23.03.2010, Dje 12.04.2010, v.u)

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045569-97.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045569-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA ZUPELO DIANO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DANIEL SALVIATO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00105-3 3 Vt ARARAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu tutelado, Alan Kardec Vieira, ocorrida em 16/03/2000.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500 (quinhentos reais), observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50).

Apela a parte autora sustentando preliminarmente a nulidade da sentença, em razão da necessidade de produção de provas. No mérito, alega a comprovação de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de

1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente afastou a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa. No caso em tela o MM juízo "a quo" proferiu sentença nos termos do artigo 330, I, do CPC, agindo corretamente, uma vez que a questão é somente de direito, como se verificará a seguir, independente, portanto, de prova.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91). Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 376,60 (trezentos e setenta e seis reais e sessenta centavos) pela Portaria MPS nº 5188/1999, vigente à época da prisão do tutelado da autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540).

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da

legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu tutelado.

O Atestado de Permanência Carcerária (fls. 57) comprova a prisão do tutelado em 16/03/2000.

Consta da cópia da CTPS (fls. 17) vínculo empregatício à época de sua reclusão, restando comprovada a qualidade de segurado. Sua remuneração bruta era de R\$ 292,86 (duzentos e noventa e dois reais e oitenta e seis centavos), valor inferior ao limite de R\$ 376,60 (trezentos e setenta e seis reais e sessenta centavos), estabelecido pela Portaria MPS nº 5188 de 1999.

Entretanto as condições elencadas no art. 16 da Lei 8.213/91 são taxativas e não prevê a possibilidade de o guardião e/ou tutor ser considerado dependente do menor que está sob sua guarda e/ou tutela, independentemente, tal fato, de produção de provas. Na verdade, o que ocorre é exatamente o inverso: para a proteção do menor é que se concede.

Ademais, consta dos autos que à época da reclusão, o preso, Allan Kardec, já tinha 18 anos, não persistindo, sequer, a relação de tutela entre a autora e o recluso.

Dessa forma, ausente a relação de dependência, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar, e no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora, para manter a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051795-21.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.051795-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ANA JULIA REIS DA COSTA incapaz  
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO DE OLIVEIRA  
REPRESENTANTE : VERA LUCIA DOS REIS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00081-8 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu pai, Jefferson Ricardo da Costa, ocorrida

em 29/06/2006.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50).

Apela a parte autora sustentando, em síntese, a comprovação da condição de segurado do recluso.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 654,61 (seiscentos e cinquenta e quatro reais e sessenta e um centavos) pela Portaria MPS nº 119, de 18/04/2006, vigente à época da prisão do pai da autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai, estando a relação de parentesco comprovada pela certidão de nascimento de fls. 10.

Sendo a requerente menor de idade à época em que seu genitor foi preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

As cópias da ação penal nº 688/06 da 2ª Vara Criminal da Comarca de Itu/SP e o ofício da Secretaria de Estado da Administração Penitenciária (fls. 19/27 e 96/98) comprovam que o pai da autora foi preso em 29/06/2006, posto em liberdade em 28/06/2009 e recluso novamente em 24/10/2011, assim permanecendo até a presente data.

Consta da cópia da CTPS do preso (fls. 15) vínculo empregatício até 24/07/2004. Comprova o desemprego involuntário (fls. 68) à época de sua prisão, estendendo-se o período de graça, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/1991, restando assim comprovada a manutenção de sua qualidade de segurado.

Neste sentido confira-se o julgado da 8ª Turma desta corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. PERÍODO DE GRAÇA . PREENCHIDOS

## OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante porque preenchidos os requisitos legais para a concessão de auxílio-acidente.

(...)

IV - O artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém a qualidade de segurado. Neste caso, aplica-se o disposto no §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, que estende o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado. Cabe lembrar que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, uma vez comprovada a referida situação nos autos, com a cessação do último vínculo empregatício.

(...)

IX - Agravado improvido."

(AC 0007146-39.2006.4.03.9999, Rel. Juíza Convocada Raquel Perrini, j. 26/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 07/12/2012)

Tendo em vista que o recluso estava desempregado à época da prisão e, portanto, sem rendimentos, resta demonstrado também o requisito da baixa renda.

Dessa forma, comprovadas as exigências legais, é de se deferir o auxílio-reclusão pleiteado.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da prisão, uma vez que a parte autora é absolutamente incapaz e contra ela não corre a prescrição. Considerando que o recluso foi colocado em liberdade em 28/06/2009, esta deve ser a data final do benefício, dependendo os períodos posteriores de novo requerimento a fim de demonstrar o preenchimento dos requisitos legais diante de novo fato criminoso.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixe-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença recorrida e julgar procedente o pedido, concedendo o benefício de auxílio-reclusão, com termo inicial fixado na data da prisão (29/06/2006) e termo final na data da libertação do preso (28/06/2009), nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028738-37.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028738-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA IGNEZ PEREIRA CARNEIRO  
ADVOGADO : ALESSANDRA GUILLON PINTO  
No. ORIG. : 91.00.00027-8 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pela Autarquia.

Inconformado, o INSS apela, requerendo a reforma do *decisum* (fls. 35/45).

Com contrarrazões (fls. 63/67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Num breve resumo acerca dos fatos, extrai-se que o INSS foi condenado a rever o benefício previdenciário da autora, nos seguintes termos: "*a) revisão da aposentadoria, com aplicação integral do fator de reajustamento na época do primeiro reajuste automático que se seguiu ao termo inicial da aposentadoria; b) revisão dos reajustes a parti de novembro de 1979, apuravel mediante aplicação de tabelas compostas com o salário-mínimo em vigor à época do reajustamento; c) diferenças decorrentes dessas revisões, vencidas e vincendas até a data da efetiva revisão, atualizadas monetariamente, observando-se a Súmula nº 71 do Eg. T.F.R. até a propositura da ação e, após isso, segundo as diretrizes da lei nº 6.899/81 (...)*" (fls. 23/28 do apenso).

No acórdão de fls. 45/48, foi dado parcial provimento ao recurso do ente autárquico para fixar a taxa de juros em 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação e excluir da condenação o percentual de 84,32% referente ao mês de março de 1990.

E, no e. STJ, foi dado provimento ao recurso especial interposto pelo INSS, para que os débitos sejam atualizados a partir do ajuizamento da ação, nos termos da Lei nº 6.899/81 (fls. 89/95).

O acórdão transitou em julgado em 06 de novembro de 1996 (fl. 97).

Iniciou-se a execução do julgado, restando elaborada conta de liquidação pela autora (fls. 129/135).

Citado, o INSS opôs embargos à execução, alegando excesso de execução. Os embargos foram julgados improcedentes e dessa decisão foi interposta apelação.

Sobreveio decisão determinando a remessa dos autos à Contadoria desta Corte (fl. 79).

A Seção de Cálculos Judiciais desta Corte informou que o cálculo apresentado pela autora (fls. 129/135 do apenso) não seguiu os critérios estabelecidos na sentença e acórdãos e efetuou nova conta de liquidação, conforme planilhas em anexo (fls. 83/94), segundo os parâmetros estipulados nos julgados. Às fls. 80/82, a contadoria prestou a seguinte informação, *verbis*:

"(...) cumpre-nos agora informar que a conta de liquidação da pensionista de fls. 129/135-apenso (R\$ 172.220,48 em 06/2006) não atende aos seus comandos, conforme motivos abaixo expostos:

- a) vinculou as rendas mensais (devidas) ao patamar de 5,65 salários mínimos em período posterior ao de vigência do artigo 58 do ADCT-CF/88 (04/1989 a 08/1991), ou seja, em vez de apurar diferenças por conta da aplicação da Súmula 260 até a entrada em vigor do artigo 58 preferiu, sem qualquer respaldo no título judicial, estender a amplitude do artigo 58 para depois do seu período de vigência;
- b) atualizou monetariamente as diferenças apuradas através da Súmula nº 71-ex TFR em vez de fazê-lo através da Lei nº 6.899/81;
- c) iniciou o cômputo dos juros de mora desde de cada vencimento em vez de fazê-lo a partir da citação;
- d) não estimou os valores a título de reembolso de custas.

(...)

Assim sendo, um novo cálculo de liquidação atualizado para 06/2006 (data da conta embargada), nos exatos termos do julgado, resultará no valor total de R\$ 2.178,99 (dois mil, cento e setenta e oito reais e noventa e nove centavos), no conteúdo e forma dos relatórios anexos." (grifos originais)

Sobre os novos cálculos, o INSS manifestou-se à fl. 110 e a parte autora às fls. 115/120.

Como visto, razão assiste ao INSS. Observa-se que as divergências apontadas foram solucionadas pelos cálculos da Contadoria Judicial, elaborados em consonância com o julgado exequendo.

Ressalte-se que a Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes. Nesse sentido colaciono julgados desta Corte:

**"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO - CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA DO FORO - ACOLHIMENTO - VERBA HONORÁRIA.**

I - Tendo ocorrido a discordância entre os cálculos apresentados pelo exequente e aqueles trazidos pela Caixa Econômica Federal, os autos foram remetidos ao contador para apuração do valor efetivamente devido, até mesmo porque o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisá-los.

II - Com efeito, a contadoria do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé-pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de sua conta de liquidação, vez que elaborada observando os critérios estabelecidos no título judicial em execução.

III - Mantida a r. sentença que, de acordo com o parecer da contadoria, formou o convencimento do Juízo, julgando extinta a execução ante ao cumprimento da obrigação de fazer pela executada.

IV - Inexiste verba honorária a executar em favor dos agravantes, tendo em vista que foram postulados quatro índices e deferidos apenas dois. Dessa forma, a teor da jurisprudência pacífica do STJ entende-se que exequente e executada sucumbiram em igual proporção.

V - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0200205-57.1994.4.03.6104, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, e-DJF3 23/11/2012)

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL - CABIMENTO - FÉ PÚBLICA - PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' - PRELIMINAR REJEITADA - AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Afastada a preliminar de inexistência de interesse recursal, considerando que se encontra presente na medida em que o pedido de levantamento de valores depositados, deduzido pelos agravantes, foi indeferido pelo Juízo "a quo", o que lhes causou o gravame de terem que esperar pelo exame dos cálculos por parte da Contadoria Judicial,

não podendo gozar de seu direito, de imediato.

2. A Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

3. Se o Juízo "a quo" entendeu necessitar dos cálculos judiciais para chegar ao valor exato do que restou julgado, cabia-lhe ordenar o envio dos autos ao contador, como o fez.

4. Verificadas quaisquer diferenças, sejam em favor do autor da ação, ou não, cabe ao juiz determinar a adequação da conta, a fim de que corresponda ao real direito outorgado à parte.

5. Prevalece a presunção "juris tantum" de veracidade das afirmações da Contadoria Judicial, por seguir fielmente os critérios estabelecidos na sentença transitada em julgado. Se a parte não concordar, pode valer-se de recurso próprio.

6. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AI nº 0017106-72.2008.4.03.0000UF, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, e-DJF3 16/12/2008)

A execução deve obedecer aos parâmetros da coisa julgada, o que se verificou nos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial.

Assim, homologo os novos cálculos apresentados às fls. 83/94 e determino o prosseguimento da execução.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para julgar procedentes os embargos opostos à execução.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita (fl. 261 do apenso), é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003868-55.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.003868-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSMAR SELEGUINE e outro  
: SONIA APARECIDA PEREIRA SELEGUINE  
ADVOGADO : NATALIE REGINA MARCURA  
SUCEDIDO : PAULO SERGIO SELEGUINE falecido  
No. ORIG. : 00038685520094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou manutenção de auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez desde 01.02.2010. Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros moratórios. Sucumbência recíproca. Sem custas.

O INSS apelou, requerendo alteração do termo inicial do benefício, assim como a observância aos termos prescritos na Lei n. 11.960/2009 quanto aos juros e correção monetária.

Noticiado o falecimento da parte autora (fls.109/117), os sucessores promoveram a habilitação, a qual não se opôs o INSS (fls.119).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, ante a não oposição do INSS, manifestada às fls.119, considerando os documentos apresentados às fls. 111 e seguintes, HOMOLOGO a habilitação dos genitores do autor falecido, Sônia Aparecida Pereira Seleguine e Osmar Seleguine, nos termos do artigo 1059 do Código de Processo Civil e do artigo 292 e seguintes do Regimento Interno desta egrégia Corte.

Anote-se. À UFOR para as providências cabíveis.

Passo à análise da matéria de mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes da "Carta de Concessão/Memória de Cálculo e COMUNICAÇÃO DE DECISÃO" demonstram que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença no período compreendido entre 10/07/2008 a 20/08/2009 (fls.21). Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 28.04.2009 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do art. 15 da Lei n.º 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o exame médico pericial (fls.76/79) concluiu que a parte autora, portadora de "AIDS", apresenta incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa, desde fevereiro de 2010.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes*

*períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, a documentação carreada à fls.19/20 demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado na r. sentença e o final na data do óbito do autor (16.08.2011, fls.113).

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*-Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada.- Precedentes do STJ. - Considerando a necessidade de o julgador ficar adstrito aos limites do pedido, determinado o restabelecimento do auxílio-doença e posterior conversão do benefício em aposentadoria previdenciária a partir do laudo médico pericial.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1628541, Processo nº 0000266-81.2008.4.03.6112, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- A parte autora tem direito a percepção do benefício em questão, pois atestou o laudo médico sua incapacidade total e permanente.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A aduz que a parte autora não faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1749280, Processo nº 0003043-47.2011.4.03.6140, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 26/10/2012).*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os tais como fixados na r. sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada

por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial** provimento à apelação do INSS, apenas para determinar a observância da Lei n. 11.960/2009 no tocante à correção monetária e juros de mora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008680-34.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.008680-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MATHEUS DIOMAZIO DIMAN incapaz  
: MIGUEL DIOMAZIO DIMAN incapaz  
ADVOGADO : MARIO FRATTINI e outro  
REPRESENTANTE : GABRIELA APARECIDA DIMAN TARGINO DIOMAZIO  
ADVOGADO : MARIO FRATTINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00086803420094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu pai, Adriano Aparecido Diomazio Batista Diman, ocorrida em 06/11/2008.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. Não houve condenação dos autores no pagamento de custas e honorários advocatícios, ante a concessão do benefício da justiça gratuita.

Apela a parte autora sustentando, em síntese, a comprovação do requisito de baixa renda necessário à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 710,08 (setecentos e dez reais oito centavos) pela Portaria MPS nº 77, de 11/03/2008, vigente à época da prisão do pai da parte autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o

princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da

legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai, estando as relações de parentesco comprovadas pelas certidões de nascimento de fls. 22/23.

Sendo os requerentes menores de idade à época em que seu genitor foi preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

O Atestado da Secretaria de Estado da Administração Penitenciária comprova que o pai da parte autora foi preso em 06/11/2008 (fls. 28).

Consta da cópia da CTPS do recluso (fls. 25) vínculo empregatício à época de sua reclusão, restando comprovada sua qualidade de segurado. No entanto, sua remuneração bruta, conforme extrato do sistema CNIS que faço juntar a esta decisão, era de R\$ 950,00 (novecentos e cinquenta reais), valor superior ao limite de R\$ 710,08 (setecentos e dez reais e oito centavos), estabelecido pela Portaria MPS nº 77 de 11/03/2008. Ressalte-se que o recibo apresentado às fls. 27 no valor de R\$ 158,33 (cento e cinquenta e oito reais e trinta e três centavos), indica que o salário base do recluso era de R\$ 950,00 (novecentos e cinquenta reais) e o valor efetivamente pago é proporcional aos dias trabalhados naquele mês.

Dessa forma, ausente a comprovação do requisito de baixa renda, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, para manter a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011859-73.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.011859-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : CELIA MENDES DA SILVA  
ADVOGADO : ALEX FOSSA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00118597320094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Deferida tutela antecipada para determinar implantação do benefício (fls.22/23).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício auxílio-doença N/B n. 537.794.406-9, a partir de 28.10.2009. Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros pelos índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança. Sucumbência recíproca.

A parte autora apelou, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez, assim como a majoração da verba honorária para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, os registros apontados na CTPS demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social nos períodos de 1º/10/1997 a 07/06/2005, 24/10/2005 a 25/05/2006, 06/09/2006 a 20/10/2006 e 1º/09/2008 a 11/08/2009 (fls.13). Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 20.11.2009 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o exame médico pericial (fls.34/39) concluiu que a parte autora, portadora de "*QUADRO DEPRESSIVO, MONONEUROPATIA SENSITIVO MOTORA E DESMIELINIZANTE DO NERVO MEDIANO À DIREITA COMO ENCONTRADO NA SÍNDROME DE COMPRESSÃO MODERADA DO NERVO MEDIANO COMO EVIDENCIADO NA SÍNDROME DO TÚNEL DO CARPO COM DESNERVAÇÃO CRÔNICA MODERADA*", apresenta incapacidade temporária para o exercício de sua atividade laborativa habitual.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, a documentação carreada às fls. 12/13 demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

Quanto ao termo inicial do benefício, ante a ausência de impugnação específica do INSS, mantenho-o tal como fixado na r.sentença, sob pena de violação ao princípio da *non reformatio in pejus*.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus apenas ao benefício auxílio-doença, pois não

comprovada a inaptidão total e permanente para toda e qualquer atividade remunerada, sendo passível de reabilitação para o trabalho que não demande esforço físico, nos termos atestados pelo médico perito.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, fibromialgia e depressão recorrente, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor. Assim, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1794091, Processo nº 0039647-36.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 15/03/2013)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.*

*- Possibilidade de reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1484851, Processo nº 0003950-22.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012).*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, apenas para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil e Enunciado da Súmula n. 111 do C.STJ.

Mantenho os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011869-20.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.011869-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ZENAIDE PEREIRA DANIEL  
ADVOGADO : ROGERIO ROCHA DIAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00118692020094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido filho que, ao tempo do óbito (19.11.2006), possuía a qualidade de segurado.

A Autarquia Federal foi citada em 16.03.2010 (fls. 60).

A r. sentença de fls. 149/151, proferida em 14.02.2013, julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor corrigido da causa em favor do Réu, cuja cobrança ficará condicionada à alteração de sua situação econômica, nos termos do art. 12 da Lei 1060/50. Custas *ex lege*.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que há nos autos prova documental e testemunhal da dependência econômica da autora com relação ao filho falecido. Alega, ainda, que sua dependência econômica é presumida. Requer "o acolhimento da preliminar argüida", com declaração de nulidade da sentença e remessa dos autos à Primeira Instância, para a devida instrução processual, ou a reforma da decisão, com a concessão do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, observo que não argüida qualquer preliminar no apelo, apesar do que constou ao final do recurso. De qualquer maneira, no presente caso há elementos de prova suficientes para formar o convencimento do julgador, não havendo que se falar em nulidade da sentença.

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou

maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado - segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: comprovante de requerimento administrativo da pensão, formulado em 08.01.2007 (fls. 20); certidão de óbito de Wanderson Aparecido Daniel, filho da autora, Zenaide Pereira Daniel, ocorrido em 19.11.2006, em razão de "asfixia mecânica, enforcamento (suicídio)", qualificado o falecido como instalador de som, com 24 anos de idade, solteiro, sem filhos, residente na R. José Pinheiro, 57, Presidente Prudente (fls. 26); certidão de nascimento do filho da autora, ocorrido em 06.01.1982 (fls. 27); certidão de casamento da autora com Djalma Aparecido Daniel, pai do falecido, em 29.10.1988 (fls. 29); extrato de cartão de crédito do Banco do Brasil em nome do falecido, com vencimento em 26.09.2005, indicando débito de R\$ 155,45; foi informado que não houve pagamento no mês anterior; consta como endereço do *de cujus* o mesmo que constou na certidão de óbito (fls. 30); extrato de conta de FGTS em nome do falecido, emitido em 16.10.2006, remetido para o mesmo endereço (fls. 31); boleto bancário em nome do falecido, com vencimento em 27.10.2004, emitido por "Rodomolas Centro de Molas e Freios Ltda - ME", constando como endereço o mesmo indicado na certidão de óbito (fls. 32); boletos da Unimed Presidente Prudente em nome da autora, referentes a mensalidades de setembro e dezembro de 2006 do plano de saúde; consta como endereço da requerente o mesmo informado como sendo a residência do filho na certidão de óbito (fls. 33/34); termo de abertura de livro de registro de funcionários da "Auto Elétrica Parandar Ltda", em 01.09.1984 (fl. 35), seguida do registro de um funcionário, em 02.08.2004, e da ficha de registro de empregado do *de cujus*, admitido em 01.11.2005 e demitido em 14.07.2006, contendo indicação da mãe como beneficiária (fls. 37); em seguida, consta o registro de outro funcionário, em 12.12.2005, e um termo de encerramento de livro, não preenchido (fls. 38/39); contrato de locação do imóvel localizado na R. José Pinheiro, 47, constando a autora e seu marido como locatários; o contrato foi firmado para o prazo de 20.05.2004 a 19.05.2005 (fls. 40/42); resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço em nome do *de cujus*, relacionando vínculos mantidos em períodos descontínuos entre 01.09.1995 e 14.07.2006 e informando tempo de serviço comum de cinco anos, oito meses e dezesseis dias (fls. 43); comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo (fls. 54).

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev (fls. 67/74), verificando-se que o falecido possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 01.09.1995 e 14.07.2006 e que o marido da requerente possuiu vínculos empregatícios entre 01.03.1978 e 14.02.2002 e recolheu contribuições previdenciárias de maneira intermitente entre 06.2003 e 07.2005.

Em audiência, foi juntada uma escritura pública de divórcio direito, com data 12.04.2010, na qual a autora e seu marido declaram estar separados de corpos há mais de dois anos, e dispõem sobre a dissolução da união, determinando-se, entre outros termos, que o marido pagaria à autora pensão de R\$ 300,00 mensais (fls. 106/110). Foram também tomados os depoimentos da autora e de três testemunhas.

Em seu depoimento, a autora declarou que na época do falecimento do filho, ela vivia com o marido, que era caminhoneiro, o principal mantenedor da causa, dele se separando um ano depois. O falecido, que era instalador de som e recebia de R\$ 900,00 a R\$ 1.000,00 por mês, auxiliava nas despesas. A autora informou que trabalhou esporadicamente, sem registro em CTPS, e recebe pensão do ex-marido, no valor de R\$ 300,00, às vezes R\$ 350,00.

As três testemunhas prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada situação de dependência econômica. Uma delas declarou ter trabalhado como faxineira na casa da autora, sendo que o pagamento às vezes era feito pela requerente, às vezes pelo ex-marido e, em outras, pelo *de cujus*.

Foi realizado exame médico pericial em 06.10.2011 (fls. 128/130), constatando-se que a autora não possuía sintomas incapacitantes do ponto de vista psiquiátrico - embora em tratamento de depressão, "seu quadro psiquiátrico é mais de um luto não resolvido" (fls. 128/130).

A fls. 133/138 consta auto de constatação social, por oficial de justiça, com data 24.10.2011, indicando que a autora, com 47 anos, divorciada, residia em uma chácara em companhia de uma amiga de 28 anos, técnica de enfermagem, neta do proprietário do local, que cedeu a residência. Não trabalha e não recebe qualquer benefício previdenciário ou assistencial. Recebe apenas a pensão do ex-marido, fixada por ocasião do divórcio, e não conta com qualquer outra ajuda. Ela e a amiga dividem as despesas. Os gastos mensais com alimentação são de cerca de R\$ 180,00 e a amiga informa que sua recebe algumas doações de alimentos da mãe dela. A autora faz uso de medicamentos, fornecidos pelo Posto de Saúde, discriminados no auto. Além do falecido, a autora tem um filho e uma filha, que trabalham como motorista de caminhão e secretária, e não têm condições financeiras de ajudá-la. O último vínculo empregatício do *de cujus* cessou em 14.07.2006 e ele faleceu em 19.11.2006. Assim, manteve a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.

De outro lado, a mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.

Entretanto, embora tenha comprovado a residência em comum, a requerente não juntou aos autos qualquer dos outros documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99.

Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre a autora.

Com efeito, não há início de prova material de que o falecido contribuiu de maneira habitual e substancial para o sustento da genitora, e as testemunhas prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada situação de dependência.

Alem disso, tratando-se de filho solteiro, residente com a mãe, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. Tal auxílio, enfim, não é suficiente para caracterizar dependência econômica.

Acrescente-se que a indicação como beneficiária em ficha de registro de empregado não implica em presunção de dependência econômica. Afinal, considerando que o *de cujus* era solteiro e não tinha filhos, sua mãe se apresenta, logicamente, como sua beneficiária.

Frise-se, ainda, que a autora conta com o auxílio de seu ex-marido, suficiente para suas despesas, conforme dados constantes no auto de constatação social. Outrossim, na época do óbito, ainda era casada e admitiu que seu marido, era o principal provedor da residência e que o filho apenas prestava auxílio. Por fim, a própria autora relatou que esporadicamente trabalhava, ainda que sem registro em CTPS, e não comprovou padecer de enfermidade incapacitante. Não há, assim, como alegar que dependesse dos recursos do filho para a sobrevivência. Dessa forma, a prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica da autora em relação ao falecido filho.

Nesse sentido é a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. NÃO COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91. APELAÇÃO IMPROVIDA.***

*1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado.*

*2. Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, não faz jus à pensão por morte.*

*3. Apelação improvida.*

*(TRF 3ª Região; AC - 702870 - SP (200103990287909); Data da decisão: 19/11/2002; Relator: JUÍZA MARISA SANTOS).*

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008834-33.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008834-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : THAIS PARENTE VIANA  
ADVOGADO : REGIHANE CARLA DE SOUZA BERNARDINO VIEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00088343320094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença..

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício auxílio-doença desde 09.01.2009. Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o Enunciado da Súmula n.111 do C.STJ. Sem custas. Deferida tutela antecipada.

O INSS apelou, requerendo a observância aos termos prescritos na Lei n. 11.960/2009 quanto aos juros e correção monetária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

## Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes da "Carta de Concessão/Memória de Cálculo e COMUNICAÇÃO DE DECISÃO" demonstram que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença no período compreendido entre 07.01.2009 a 25.06.2009 (fls.20 e 25). Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 22.07.2009 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos 13, inciso II, do Decreto n.º 3.048/99.

No tocante à incapacidade, o exame médico pericial (fls.133/138) concluiu que a parte autora, portadora de "*transtorno depressivo recorrente, episódio atual moderado e transtorno dissociativo*", apresenta incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de

aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, a documentação carreada às fls. 17 e 20 demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

O termo inicial deve ser mantido tal como fixado na r. sentença, porquanto nos termos atestados pelo médico perito a autora esteve incapacitada desde a concessão do auxílio-doença.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício auxílio-doença.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, fibromialgia e depressão recorrente, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor. Assim, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1794091, Processo nº 0039647-36.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 15/03/2013)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.*

*- Possibilidade de reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1484851, Processo nº 0003950-22.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012).*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, verifico que sua fixação observou o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, bem como o Enunciado da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial** provimento à apelação do INSS, apenas para determinar a observância da Lei n. 11.960/2009 no tocante à correção monetária e juros de mora.

Mantenho os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010345-66.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010345-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : OTILIA MORBI  
ADVOGADO : EDUARDO AUGUSTO FERRAZ DE ANDRADE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00103456620094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo com fundamento no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pelo INSS contra a decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento à sua apelação, para isentá-lo do pagamento das custas processuais e explicitar o critério de incidência da correção monetária e dos juros, bem como negou seguimento à apelação da parte autora, mantendo, no mais, a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, mediante a aplicação da variação da ORTN/OTN para correção dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos.

O agravante pleiteia o reconhecimento da decadência, nos termos da MP n. 1.523-9/97.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício

previdenciário concedido em **07/10/1977**, antes do advento da promulgação da Constituição de 1988.

Quanto ao prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "*o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão agravada para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicado o agravo legal.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005829-64.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005829-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELIANE SILVA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI  
No. ORIG. : 08.00.00216-3 1 Vr BURITAMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que Eliane Silva dos Santos pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu companheiro, Debrair Alves da Silva, ocorrida em 02/09/2008.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo (20/08/2008), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas atrasadas até a data da sentença. Foi deferida a tutela antecipada.

Apela a autarquia sustentando, em síntese, que não foi comprovada a dependência econômica da parte autora em relação ao segurado recluso. Prequestiona a matéria para fins recursais e requer a cassação da tutela antecipada. Caso mantida a r. sentença requer a reforma no tocante aos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público deixou de opinar ante a ausência de interesse de incapaz.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 710,08 (setecentos e dez reais e oito centavos) pela Portaria MPS nº 77 de 11/03/2008, vigente à época da prisão do companheiro da autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu companheiro.

O Atestado de Permanência Carcerária (fls. 11) e o Ofício da Secretaria da Administração Penitenciária de São Paulo (fls. 140/142) demonstram que o filho da parte autora esteve preso de 02/09/2008 a 08/07/2009.

Consta da CTPS do preso (fls. 17) vínculo empregatício até 01/09/2008 e, tendo sua reclusão ocorrido em 02/09/2008, restou comprovada sua qualidade de segurado.

Tendo em vista que o detento estava desempregado à época da prisão e, portanto, sem rendimentos, está demonstrado também o requisito da baixa renda.

Contudo, embora a autora tenha produzido provas testemunhais, não foram apresentadas provas materiais que comprovem a união estável entre a requerente e o recluso, inexistindo elementos firmes, que possam atestar a existência e tampouco a estabilidade e publicidade da união.

Portanto, diante da insuficiência do conjunto probatório a comprovar a união estável à época da prisão, não se pode reputar à autora a condição de companheira do recluso.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA, DESDE QUE COMPROVADA A UNIÃO ESTÁVEL. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

(...)

4. Em que pese a dependência presumida do companheiro, consoante o art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91, é preciso, antes, perquirir a existência do seu pressuposto, a união estável. Não basta asseverar a qualidade de companheira na data do óbito; esta deve ser provada, para que possa valer a presunção legal. 5. No caso, a manutenção da convivência pública, contínua e duradoura até a data do óbito não restou comprovada, ante a ausência de prova material e a fragilidade e insubsistência da testemunhal. 6. O conjunto probatório mostra-se incapaz de formar juízo de valor que permita a concessão do benefício à parte autora. Assim, a cassação da tutela jurídica anteriormente deferida, é de rigor. 7. Sem condenação nos ônus da sucumbência, pois a parte autora litiga sob o pálio da Justiça Gratuita. 8. Agravo legal provido.(APELREEX 00217948220104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPORVIDO.

I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997.

II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

(...)

IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.

V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.

VI - Apelação improvida." (g.n.)

(AC 935485; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; 9ª Turma; j. 16.11.2009; DJF3 CJ1: 03.12.2009; p. 630)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE NÃO COMPROVADA.

I - A qualidade de segurado do de cujus resta incontroversa, tendo em vista que já havia dependentes desfrutando do benefício de pensão por morte decorrente de seu falecimento.

II - Ante o conjunto probatório a indicar a inexistência de união estável entre a demandante e o de cujus no momento de seu óbito, resta infirmada a sua condição de dependente, de modo a inviabilizar a concessão do benefício de pensão por morte.

III - Apelação da autora desprovida." (g.n.)

(AC 1306266; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; 10ª Turma; j. 09.09.2008; DJF3: 01.10.2008)

Assim, não havendo prova bastante da união estável, tampouco da condição da autora de dependente econômica do segurado, a denegação do benefício é de rigor.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001110-79.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001110-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : MERCY OZORIO DOS SANTOS DE SOUZA  
ADVOGADO : ANTONIO DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00011107920104036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a propositura da ação.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da propositura da ação (13/06/2007). Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal, bem como, juros de mora, calculados pelos índices aplicados à caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09). Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Sem custas. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença registrada em 15.02.2013, submetida ao reexame necessário.

As partes se conformaram com a sentença, deixando transcorrer *in albis* o prazo para interposição de recursos voluntários.

É o relatório.

#### **Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

*confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A sentença prolatada determinou a concessão de aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, demonstra o recebimento de auxílios-doença de 01/03/2005 a 28/02/2007 e 04/05/2007 a 12/06/2007.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 07/10/2010.

Comprovou, também, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*.

No concernente à incapacidade, a perícia médica de fls. 126/132, realizada em 09/05/2012, atestou que a autora é portadora de gonartrose avançada em joelho esquerdo e artroplastia total em joelho direito, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, desde a concessão do auxílio-doença.

Os exames e documentos médicos acostados aos autos corroboram as informações do perito. De fato, os atestados médicos datados de 12/02/2007, 05/03/2007 e 30/07/2007 (fls. 27/28 e 41) afirmam a incapacidade para o trabalho por motivo de doença e por tempo indeterminado.

Ademais, em consulta ao sistema DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifica-se que o auxílio-doença recebido de 01/03/2005 a 28/02/2007 tem como diagnóstico a sigla M17.0 (gonartrose primária bilateral).

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão da aposentadoria por invalidez.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à remessa oficial. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002756-27.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.002756-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : JACELINE CRISTIANE ALMEIDA DA SILVA  
ADVOGADO : SIMONE GIRARDI DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00027562720104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por

invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados 10% sobre o valor da causa, com as ressalvas da Lei 1.060/50.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial constatou ser, a autora, portadora de seqüela neuro tendinica funcional em mão esquerda, pós ressecção tumoral do 4º metacarpeano, estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente, a partir da cirurgia realizada em agosto de 2008.

Em resposta aos quesitos, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação para outra atividade.

Assim, conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, merece prestígio o laudo pericial confeccionados nestes autos que, elaborado posteriormente às datas constantes dos documentos particulares, refutou as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico da requerente.

Portanto, embora tenha ficado demonstrada a redução da capacidade laborativa da autora, o perito judicial foi peremptório ao afirmar que ela está incapacitada apenas para o exercício de atividades que "*necessitem a força plena da mão esquerda*".

Ademais, a requerente é jovem (27 anos) e, conforme extrato do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", cuja juntada aos autos ora determino, possui experiência no desempenho de diversos tipos de atividades laborativas que não envolvem as condições vetadas pelo perito judicial, tais como "escriturário em geral" - CBO 4110, "trabalhadores de embalagem e de etiquetagem" - CBO 7841 e "operadores de telefonia" - CBO 4222.

De rigor, portanto, a manutenção da improcedência do pedido.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- Ausência de incapacidade laborativa.  
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.  
- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002498-40.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002498-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : MARIA EUNICE DE CAMARGO MARCONDES  
ADVOGADO : DOUGLAS PESSOA DA CRUZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00178-4 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO  
VISTOS.

- Cuida-se de embargos de declaração (fls. 136-143) opostos contra decisão monocrática (fls. 133-134v) proferida nos autos de ação previdenciária revisional de aposentadoria por tempo de serviço, após o cômputo de períodos de labor especial.

- Aduz o embargante que o *decisum* merece esclarecimento, quanto à omissão no tocante à possibilidade de reconhecimento dos períodos especiais pleiteados com fulcro no *Código 2.2.1*, do Decreto 53.831/64.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Os incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

- Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- A decisão embargada é clara quanto à questão do não reconhecimento da especialidade dos períodos pleiteados, senão vejamos:

"(...)

DO CASO CONCRETO

*Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de*

regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Empresa: Fazenda Shigueno Ltda

Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 14-18)

Função: Trabalhador de Avicultura

Fatores de risco: ruído de 65 dB(A) e calor de 22,4°C

Contudo, nos períodos pleiteados, tanto o ruído quanto o calor apresentam um nível tolerável, que não caracterizam a especialidade do labor.

Desta forma, o conjunto probatório é insuficiente para comprovação do labor nocente nos interregnos pleiteado. (...)."

- Ademais, ressalte-se que, em julgado da 8ª Turma deste Tribunal (AC 2002.03.99.019399-3, de Relatoria da Des. Fed. Marianina Galante), restou consignado que:

"(...)

Em relação à especialidade da atividade campesina, embora o item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 disponha como insalubres as funções dos trabalhadores na agropecuária, **não é possível o enquadramento de todo e qualquer labor rural.**

Ressalte-se que os empregados do setor agrário da empresa agroindustrial apenas, com o Decreto-Lei nº 704, de 24 de julho de 1969, que passou a dispor sobre a Previdência Social Rural, foram alçados a categoria dos segurados obrigatórios.

Por sua vez, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 extinguiu o Plano Básico da Previdência Social (Decreto-Lei nº 564/69) e instituiu o PRORURAL, estabelecendo que a empresa agroindustrial, anteriormente vinculada ao extinto IAPI e ao INPS, continuaria vinculada ao sistema geral da Previdência Social.

Com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, os empregados das empresas agroindustriais e agrocomerciais passaram a beneficiários do PRORURAL, com exceção dos empregados que desde a data da Lei Complementar nº 11/1971, contribuíram para o INPS, restando-lhes garantida a condição de segurado deste Instituto.

Tal garantia continuou sendo assegurada pelo Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1984, em seu artigo 6º, § 4º.

Observe-se que, os segurados do Plano Básico da Previdência Social e do PRORURAL faziam jus à aposentadoria por velhice ou por invalidez, e os empregados de agroindústria, que foram incluídos no regime geral, a aposentadoria por tempo de serviço e, conseqüentemente, a aposentadoria especial, tendo em vista que realizavam o recolhimento das contribuições previdenciárias.

**Assim, a especialidade da atividade campesina é assegurada ao empregado de empresa agroindustrial, incluída no regime urbano, na forma do Decreto nº 704/69, que se encontrava no Plano Básico da Previdência Social ou no regime geral da previdência.**

In casu, não restou comprovado que o requerente foi filiado ao Plano Básico da Previdência Social ou ao sistema geral da previdência, efetuando o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes, deste modo, não fazendo jus ao enquadramento pretendido.

(...)" (AC 800138, v. u., DJ 4/5/2009, DJF3 CJ2 7/7/2009, p. 639) (g. n.)

- À evidência que a postulante não se enquadra na hipótese veiculada no pronunciamento judicial em pauta, com o qual, diga-se, compactuo, i. e., empregada de empresa agroindustrial.

- Dessa maneira, os períodos especiais pleiteados também não devem ser considerados nocentes pelo enquadramento no Código 2.2.1, do Decreto 53.831/64.

- Na realidade, o que o embargante pretende é atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

- No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.**

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados". (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-

9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

- Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento aos embargos de declaração opostos.**

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002656-46.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002656-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JEFFERSON OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARISA DA CONCEICAO ARAUJO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026564620114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSS, no qual pretende-se computar o período de recebimento do auxílio-doença para fins da aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 29, § 5, da Lei n. 8.213/1991.

Deferida a justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora interpôs apelação aduzindo a existência do direito à revisão pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem fundamento.

Objetiva a parte autora computar período de recebimento do auxílio-doença para fins de aposentadoria por invalidez.

A previsão do art. 29, § 5º, da Lei de Benefícios assegura que o salário-de-benefício utilizado na concessão do auxílio-doença seja considerado como salário-de-contribuição, se o período da incapacidade temporária estiver abrangido pelo Período Básico de Cálculo - PBC.

Contudo, a previsão não se aplica aos casos de conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Na verdade, a citada regra é excepcional, por considerar como de efetiva contribuição o período em que o segurado teve seu salário-de-contribuição substituído por benefício previdenciário; a previsão decorre de outra regra, inserta no art. 55, II, da mesma lei, que considera como tempo de serviço o período em que houve gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, levando à necessidade de obter-se para tal lapso temporal um salário-de-contribuição fictício.

Mas, conforme a jurisprudência majoritária, tal somente se daria com períodos de gozo dos citados benefícios "intercalados", ou seja, quando houver posterior retorno do trabalhador à sua atividade habitual, pois aí sim surgiria a necessidade de se estabelecer um substitutivo para os salários-de-contribuição correspondentes aos meses de gozo do auxílio-doença.

Seria levar muito longe, ou mesmo abusar da interpretação do art. 29, § 5º, estender a exceção ao período de gozo do auxílio-doença que é, sem retorno ao trabalho, convertido em aposentadoria por invalidez. Isso porque esse período não é de efetiva contribuição e, portanto, não pertence propriamente ao chamado Período Básico de Cálculo - PBC. Portanto, correta a previsão do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, que estabelece regra específica para o caso de transformação, corrigindo apenas o percentual do salário-de-benefício que constituirá a renda mensal inicial. Aliás, se em vez de obter inicialmente o auxílio-doença, o segurado fosse de logo aposentado por invalidez, teria renda mensal inicial igual àquela que resulta do mencionado artigo regulamentar, não se entendendo por que razão, tendo percebido primeiramente o auxílio, faria jus a uma aposentadoria mais elevada, com o aproveitamento de salários-de-contribuição fictícios, se não voltou mais a contribuir com o sistema.

Nesse sentido, o entendimento da jurisprudência, consoante os seguintes julgados do E. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp n. 200703027662, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe

17/12/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.

1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp n. 200802808135, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/08/2009, DJe 13/10/2009)

Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, mediante aplicação do § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, não merece prosperar.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação interposta, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007457-93.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.007457-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: MARIA HELENA BARBOSA
ADVOGADO	: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: JULIO CESAR MOREIRA e outro
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	: 00074579320114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao restabelecimento de auxílio-doença, a partir do dia imediatamente posterior à cessação indevida do benefício (31/07/2011).

Determinada a incidência, sobre os valores em atraso, de correção monetária e juros de mora. Condenada a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Honorários periciais fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558/2007. Sem custas. Sentença registrada em 26/03/2013, submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou, pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez e majoração da verba honorária. Sem contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia. Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Informações do sistema DATAPREV demonstram que a renda mensal do benefício é de R\$ 832,43 (oitocentos e trinta e dois reais e quarenta e três centavos) e, considerando-se que entre a data da cessação indevida do benefício e o registro da sentença, o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é devido quando comprovada incapacidade total e temporária para o trabalho.

A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora comprovou o recebimento de auxílios-doença de 15/03/2011 a 30/07/2011, 09/05/2012 a 18/12/2012 e 07/01/2013 a 20/09/2013.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 09/11/2011.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a requerente, portadora de artrite reumatóide e psoríase, estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária desde fevereiro de 2011.

Os exames e documentos médicos acostados pela autora corroboram as informações do perito.

Ademais, em consulta ao sistema DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifica-se que os auxílios-doença anteriormente recebidos têm como diagnóstico a sigla M06 (outras artrites reumatóides).

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença.

O benefício deverá ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação da autora.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : LEVINO ROMEU KLAGENBERG  
ADVOGADO : SHIRLEY SANCHEZ ROMANZINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00009992120114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.73/77), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Com base nos elementos e fatos expostos e analisados, conclui-se que: Não existe incapacidade laboral neste momento do ponto de vista ortopédico.*"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida."

(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010151-93.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.010151-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : DORVALINA FERREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ANA PAULA MENEZES SANTANA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEA EMILE M JORGE DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00101519320114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que, Dorvalina Ferreira dos Santos pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu filho, Diogo do Nascimento, ocorrida em 29/02/2008.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50).

Apela a parte autora sustentando, em síntese, a comprovação de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91). Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou

inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 676,27 (seiscentos e setenta e seis reais e vinte e sete centavos) pela Portaria MPS nº 142 de 11/04/2007, vigente à época da prisão do filho da autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).  
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu filho, estando a relação de parentesco comprovada pelo documento de identidade de fls. 21.

A Certidão de Recolhimento Prisional (fls. 22) comprova que o filho da parte autora foi preso em 29/02/2008 e recebeu o benefício de livramento condicional em 10/06/2011.

Consta dos autos (fls. 13/20) vínculo empregatício à época da reclusão do segurado, comprovada desta forma sua qualidade de segurado. Sua remuneração bruta era de R\$ 248,40 (duzentos e quarenta e oito reais e quarenta centavos), valor inferior ao limite de R\$ 676,27 (seiscentos e setenta e seis reais e vinte e sete centavos), estabelecido pela Portaria MPS nº 142 de 11/04/2007, restando comprovada a condição de baixa renda.

No entanto, a dependência econômica da parte autora em relação a seu filho não restou suficientemente demonstrada, tendo em vista que os documentos juntados aos autos apenas comprovam o domicílio comum e a relação de parentesco.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls.72) afirmaram que o preso ajudava na manutenção das despesas da casa, pagando contas de água e luz, por exemplo, mas que a autora trabalhava.

O mero auxílio financeiro prestado pelo segurado recluso não induz à dependência econômica da parte autora.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. A dependência econômica da mãe em relação ao seu filho preso não é presumida, devendo ser comprovada, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91. Inexistente nos autos prova dessa dependência, a improcedência do pedido é medida que se impõe. Apelação da parte autora improvida.' (AC 200403990335279, JUIZA LEIDE POLO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2010 PÁGINA: 312.)

Dessa forma, ausente a comprovação da dependência em relação ao segurado, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006567-58.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.006567-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : CARLOS APARECIDO BURIOZO  
ADVOGADO : JAMIL MUSA MUSTAFA DESSIYEH e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00065675820114036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou ser, o autor, portador de múltiplas alterações degenerativas na coluna, tais como, hérnia de disco, protrusões e saliências discais, estando incapacitado de forma parcial e permanente "*para o exercício de atividades laborativas, devendo abster-se de realizar qualquer atividade que exija esforços físicos ou movimentação excessiva da coluna.*"

Em resposta aos quesitos, o perito observou que "*as lesões são progressivas, decorrem de processo degenerativo e resultam em seqüelas que implicam em redução de sua capacidade para a função que habitualmente exercia (serralheiro).*"

Contudo, o autor não comprovou exercer atualmente a atividade incompatível com a referida restrição. De fato, verifica-se pelos extratos do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", que o trabalho como serralheiro

foi exercido entre os anos de 1976 e 1987. Posteriormente, o autor passou a efetuar recolhimentos mensais como contribuinte individual, por períodos descontínuos (de 10/1988 a 05/2011), mas não há indicação no sistema DATAPREV e tampouco nos autos, em qual ramo de atividade.

Ausente comprovação no sentido de que o postulante está incapacitado para o exercício de sua atividade laborativa habitual, de rigor a manutenção da sentença.

Assim, não há como considerá-lo incapacitado para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.*

*I- A aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença e a prestação continuada, apesar de se tratarem de benefícios distintos, possuem em comum a necessidade de comprovação da INCAPACIDADE laborativa do requerente.*

*II- O auxílio-doença é devido ao segurado que ficar temporariamente incapacitado para o labor ou para as suas atividades habituais e cumprir o período de carência exigido.*

*III- Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da incapacidade laborativa.*

*IV - Recurso improvido."*

*(TRF3, AC 96520, Processo nº 2003.03.99.026857-2, 7ª Turma, Relator Walter do Amaral, DJU 29/09/05, p. 489).*

Posto isso, nos termos do artigo 557, **caput**, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002564-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002564-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ANTONIO MUNIZ DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RICARDO VIEIRA BASSI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00084-4 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSS, no qual pretende-se computar o período de recebimento do auxílio-doença para fins da aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 29, § 5, da Lei n. 8.213/1991.

Deferida a justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora interpôs apelação aduzindo a existência do direito à revisão pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem fundamento.

Objetiva a parte autora computar período de recebimento do auxílio-doença para fins de aposentadoria por invalidez.

A previsão do art. 29, § 5º, da Lei de Benefícios assegura que o salário-de-benefício utilizado na concessão do auxílio-doença seja considerado como salário-de-contribuição, se o período da incapacidade temporária estiver abrangido pelo Período Básico de Cálculo - PBC.

Contudo, a previsão não se aplica aos casos de conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Na verdade, a citada regra é excepcional, por considerar como de efetiva contribuição o período em que o segurado teve seu salário-de-contribuição substituído por benefício previdenciário; a previsão decorre de outra regra, inserta no art. 55, II, da mesma lei, que considera como tempo de serviço o período em que houve gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, levando à necessidade de obter-se para tal lapso temporal um salário-de-contribuição fictício.

Mas, conforme a jurisprudência majoritária, tal somente se daria com períodos de gozo dos citados benefícios "intercalados", ou seja, quando houver posterior retorno do trabalhador à sua atividade habitual, pois aí sim surgiria a necessidade de se estabelecer um substitutivo para os salários-de-contribuição correspondentes aos meses de gozo do auxílio-doença.

Seria levar muito longe, ou mesmo abusar da interpretação do art. 29, § 5º, estender a exceção ao período de gozo do auxílio-doença que é, sem retorno ao trabalho, convertido em aposentadoria por invalidez. Isso porque esse período não é de efetiva contribuição e, portanto, não pertence propriamente ao chamado Período Básico de Cálculo - PBC. Portanto, correta a previsão do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, que estabelece regra específica para o caso de transformação, corrigindo apenas o percentual do salário-de-benefício que constituirá a renda mensal inicial. Aliás, se em vez de obter inicialmente o auxílio-doença, o segurado fosse de logo aposentado por invalidez, teria renda mensal inicial igual àquela que resulta do mencionado artigo regulamentar, não se entendendo por que razão, tendo percebido primeiramente o auxílio, faria jus a uma aposentadoria mais elevada, com o aproveitamento de salários-de-contribuição fictícios, se não voltou mais a contribuir com o sistema.

Nesse sentido, o entendimento da jurisprudência, consoante os seguintes julgados do E. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a

*Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*  
3. *Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

4. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200703027662, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010)

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.**

1. *Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

2. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200802808135, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/08/2009, DJe 13/10/2009)

Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, mediante aplicação do § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, não merece prosperar.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação interposta, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018762-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018762-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAURA JULIANA DOS SANTOS SOUSA incapaz  
ADVOGADO : ROGERIO MENDES DE QUEIROZ  
REPRESENTANTE : LUCIANA DE ALMEIDA SOUSA  
ADVOGADO : ROGERIO MENDES DE QUEIROZ  
No. ORIG. : 11.00.00123-6 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que L.J.S.S. pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu pai, Cleber Rosa dos Santos, ocorrida em 07/03/2011.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício, a partir da data da citação (27/10/2011), com juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em

10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas. Foi concedida a tutela antecipada.

Apela a autarquia requerendo preliminarmente o efeito suspensivo do recurso, e no mérito, alega que não restou comprovada a baixa renda do segurado recluso, uma vez que seu último salário de contribuição foi superior ao limite legal. Caso mantida a sentença pleiteia sua reforma no tocante à data inicial do benefício, honorários advocatícios e aos juros e correção monetária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.  
É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial das parcelas vencidas (27/10/2011), o valor do salário de contribuição do recluso e a data da sentença (13/02/2012), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento da remessa oficial.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Inicialmente, afastado o preliminar em que o INSS requer o efeito suspensivo do recebimento da apelação, uma vez que a sentença confirmou a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, subsumindo-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 520, VII do CPC.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).  
Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são

*beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: II - os pais". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 862,11 (oitocentos e sessenta e dois reais e onze centavos), pela Portaria MPS nº 568, de 31/12/2010, vigente à época da prisão do pai da parte autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (*grifos nossos*)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).  
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai, estando a relação de parentesco comprovada pelo documento de fls. 10.

Sendo a requerente menor de idade à época em que seu genitor foi preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

O atestado expedido pela Secretaria de Estado dos Negócios da Segurança Pública (fls. 11) comprova que o pai da parte autora foi preso em 07/03/2011.

Consta do relatório CNIS (fls. 13) vínculo empregatício à época da prisão, restando comprovada sua qualidade de segurado (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

A remuneração bruta era de R\$ 516,77 (quinhentos e dezesseis reais e setenta e sete centavos), valor inferior ao limite de R\$ 862,11 (oitocentos e sessenta e dois reais e onze centavos), estabelecido pela Portaria MPS nº 568 de 31/12/2010, caracterizada assim a condição de baixa renda.

Dessa forma, comprovadas as exigências legais, é de se deferir o auxílio-reclusão pleiteado.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data da citação, à falta de impugnação da parte autora.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, mantenho sua fixação em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS, no tocante aos juros e correção monetária, mantendo no mais a r. sentença.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020634-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020634-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : VILMA APARECIDA LOPES NOGUEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA  
CODINOME : VILMA APARECIDA LOPES (= ou > de 60 anos)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00116-1 3 Vr SUMARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho e de preexistência da anomalia.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

*In casu*, observo ser prescindível a realização de nova perícia, porquanto o laudo pericial revela-se preciso, claro, quanto à ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa.

Nos termos do artigo 437 do Código de Processo Civil, o juiz poderá determinar a repetição do exame médico quando este se revelar insuficiente, o que não é a hipótese dos autos, motivo pelo qual não merece acolhimento o pedido de decretação de nulidade da r. sentença.

A respeito do tema, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.*

*(...) Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.*

*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*

*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia".*

*(STJ, RESP 331084, Terceira Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ 10/11/2003, p. 185)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- O laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.*

*- Segundo o laudo médico pericial a parte autora não está incapacitada para o trabalho e, portanto, não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios em questão.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz quanto à necessidade de realização de nova perícia médica, assim como a reforma da r. decisão agravada. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF 3ª Região, AC 1778839, Processo nº 0033954-71.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 07/12/2012).*

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.95/102), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: **"NÃO HÁ INCAPACIDADE LABORAL E PARA A VIDA DIÁRIA"**.

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez . Precedentes do STJ.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida."

(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021145-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021145-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : NEUZA APARECIDA EVARISTO  
ADVOGADO : NAILDE GUIMARÃES LEAL LEALDINI  
CODINOME : NEUSA APARECIDA EVARISTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BACCIOTTI CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00098-1 1 Vr MOGI MIRIM/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, quanto à matéria veiculada por meio do agravo retido, observo ser prescindível a realização de nova perícia por ortopedista e psiquiatra, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo de fls.114/120 é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo MM Juízo *a quo* procedido ao exame da requerente, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, desnecessária a repetição da perícia.

A respeito do tema, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC. AÇÃO COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*- Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STJ, bem como em jurisprudência dominante desta E. Corte, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A.*

*- O profissional nomeado, além de ortopedista, é especialista em medicina legal e perícias médicas, consoante pesquisa realizada nesta data no sítio da Associação Brasileira de Medicina Legal e Perícias Médicas (<http://www.abml>). A referida certificação lhe confere conhecimento e capacidade suficiente para a realização da prova determinada;*

*(...)"*

*(TRF 3ª Região, AI 484240, Processo nº0024782-32.2012.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 16/01/2013)*

Nesse diapasão, não se faz mister a complementação da perícia realizada, carecendo de acolhida assertiva de cerceamento de defesa.

Destarte, nego seguimento ao agravo retido e rejeito a preliminar invocada.  
Passo ao exame do mérito recursal.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.114/120), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Após a realização do exame médico pericial, posso concluir que: AUTORA APTA AOS AFAZERES*".

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez . Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo retido, **rejeito** a preliminar argüida e **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022041-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022041-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA APARECIDA DE MORAES  
ADVOGADO : DAIANE BUGNI VASCONCELOS (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00101-0 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, observo ser prescindível a realização de nova perícia por outro profissional, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo de fls. 142/145 é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo MM Juízo *a quo* procedido ao exame da requerente, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, desnecessária a repetição da perícia.

A respeito do tema, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC. AÇÃO COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*- Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STJ, bem como em jurisprudência dominante desta E. Corte, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A.*

*- O profissional nomeado, além de ortopedista, é especialista em medicina legal e perícias médicas, consoante pesquisa realizada nesta data no sítio da Associação Brasileira de Medicina Legal e Perícias Médicas (<http://www.abml>). A referida certificação lhe confere conhecimento e capacidade suficiente para a realização da prova determinada;*

*(...)"*

*(TRF 3ª Região, AI 484240, Processo nº0024782-32.2012.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 16/01/2013)*

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.142/145), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: **"Não há sinais objetivos de incapacidade, que pudessem ser constatados nesta perícia, que impeçam o desempenho das atividades habituais. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária"**.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes*

do STJ.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida."

(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044828-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044828-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : VALQUIRIA DOS SANTOS BARBOSA MENEGATTI e outros  
ADVOGADO : LUIS PEDRO DA SILVA MIYAZAKI  
CODINOME : VALQUIRIA DOS SANTOS BARBOSA  
APELANTE : EMERSON OSVALDO MENEGATTI JUNIOR incapaz  
: EVERTON HENRIQUE BARBOSA MENEGATTI incapaz  
ADVOGADO : LUIS PEDRO DA SILVA MIYAZAKI  
REPRESENTANTE : VALQUIRIA DOS SANTOS BARBOSA MENEGATTI  
ADVOGADO : LUIS PEDRO DA SILVA MIYAZAKI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu marido e pai, Emerson Oswaldo Menegatti, ocorrida em 15/10/2010.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50).

Agravo retido da parte autora às fls. 35/36.

Apela a parte autora requerendo preliminarmente a apreciação do agravo retido em que pleiteia a concessão da tutela antecipada e o reconhecimento da nulidade da sentença em razão do cerceamento de defesa, ante a ausência de oitiva de testemunha. No mérito, alega comprovação da condição de baixa renda, fazendo jus ao benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.  
É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, em relação às razões do agravo retido, sendo matéria que depende de análise do mérito, irei tratá-la ao final.

Quanto à preliminar de cerceamento de defesa, também depende de análise de mérito, motivo pelo qual me pronunciarei ao final do "decisum".

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91). Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de

contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 810,18 (oitocentos e dez reais e dezoito centavos) pela Portaria MPS nº 119, de 18/04/2006, vigente à época da prisão do pai da parte autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540).

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO

DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu marido e pai, estando as relações de parentesco comprovadas pelas certidões de casamento e nascimento de fls. 11/13.

Sendo os filhos menores de idade à época em que seu genitor foi preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91). O mesmo ocorrendo com a esposa.

O atestado da Secretaria de Estado da Administração Penitenciária comprova que o pai da parte autora foi preso em 15/10/2010.

Consta da cópia da CPTPS (fls. 15) vínculo empregatício à época de sua reclusão, restando comprovada sua qualidade de segurado. No entanto, conforme relatório do sistema CNIS (fls. 61), sua remuneração bruta era de R\$ 1050,26 (um mil e cinquenta reais e vinte e seis centavos), valor superior ao limite de R\$ 810,18 (oitocentos e dez reais e dezoito centavos), estabelecido pela Portaria MPS nº 333 de 29/06/2010.

Dessa forma, ausente a comprovação do requisito de baixa renda do segurado, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado, sendo desnecessárias maiores digressões acerca do preenchimento dos demais requisitos, bem como a oitiva de testemunhas para a comprovação de baixa renda, sendo este um requisito objetivo.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo retido, rejeito a matéria preliminar e no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora, para manter a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044950-31.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044950-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ALCIDES DOS SANTOS  
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00033-1 2 Vr DRACENA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSS, no qual pretende-se computar o período de recebimento do auxílio-doença para fins da aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 29, § 5, da Lei n. 8.213/1991.

Deferida a justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora interpôs apelação aduzindo a existência do direito à revisão pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem fundamento.

Objetiva a parte autora computar período de recebimento do auxílio-doença para fins de aposentadoria por invalidez.

A previsão do art. 29, § 5º, da Lei de Benefícios assegura que o salário-de-benefício utilizado na concessão do auxílio-doença seja considerado como salário-de-contribuição, se o período da incapacidade temporária estiver

abrangido pelo Período Básico de Cálculo - PBC.

Contudo, a previsão não se aplica aos casos de conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Na verdade, a citada regra é excepcional, por considerar como de efetiva contribuição o período em que o segurado teve seu salário-de-contribuição substituído por benefício previdenciário; a previsão decorre de outra regra, inserta no art. 55, II, da mesma lei, que considera como tempo de serviço o período em que houve gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, levando à necessidade de obter-se para tal lapso temporal um salário-de-contribuição fictício.

Mas, conforme a jurisprudência majoritária, tal somente se daria com períodos de gozo dos citados benefícios "intercalados", ou seja, quando houver posterior retorno do trabalhador à sua atividade habitual, pois aí sim surgiria a necessidade de se estabelecer um substitutivo para os salários-de-contribuição correspondentes aos meses de gozo do auxílio-doença.

Seria levar muito longe, ou mesmo abusar da interpretação do art. 29, § 5º, estender a exceção ao período de gozo do auxílio-doença que é, sem retorno ao trabalho, convertido em aposentadoria por invalidez. Isso porque esse período não é de efetiva contribuição e, portanto, não pertence propriamente ao chamado Período Básico de Cálculo - PBC. Portanto, correta a previsão do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, que estabelece regra específica para o caso de transformação, corrigindo apenas o percentual do salário-de-benefício que constituirá a renda mensal inicial. Aliás, se em vez de obter inicialmente o auxílio-doença, o segurado fosse de logo aposentado por invalidez, teria renda mensal inicial igual àquela que resulta do mencionado artigo regulamentar, não se entendendo por que razão, tendo percebido primeiramente o auxílio, faria jus a uma aposentadoria mais elevada, com o aproveitamento de salários-de-contribuição fictícios, se não voltou mais a contribuir com o sistema.

Nesse sentido, o entendimento da jurisprudência, consoante os seguintes julgados do E. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

*2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*

*3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200703027662, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

*1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200802808135, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/08/2009, DJe 13/10/2009)

Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, mediante aplicação do § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, não merece prosperar.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação interposta, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050547-78.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050547-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NILCE ROMERO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA  
No. ORIG. : 10.00.00087-7 1 Vr DESCALVADO/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 17.12.2010 (fls. 28).

A r. sentença, de fls. 79/82 (proferida em 18.07.2012), julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar à autora, a título de aposentadoria por idade, um salário mínimo, bem como o décimo terceiro salário, a partir da data da citação, ou seja, 17.12.2010. Em relação às verbas vencidas, determinou a incidência de correção monetária e juros moratórios, devidos no percentual de 1% ao mês até a edição da Lei n.º 11.960/09, quando então serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, conforme são aplicados nas cadernetas de poupança. Contam-se da citação as parcelas eventualmente vencidas anteriormente a ela, e do respectivo vencimento, para as que lhe são posteriores. A correção monetária incide sobre o débito previdenciário, a partir do vencimento de cada prestação, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal. Determinou devidos os honorários de advogado, na ordem de 10% sobre o valor da condenação, correspondente às parcelas vencidas até aquele julgamento e reconheceu a isenção de custas do INSS por força das Leis Estaduais n.º 4.952/85 e 11.608/03, condenando-o, contudo, ao ressarcimento de eventuais despesas processuais da parte contrária, com correção e juros conforme supra, desde cada reembolso.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, não houve o cumprimento do período de carência legalmente exigido inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 07/21, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 19.03.1942) em 12.10.1963, qualificando o marido como lavrador (fls. 15);
- CTPS, com registro, de 01.07.1990 a 25.01.1992, em atividade rural (fls. 14);
- CTPS de Antonio Romero, estranho aos autos, com registro, de 03.11.1985 a 30.01.1990, em atividade rural (fls. 14);
- certificado de dispensa de incorporação de 31.12.1964, em nome do cônjuge, atestando-o como trabalhador rural (fl. 16/17);
- certificado de reservista de Antonio Romero, estranho aos autos (fls. 18)
- CTPS do cônjuge, com registros de 27.08.1986, sem data de saída e, de 01.04.1989 a 05.10.1989, em atividade rural (fl. 21).

A Autarquia juntou, às fls. 107/113, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 01.01.1973 a 08.09.2002, em atividade urbana, e, de 27.05.1986 a 14.05.1998, como capataz.

Em nova consulta ao sistema Dataprev, verifica-se constar que o marido recebe aposentadoria por tempo de contribuição, no valor de R\$ 1.742,48, compet. 26.08.2013, desde 14.05.1998, conforme documentos anexos, que fazem parte integrante desta decisão.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 71/72, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora. Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1997, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 96 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é remota, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, os depoimentos e o extrato do sistema Dataprev demonstram o labor urbano ao longo de sua vida e recebe aposentadoria por tempo de contribuição, no valor de R\$ 1.742,48, compet. 26.08.2013, desde 14.05.1998.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (ERESP 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

*7. Recurso não conhecido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos

artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência. Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).  
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003084-91.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.003084-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROBERTO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00030849120124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, desde a cessação indevida do benefício (07/03/2012).

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a concessão da aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir do dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença (11/03/2012).

O INSS apelou, suscitando, preliminarmente, recebimento do recurso no duplo efeito e suspensão do cumprimento da tutela antecipada, ante a irreversibilidade dos efeitos. No mérito, requer a reforma integral da sentença e, se vencido, a fixação do termo inicial na data da elaboração do laudo médico pericial.

Com contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Não merece ser conhecido o recurso no que respeita à atribuição de efeito suspensivo à apelação, porquanto inadequada a via eleita pelo recorrente. Nos exatos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, contra a decisão que estipula os efeitos em que a apelação é recebida cabe agravo.

Com relação à antecipação da tutela, *in casu*, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.

A eventual irreversibilidade dos seus efeitos, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Existindo prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados, como foram, por meio de sentença. Considerando a confirmação desta, a tutela deve subsistir.

Trata-se de ação com pedido de restabelecimento de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor comprovou o recebimento de auxílios-doença nos seguintes períodos: 05/10/2007 a 20/12/2007, 14/02/2008 a 30/03/2008, 03/12/2010 a 22/05/2011, 06/07/2011 a 27/08/2011 e 26/01/2012 a 10/03/2012.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 19/04/2012.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o apelado, portador de "*patologias osteodegenerativas da coluna, foi submetido a cirurgia e apresenta atualmente síndrome pós laminectomia, que causa muita dor comprovadamente*", estando incapacitado para o trabalho habitual de forma total e permanente desde a cirurgia.

Os documentos médicos acostados pela parte autora corroboram as informações da perícia. De fato, as ressonâncias e tomografias, realizadas em janeiro e outubro de 2010, comprovam as alterações osteodegenerativas e, o relatório médico de fl. 25, confirma o "*procedimento de microdissectomia lombar e descompressão lombar e artrodese lombar em 29/11/2010*".

Por sua vez, os atestados médicos expedidos após a realização do procedimento cirúrgico sugerem o afastamento do trabalho, inclusive reforçando "*a necessidade de não exercer carga sobre a coluna lombar (eg: peso superior a 5 kg) de forma contínua.*" (fl. 37). Por fim, o relatório de fl. 38 foi categórico ao afirmar que o autor está "*sem condições laborativas*", solicitando "*afastamento do serviço por prazo indeterminado.*"

Ademais, em consulta ao sistema DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifica-se que os auxílios-doença recebidos pelo requerente na esfera administrativa, entre 2007 e 2012, tiveram como diagnóstico as siglas M79.6 (dor em membro), M79 (outros transtornos dos tecidos moles, não classificados em outra parte), M54.5 (dor lombar baixa), M54 (dorsalgia) e Z54.0 (convalescença após cirurgia).

Ressalte-se, outrossim, que o extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, demonstra que o autor sempre exerceu atividades que exigem sobrecarga da coluna. De fato, o trabalho exercido entre 02/10/1989 a 06/03/1998 foi como operador de instalações de processamentos químicos e trabalhos assemelhados não classificados (CBO 74990), bem como, de 12/04/2001 a 06/2012, como montador de veículo automotor (CBO 7255).

Destarte, o prognóstico de saúde do requerente, a ausência de recuperação de sua capacidade laborativa após recebimento de cinco auxílios-doença e a inaptidão para o exercício da atividade habitualmente exercida, o tornam notoriamente inferiorizado em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho.

Por fim, resta demonstrar o cumprimento do período de carência prelecionado no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto foi conferido anteriormente ao autor o direito ao auxílio-doença, para o qual necessária a comprovação do mesmo período de carência.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido em 11/03/2012, data da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da parte autora desde aquela época.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, porque manifestamente improcedente, nego seguimento. Mantenho a tutela anteriormente concedida. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006657-40.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006657-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : KARINA CHAGAS BERALDO  
ADVOGADO : DENISE DE PAIVA IELPO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00066574020124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

*In casu*, observo ser prescindível a realização de nova perícia, porquanto o laudo pericial revela-se preciso, claro, quanto à ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa.

Nesse diapasão não se faz mister a complementação da perícia realizada.

Ademais, nos termos do artigo 437 do Código de Processo Civil, o juiz poderá determinar a repetição do exame médico quando este se revelar insuficiente, o que não é a hipótese dos autos, motivo pelo qual não merece acolhimento o pedido de decretação de nulidade da r. sentença.

A respeito do tema, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE*

*SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.*

*(...) Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.*

*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*

*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia".*

*(STJ, RESP 331084, Terceira Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ 10/11/2003, p. 185)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- O laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.*

*- Segundo o laudo médico pericial a parte autora não está incapacitada para o trabalho e, portanto, não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios em questão.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz quanto à necessidade de realização de nova perícia médica, assim como a reforma da r. decisão agravada. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF 3ª Região, AC 1778839, Processo nº 0033954-71.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 07/12/2012).*

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 47/58), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Não há incapacidade laboral*".

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.  
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez . Precedentes do STJ.  
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.  
- Agravo ao qual se nega provimento."  
(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)  
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.  
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).  
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.  
- Ausência de incapacidade laborativa.  
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.  
- Apelação da parte autora improvida."  
(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)  
Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000052-60.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.000052-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : AURORA MARCHIONI BUZATTO  
ADVOGADO : KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000526020124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de reingresso ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social já incapacitada.

A parte autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, aponta o recebimento de auxílios-doença de 03/10/2005 a 07/02/2006 e 10/03/2006 a 10/10/2006, bem como, recolhimentos mensais como contribuinte individual, de 08/2004 a 07/2005, 05/2010 a 09/2010.

Ajuizou a ação em 09/01/2012.

O laudo médico pericial concluiu ser, a apelante, portadora de discopatia avançada em coluna tóracolombar, com presença de artrodese extensa T12 a S2 e presença de prótese de quadril esquerdo, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente desde 07/2009, data da cirurgia da coluna.

Os exames e documentos médicos acostados pela autora corroboram as informações do perito, em especial o atestado de fl. 32, datado de 19/10/2011, o qual confirma o tratamento cirúrgico de descompressão medular em julho/2009 e afirma a incapacidade laborativa.

Dessa forma, conquanto comprovada a incapacidade para o trabalho, o conjunto probatório é insuficiente para retroagi-la ao final do ano de 2007, quando perdeu qualidade de segurado, considerada a cessação do benefício de auxílio-doença em 10/10/2006.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado.

Por fim, ainda que assim não fosse, verifica-se que os recolhimentos mensais de 05/2010 a 09/2010 foram efetuados quando o autor já havia sido atingido pelo evento incapacitante.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000242-08.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000242-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA CRISTINA DA SILVA BAPTISTA  
ADVOGADO : CLARA ADELA ZIZKA e outro  
CODINOME : MARIA CRISTINA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 00002420820124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DESPACHO

1. Fl.111. A parte autora postula devolução de prazo, com o fito de interpor recurso extraordinário. O pleito não comporta acolhimento, porquanto desprovido de fundamentos e razões que justificassem a reabertura de prazo recursal.

2. Após o trânsito em julgado do *decisum*, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005869-75.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.005869-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JOAO BATISTA DE SOUZA  
ADVOGADO : ANDREA DE OLIVEIRA VALENTE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00058697520124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, observo ser prescindível a realização de nova perícia por outro profissional, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo de fls. 138/143 é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo MM Juízo *a quo* procedido ao exame da requerente, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, desnecessária a repetição da perícia.

A respeito do tema, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC. AÇÃO COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*- Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STJ, bem como em jurisprudência dominante desta E. Corte, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A.*

*- O profissional nomeado, além de ortopedista, é especialista em medicina legal e perícias médicas, consoante pesquisa realizada nesta data no sítio da Associação Brasileira de Medicina Legal e Perícias Médicas (<http://www.abml>). A referida certificação lhe confere conhecimento e capacidade suficiente para a realização da prova determinada;*

*(...)"*

*(TRF 3ª Região, AI 484240, Processo nº0024782-32.2012.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 16/01/2013)*

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.138/143), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: **"Não caracterizada situação de incapacidade laborativa atual, do ponto de vista ortopédico para a atividade declarada."**

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo*

Civil.

- *Agravo ao qual se nega provimento.*"

(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida.*"

(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009294-13.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009294-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : LAURIMAR RIBEIRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SIMONE SOUZA FONTES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00092941320124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.70/82), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "**Com base nos elementos e fatos expostos e analisados, conclui-se que: Não existe incapacidade laborativa do ponto de vista ortopédico neste momento. Não há incapacidade para a vida civil. Não necessita da ajuda de outros para as tarefas do dia a dia. Não necessita de perícia em outra especialidade**".

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez . Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou*

*definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida."

(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004564-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004564-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLA MARIA LIBA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : DILZA OLIVEIRA LUNA  
ADVOGADO : SIRLENE DA SILVA BRITO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00035045020124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de pensão por morte, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 171).

Sustenta, o agravante, estarem ausentes os requisitos necessários para a concessão do benefício. Requer a reforma da decisão agravada.

Sobrevindo sentença de procedência do pedido, conforme informações extraídas de andamento processual, cuja juntada ora determino, tem-se por prejudicado este agravo de instrumento, em face da perda do interesse recursal (art. 33, XII, R.I.), razão pela qual nego-lhe seguimento, a teor do disposto no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

2013.03.00.018513-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : ADRIELE PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO GRANDE DA SERRA SP  
No. ORIG. : 00013620520138260512 1 Vr RIO GRANDE DA SERRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de auxílio-doença, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fl. 45).

Sustenta, a agravante, estarem presentes os requisitos necessários para a concessão da medida. Aduz que os documentos médicos juntados comprovam sua incapacidade laborativa. Requer a reforma da decisão agravada.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com os documentos de fls. 35-41, a agravante, 22 anos, é gestante de alto risco, em decorrência de quadro de hipertensão arterial crônica de difícil controle. Conforme atestado emitido em 19.06.2013 pelo Centro de Atendimento à Saúde da Mulher e à Infância, da Prefeitura Municipal de Rio Grande da Serra, há indicação " *de repouso absoluto no leito até o parto*" (fl. 38).

O indeferimento do benefício na via administrativa se deu em 08.07.2013, " *tendo em vista que foi constatada que a incapacidade para o trabalho é anterior ao início/reinício de suas contribuições para Previdência Social*" (fl. 42).

Vê-se que a incapacidade foi reconhecida pelo INSS, cabendo tecer algumas considerações acerca da qualidade de segurada da agravante.

De acordo com o artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, perde a qualidade de segurado quem deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver recolhido mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado (parágrafo 1º) ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social (parágrafo 2º).

*In casu*, conforme registros em CTPS, o primeiro vínculo empregatício da agravante se deu no período de 07.04.2011 a 08.02.2012; o segundo, em aberto, teve início em 26.04.2013 (fl. 32).

De acordo com consulta de habilitação do seguro-desemprego - de caráter público, disponível no sítio eletrônico do Ministério do Trabalho e Emprego -, que ora determino a juntada, a agravante recebeu três parcelas desse benefício, a última delas em 28.05.2012.

Desse modo, descabe indagar se a incapacidade é anterior ou posterior ao " *início/reinício de suas contribuições*", como consta do indeferimento administrativo, visto que não se trata de caso de reingresso ao sistema previdenciário. Quando a agravante passou a trabalhar novamente, em 26.04.2013, não havia ocorrido a perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II e parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Havendo conjunto probatório que permita concluir pela verossimilhança da alegação, é cabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

Nesse sentido, o posicionamento das Cortes Regionais:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE LABORATIVA. ATESTADOS MÉDICOS PARTICULARES. DECISÃO MANTIDA. 1. A antecipação de tutela somente poderá ser concedida quando, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança da alegação e ocorrer fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou ficar*

caracterizado abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC). 2. Configurados os pressupostos legais que autorizam a antecipação de tutela, não merece reparo a r. decisão que deferiu o pedido. 3. In casu, verifico que o autor tem 51 (cinquenta e um) anos de idade é autônomo, tendo sido comprovado através de exames e atestados médicos (09/25 e 30), que apresenta capsulite adesiva, com ruptura parcial do supra espinhal, o que o incapacita para o exercício laboral. 4. Agravo regimental improvido. (AG , DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 de 17/01/2013)

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS COMPROVADOS. 1. Presentes os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, quais sejam, verossimilhança do direito alegado e o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, é de ser deferido o provimento antecipatório para restabelecer o benefício de auxílio-doença. 2. Factive a concessão de tutela antecipada, mantendo o afastamento do trabalho, quando se identifica a possibilidade de o retorno ao labor acarretar danos e/ou agravamento ao estado de saúde.*

(AG 200904000377718, EDUARDO TONETTO PICARELLI, TRF4 - TURMA SUPLEMENTAR, D.E. de 07/01/2010.)

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. 1. Agravo de Instrumento manejado em face da decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, de restabelecimento do benefício "auxílio-doença", por ausência dos requisitos autorizadores. 2. A antecipação dos efeitos da tutela, a teor do artigo 273, do CPC, exige o atendimento dos requisitos próprios, quais sejam, a verossimilhança das alegações e o "periculum in mora", além da reversibilidade do provimento a ser antecipado. 3. A Lei nº 8.213/91 exige, para a concessão do benefício "auxílio-doença", o atendimento ao período de carência, e a incapacidade temporária para o trabalho. 4. Hipótese em que há elementos de prova suficientes para caracterizar a verossimilhança das alegações, dentre os quais se destaca o Relatório Médico acostado aos autos, em que se atestou ser a ora Agravante portadora de doença mental irreversível (CID - F 23-2). 5. Também está caracterizado o perigo da demora: é de garantir-se à Agravada condições dignas de subsistência, não só as de cunho alimentar senão que, também, as de natureza médico-assistencial. Antecipação do restabelecimento do benefício auxílio-doença pretendida, que não se caracteriza como provimento irreversível, podendo o favor legal ser, a qualquer tempo, e se for o caso, cancelado. 6. Agravo de Instrumento provido.*

(AG 200905990044391, DESEMBARGADOR FEDERAL GERALDO APOLIANO, TRF5 - TERCEIRA TURMA, DJE de 28/07/2011)

Decisões monocráticas, no âmbito desta Corte, têm sido proferidas com semelhante orientação: AI 2013.03.00.000935-4/SP, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, DJ 19/02/2013; AI 2013.03.00.001014-9/SP, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 07/02/2013; AI 2013.03.00.000936-6/SP, rel. Des. Fed. Sergio Nascimento DJ 19/02/2013; AI 2012.03.00.027404-5/SP, rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, DJ 06/11/2012.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar a implantação do benefício de auxílio-doença à agravante.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

00047 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0019236-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019236-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : ANTONIO DONIZETE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 00020987620108260108 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Antonio Donizete de Oliveira ajuizou ação de implementação de auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

Sobreveio determinação de remessa dos autos para a Justiça Federal em Jundiaí/SP (fls. 99/101).

Inconformado, o autor interpôs agravo de instrumento, visando à reforma da referida decisão, ao argumento de que a Constituição Federal lhe garante o direito de ajuizar ação previdenciária no Juízo Estadual de seu domicílio.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal:

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

Ocorre que, no caso, o autor reside na cidade de Cajamar/SP (fl. 14), que faz parte da Comarca de Jundiaí, na qual se encontra instalado o Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, cuja competência territorial abrange a cidade onde é domiciliado.

Portanto, é inaplicável o disposto no art. 109, § 3º, da CF/88, que trata da competência delegada, pois a Comarca de domicílio da pleiteante é sede de juízo federal, o qual possui competência absoluta para julgar a ação subjacente, nos termos do art. 109, I, da CF/88 e do art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do C. STJ:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE.

Inexiste a delegação de competência federal prevista no art. 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP."

(CC nº 95220, Terceira Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 10/09/2008, v.u., DJE 01/10/2008)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça.

Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal." (CC nº 43012, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, maioria, DJ 20/02/2006, p. 202)

Oportuno ressaltar, por fim, que o valor atribuído à causa está dentro do limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pela Lei nº 10.259/01. Dessa forma, reconheço a competência do Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP para o processamento e julgamento da demanda.

Afigura-se, assim, que a decisão impugnada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do artigo 557, *caput*, do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019272-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019272-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : PEDRO ALVES NASCIMENTO  
ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANTONIO CESAR DE SOUZA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 09.00.00215-0 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Pedro Alves Nascimento ajuizou ação de implementação de auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

Sobreveio determinação de remessa dos autos para a Justiça Federal em Jundiaí/SP (fls. 102/104).

Inconformado, o autor interpôs agravo de instrumento, visando à reforma da referida decisão, ao argumento de que a Constituição Federal lhe garante o direito de ajuizar ação previdenciária no Juízo Estadual de seu domicílio.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência

dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal:

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

Ocorre que, no caso, o autor reside na cidade de Cajamar/SP (fl. 14), que faz parte da Comarca de Jundiaí, na qual se encontra instalado o Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, cuja competência territorial abrange a cidade onde é domiciliado.

Portanto, é inaplicável o disposto no art. 109, § 3º, da CF/88, que trata da competência delegada, pois a Comarca de domicílio da pleiteante é sede de juízo federal, o qual possui competência absoluta para julgar a ação subjacente, nos termos do art. 109, I, da CF/88 e do art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do C. STJ:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE.

Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP."

(CC nº 95220, Terceira Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 10/09/2008, v.u., DJE 01/10/2008)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."

(CC nº 43012, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, maioria, DJ 20/02/2006, p. 202)

Oportuno ressaltar, por fim, que o valor atribuído à causa está dentro do limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pela Lei nº 10.259/01. Dessa forma, reconheço a competência do Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP para o processamento e julgamento da demanda.

Afigura-se, assim, que a decisão impugnada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do artigo 557, *caput*, do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

2013.03.00.019310-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : SILVANA GONCALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VLADIMILSON BENTO DA SILVA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 10.00.00695-7 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Silvana Gonçalves de Oliveira ajuizou ação de restabelecimento de auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

Sobreveio determinação de remessa dos autos para a Justiça Federal em Jundiaí/SP (fls. 94/96).

Inconformada, a autora interpôs agravo de instrumento, visando à reforma da referida decisão, ao argumento de que a Constituição Federal lhe garante o direito de ajuizar ação previdenciária no Juízo Estadual de seu domicílio.

É o relatório.

#### DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal:

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

Ocorre que, no caso, a autora reside na cidade de Cajamar/SP (fl. 13), que faz parte da Comarca de Jundiaí, na qual se encontra instalado o Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, cuja competência territorial abrange a cidade onde é domiciliada.

Portanto, é inaplicável o disposto no art. 109, § 3º, da CF/88, que trata da competência delegada, pois a Comarca de domicílio da pleiteante é sede de juízo federal, o qual possui competência absoluta para julgar a ação subjacente, nos termos do art. 109, I, da CF/88 e do art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do C. STJ:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E

FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE.

Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP."

(CC nº 95220, Terceira Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 10/09/2008, v.u., DJE 01/10/2008)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."

(CC nº 43012, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, maioria, DJ 20/02/2006, p. 202)

Oportuno ressaltar, por fim, que o valor atribuído à causa está dentro do limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pela Lei nº 10.259/01. Dessa forma, reconheço a competência do Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP para o processamento e julgamento da demanda.

Afigura-se, assim, que a decisão impugnada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput*, do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019317-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019317-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : VALDETE DOS SANTOS ROQUE  
ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 00055641520098260108 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Valdete dos Santos Roque ajuizou ação de restabelecimento de auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

Sobreveio determinação de remessa dos autos para a Justiça Federal em Jundiaí/SP (fls. 211/213).

Inconformada, a autora interpôs agravo de instrumento, visando à reforma da referida decisão, ao argumento de que a Constituição Federal lhe garante o direito de ajuizar ação previdenciária no Juízo Estadual de seu domicílio.

É o relatório.

## **DECIDO.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal:

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

Ocorre que, no caso, a autora reside na cidade de Cajamar/SP (fls. 13 e 26), que faz parte da Comarca de Jundiáí, na qual se encontra instalado o Juizado Especial Federal de Jundiáí/SP, cuja competência territorial abrange a cidade onde é domiciliada.

Portanto, é inaplicável o disposto no art. 109, § 3º, da CF/88, que trata da competência delegada, pois a Comarca de domicílio da pleiteante é sede de juízo federal, o qual possui competência absoluta para julgar a ação subjacente, nos termos do art. 109, I, da CF/88 e do art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do C. STJ:

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE.**

Inexiste a delegação de competência federal prevista no art. 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP."

(CC nº 95220, Terceira Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 10/09/2008, v.u., DJE 01/10/2008)

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.** Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."

(CC nº 43012, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, maioria, DJ 20/02/2006, p. 202)

Oportuno ressaltar, por fim, que o valor atribuído à causa está dentro do limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pela Lei nº 10.259/01. Dessa forma, reconheço a competência do Juizado Especial Federal de Jundiáí/SP para o processamento e julgamento da demanda.

Afigura-se, assim, que a decisão impugnada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput*, do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019323-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019323-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : GERUZA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : KEDMA IARA FERREIRA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 00066589520098260108 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Geruza Maria da Silva ajuizou ação de implementação de auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

Sobreveio determinação de remessa dos autos para a Justiça Federal em Jundiaí/SP (fls. 155/157).

Inconformada, a autora interpôs agravo de instrumento, visando à reforma da referida decisão, ao argumento de que a Constituição Federal lhe garante o direito de ajuizar ação previdenciária no Juízo Estadual de seu domicílio.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal:

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

julgadas pela justiça estadual."

Ocorre que, no caso, a autora reside na cidade de Cajamar/SP (fl. 13), que faz parte da Comarca de Jundiaí, na qual se encontra instalado o Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, cuja competência territorial abrange a cidade onde é domiciliada.

Portanto, é inaplicável o disposto no art. 109, § 3º, da CF/88, que trata da competência delegada, pois a Comarca de domicílio da pleiteante é sede de juízo federal, o qual possui competência absoluta para julgar a ação subjacente, nos termos do art. 109, I, da CF/88 e do art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do C. STJ:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE.

Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP."

(CC nº 95220, Terceira Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 10/09/2008, v.u., DJE 01/10/2008)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."

(CC nº 43012, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, maioria, DJ 20/02/2006, p. 202)

Oportuno ressaltar, por fim, que o valor atribuído à causa está dentro do limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pela Lei nº 10.259/01. Dessa forma, reconheço a competência do Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP para o processamento e julgamento da demanda.

Afigura-se, assim, que a decisão impugnada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput*, do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019434-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019434-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : KEILA CRISTINA TAMURA VIEIRA  
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 2559/4599

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITÁCIO SP  
No. ORIG. : 00061592020138260481 1 Vr PRESIDENTE EPITÁCIO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural, determinou a comprovação de prévio requerimento administrativo (fls. 09-12). Decido.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

*"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"*.

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que *"o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei"*.

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."*

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.

Neste sentido, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.*

*1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, o interesse de agir.*

*2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.*

*3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."*

(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

No presente caso, em que a agravante pleiteia salário-maternidade na condição de trabalhadora rural, os obstáculos serão semelhantes àqueles impostos pelo INSS para concessão de aposentadoria a trabalhador rural. Dito isso, em face do disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão agravada e determinar o prosseguimento do feito, sem a comprovação de prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao juízo de origem.

Int.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019982-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019982-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : HELENA BENTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO GRANDE DA SERRA SP  
No. ORIG. : 00012754920138260512 1 Vr RIO GRANDE DA SERRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fl. 51).

Sustenta, a agravante, estarem presentes os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da decisão agravada.

Decido.

A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República) condiciona-se à verificação de dois requisitos, conforme disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela ausência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento da Lei nº 10.741, de 01.10.2003 (Estatuto do Idoso), houve nova redução no requisito etário, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004.

No concernente ao primeiro requisito, a agravante, 64 anos, juntou atestado médico, datado de 13.08.2012, indicando que "*segundo relato sempre foi deprimida, cuidou de 5 filhos, sem condição de registro*" (fl. 39).

A agravante não é idosa e esse único documento médico não comprova a alegada condição de pessoa com deficiência, tornando necessária a realização de perícia médica judicial.

No que toca à miserabilidade, juntou cópias de contas de água e luz e fotografias de sua residência (fls. 45-50), documentos que não se mostram suficientes ao reconhecimento do estado de miserabilidade, sendo imperiosa a elaboração de estudo social para sua comprovação.

Desse modo, ausente prova inequívoca que permita concluir pela verossimilhança da alegação, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

Nesse sentido, o posicionamento das Cortes Regionais:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA - RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - ART. 273 DO CPC - IMPOSSIBILIDADE. I - Impossível a antecipação dos efeitos da tutela, em ação ordinária, para o restabelecimento de benefício assistencial, à falta dos requisitos legais, na espécie, ou seja, a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC). II - Agravo improvido.*

(AG 200001000060315, JUIZA ASSUSETE MAGALHÃES, TRF1 - SEGUNDA TURMA, DJ de 29/05/2000)  
*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. I - Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. II - Não*

*havendo prova inequívoca dos fatos alegados pela agravante, esta, por ora, não faz jus à concessão de tutela antecipada. III - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.*

(AI 00698966720074030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJU de 09/04/2008)

*DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. - A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição Federal), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93. - A autora, nascida em 03.06.1963, alega ser portadora de doença mental grave. Necessário, contudo, a realização de perícia médica judicial para comprovar a extensão dos males e eventuais sequelas, ressaltando-se que o indeferimento administrativo se deu por ausência de comprovação de deficiência. - Agravo de instrumento a que se dá provimento.*

(AI 00121483820114030000, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 de 30/03/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE AMPARO SOCIAL AO DEFICIENTE- LOAS. CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA. PROVA PERICIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que antecipou os efeitos da tutela para determinar ao agravante que conceda o benefício assistencial de amparo social ao deficiente - LOAS em favor da agravada. 2. Para efeito da concessão do benefício assistencial, previsto no art. 203, IV, da Constituição Federal, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (art. 20, da Lei nº 8.742/93). Nesse sentido, é imprescindível a realização de perícia médica judicial para constatação da incapacidade, especialmente, quando há fundada dúvida quanto à existência desta, o que é o caso dos autos. 3. A jurisprudência deste egrégio Tribunal é firme no sentido da necessidade de realização de perícia médica judicial para averiguação da incapacidade da parte. Precedentes. 4. Ressalte-se que o douto Juiz a quo determinou a implantação do benefício com base, apenas, em laudo médico particular, o que se afigura "frágil elemento probatório que repele a concessão da excepcional antecipação de tutela sem a realização de perícia médica judicial determinada para este fim" (AG 00051666120104059999, Desembargador Federal Edilson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011). 5. Agravo de instrumento provido.*

(AG 00012651720124059999, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE de 08/06/2012 )

Dito isso, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto nos artigos 527, inciso I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006598-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006598-8/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIANA EVANI DE OLIVEIRA MARQUES  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUAI SP  
No. ORIG. : 10.00.00160-4 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 06.12.2010 (fls. 28, verso).

A r. sentença, proferida em 07.03.2013 (fls. 52/54), julgou a ação procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor correspondente a um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 48, §1º e §2º, c.c. o artigo 143, ambos da Lei n.º 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (14.05.2010). As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, incidindo sobre elas juros de mora, contados a partir da citação, fixados em 0,5% ao mês. Em razão da sucumbência do réu, arcará com o pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas (Súmula 111, do STJ). Sem reembolso de custas ou despesas processuais, salvo aquelas comprovadas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração do termo inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/25 e 67/73, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 20.01.1950) em 23.12.1967, qualificando o marido como pedreiro (fls. 67);
- CTPS com registro de 01.11.1969 a 12.09.1972, em atividade urbana (fls. 69/70);
- declarações, de 05 e 06.05, de ex-empregadores informando que a autora exerceu atividade rural, respectivamente, nos períodos de 02.11.1994 a 31.12.1997 e de 01.10.1999 a 30.04.2010 (fls. 12/13);
- declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São João da Boa Vista de 07.06.2010, sem a homologação do órgão competente, apontando que a autora exerceu atividade rural entre 02.11.1994 e 31.12.1997 e no ano de 1998 (fls. 14/15 e 16/24);
- comunicado de indeferimento de aposentadoria por idade rural, formulado na via administrativa em 14.05.2010 (fl. 25).

Em entrevista rural, fls. 71/72, declara que trabalhou na roça. Esclarece que deixou de laborar na fábrica de papelão e começou a exercer atividade campesina e nunca mais se afastou. Relata que seu cônjuge trabalhou como pedreiro até possuir desde 1998 uma marcenaria, denominada dois irmãos.

A Autarquia juntou, a fls. 36 e 100/106, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 01.09.1972 a 10.04.1981, em atividade urbana e que possui cadastro como contribuinte individual de 08.1983 a 05.2010 e que recebe aposentadoria por idade, como comerciário, desde 08.06.2010.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 56/57, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora. Segundo o preceito do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei n.º 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória n.º 312, de 19/07/2006, convertida na Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei n.º 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2005, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 144 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Observo que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rurícola alegada.

Esclareça-se que, as declarações de exercício de atividade rural firmada por ex-empregadores, equivalem-se à

prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

Além do que, o extrato Dataprev, indica que a autora teve vínculo empregatício em atividade urbana, afastando a alegada condição de rurícola.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, dos documentos, dos depoimentos e do extrato do sistema Dataprev extrai-se que exerceu labor urbano ao longo de sua vida e recebe aposentadoria por idade, como comerciante.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (ERESP 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

De outro lado, deixo de apreciar o recurso necessário, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C.

Logo, não conheço do reexame necessário e nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal.

(Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

2013.03.99.010630-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IZABEL CAETANO PRESTES  
ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER  
No. ORIG. : 12.00.00000-3 1 Vr ITARARE/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 05.03.2012 (fls. 22).

A r. sentença proferida em 25.07.2012 (fls. 52/57) julgou a ação procedente para condenar o INSS à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade a partir da data da citação, na base de um salário mínimo mensal (artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição Federal), atualizando-se as prestações pelos índices de correção monetária, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou ainda ao pagamento das despesas processuais devidamente comprovadas e dos honorários advocatícios do patrono do autor, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso até a data da sentença, excluída sua incidência sobre as prestações vincendas (Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça).

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração dos juros moratórios.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 05/21, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 15.08.1956) em 21.07.1973, qualificando o marido como lavrador (fl. 08);

- título eleitoral de 17.01.1972, em nome do marido, qualificando-o como lavrador;

- declaração emitida pelo Juízo eleitoral do Estado de São Paulo, em Itapeva, datada de 16.08.2011, informando, que o cônjuge por ocasião de sua inscrição eleitoral, em 17.01.1972, informou sua ocupação de lavrador (fl. 10);

- certificado de dispensa de incorporação do cônjuge, em 31.12.1972, qualificando-o como lavrador (fl. 11);

- certidão de nascimento de filho em 27.06.1974, qualificando o marido como lavrador (fl. 12);

- CTPS do cônjuge com registros, de forma descontínua, de 03.09.1979 e 28.04.1990, em atividade urbana (fls. 13/16).

A Autarquia juntou, a fls. 27/30 e 74/79, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho do marido e que recebe amparo social ao idoso, desde 24.07.2012.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 48/50, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora. Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2011, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é remota, da década de 70, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Observa-se que não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, a CTPS e o extrato do sistema Dataprev demonstram que exerceu atividade urbana ao longo de sua vida.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (ERESP 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

*7. Recurso não conhecido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

2013.03.99.011125-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADRIANA ROSA DA SILVA  
ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS  
No. ORIG. : 09.00.00072-9 3 Vt PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Deferida a tutela antecipada (fls.66).

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício auxílio-doença desde 20.05.2009. Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês até a entrada em vigor da Lei n. 11.960/2009, quando passarão a ser calculados pelos índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, observado o Enunciado da Súmula n.111 do C.STJ.

O INSS apelou, requerendo a reforma da r.sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujo extrato faço juntar à presente, demonstram que a parte exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social no período compreendido entre 01.06.1991 e 04/2009. Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 25.05.2009 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o exame médico pericial (fls.58/59 e 104/112) concluiu que a parte autora, portadora de "patologia da coluna lombo sacra, hipertensão arterial não controlada e obesidade mórbida severa", apresenta incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa, desde 20.05.2009 (fls.59).

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, as informações contidas no CNIS demonstram que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

O termo inicial deve ser mantido tal como fixado na r. sentença, porquanto comprovado que por ocasião do requerimento administrativo N/B n. 535.689.479-8 (21.05.2009 - fls.07) a parte autora já não reunia condições para o exercício de atividade laborativa.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício auxílio-doença.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, fibromialgia e depressão recorrente, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor. Assim, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1794091, Processo nº 0039647-36.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 15/03/2013)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.*

*- Possibilidade de reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1484851, Processo nº 0003950-22.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012).*

O INSS deverá submeter a parte autora a procedimento de reabilitação profissional, na hipótese de restar demonstrada a impossibilidade de recuperação para o exercício de sua atividade habitual.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos

para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, verifico que sua fixação observou o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, bem como o Enunciado da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Mantenho os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013340-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013340-4/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: JOAO DE PAULA
ADVOGADO	: MARIA IZABEL BAHU PICOLI
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00181-5 1 Vr VIRADOURO/SP

DESPACHO

Vistos.

Cuida-se de apelação tirada de sentença que, proferida nos moldes do art. 285-A do CPC, julgou improcedente pedido de "desaposentação" deduzido por João de Paula em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Recebido o recurso, determinou-se apenas a remessa dos autos a este Tribunal, sem observância das formalidades previstas no dispositivo retromencionado (fls. 52).

Dessa forma, para que se evite eventual alegação de nulidade, converto o julgamento em diligência, determinando o retorno dos autos à origem para que se promova a citação do INSS para, querendo, apresentar resposta ao recurso, nos termos do § 2º do art. 285-A, do CPC.

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014223-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014223-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLAUDEMIRA PEREIRA DIAS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA NIGRO  
No. ORIG. : 10.00.00119-4 2 Vr ITAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a partir de 25/08/2010. Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo. Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária a partir do vencimento de cada uma das parcelas e juros de mora, desde a citação. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença e sua submissão ao reexame necessário. Se vencido, requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial.

Com contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia. Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, considerando-se que entre o termo inicial do benefício (25/08/2010) e o registro da sentença (19/10/2012), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não há que se falar em submissão da sentença ao reexame necessário.

Trata-se de ação com pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença recorrida concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, a autora comprovou o recolhimento de contribuições mensais

de 04/2003 a 07/2005 e 10/2006 a 12/2009.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 04/11/2010.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a apelada, portadora de osteoporose, escoliose e osteoartrose de coluna lombar, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente desde abril/2010. Os documentos médicos acostados pelo autor corroboram as informações do perito judicial. De fato, o raio x da coluna, realizado em 19/04/2010, diagnosticou eixo lombar desviado à direita e osteófitos marginais anteriores e laterais em vértebras lombares e, a densitometria óssea feita em 29/07/2010, concluiu por osteoporose em coluna vertebral L1-L4 e osteopenia em colo-femural.

Comprovou, por fim, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido em 25/08/2010, porquanto comprovada a sua incapacidade desde então.

Devem ser compensados os valores pagos no mesmo período.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014636-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014636-8/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA DE FATIMA BUZAN DORTE
ADVOGADO	: EDVALDO APARECIDO CARVALHO
CODINOME	: MARIA DE FATIMA BUZAN
No. ORIG.	: 12.00.00006-8 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da citação, com juros e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, dos termos da Súmula 111 do STJ.

Apela a autarquia sustentando a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base apenas em prova testemunhal e o não cumprimento da carência exigida.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 13.06.2011, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a parte requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da certidão de casamento realizado em 24.09.1977, onde não consta a sua qualificação ou a do seu marido (fls. 12), cópia da sua CTPS com anotação de vínculo de natureza urbana no período de 19.09.1973 a 16.09.1978 (fls. 13), cópia do registro de matrícula de imóvel rural denominado "Chácara Nossa Senhora Aparecida", evidenciando a sua aquisição pela autora e seu marido em 25.03.1993 e a sua venda a terceiros em 15.09.1997 (fls. 15) cópia da escritura pública de venda e compra em que consta a aquisição pela autora e o marido de imóvel rural denominado "Chácara São Cristovão, na data de 12.06.1998 (fls. 16), notas fiscais de produtor rural, emitidas em nome do marido da autora em 08.09.019987, em 07.01.2000, em 17.07.2002, em 09.02.2004, em 03.10.2006, em 04.12.2006, em 11.12.2007 e em 14.07.2008 (fls. 22-31).

No caso, a certidão de casamento não beneficia a autora, nem ela, nem seu marido formam qualificados como lavradores.

Além disso, conforme informações fornecidas pelo sistema CNIS - DATAPREV (fls. 63-69) o cônjuge da autora exerceu atividade urbana ao longo de sua vida e recebe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, no ramo no ramo de atividade urbana (comerciário), afastando a alegada condição de rurícola.

Os documentos apresentados não configuram o início de prova material requerido pela jurisprudência e doutrina. Isto porque denotam que o cônjuge da autora, antes de sua aposentação exerceu atividade tipicamente urbana, e, ainda, que a autora reside em área urbana.

Não havendo início de prova material, deve-se observar o disposto na Súmula n.º 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que está assim redigida:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Nesse sentido, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. FALTA DE PROVA MATERIAL DECLARADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. VERIFICAÇÃO DE SUFICIÊNCIA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA DOS AUTOS. REVOLVIMENTO. SÚMULA 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 149/STJ. 1. Trata-se de Recurso Especial contra acórdão que declarou insuficiente prova material, pois a que foi apresentada demonstra o início do trabalho rural a contar de parte do período de carência, não tendo sido apresentada prova em período anterior. 2. Adentrar o exame do contexto fático-probatório dos autos para verificar a suficiência de prova para caracterização de segurado especial atrai a vedação de admissibilidade prevista na Súmula 7/STJ. 3. Segundo a Súmula 149/STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovar atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário". 4. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o que faz incidir o óbice de conhecimento de sua Súmula 83. 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (RESP 201201828616, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/02/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INSUFICIÊNCIA. NECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. 1. Nos termos do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação do trabalho rural. 2. É imprescindível a apresentação de um início razoável de prova material para demonstração da qualidade de rurícola do autor, inclusive no caso de trabalhador denominado de bóia-fria. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido. (AGRESP 201001787946, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:08/03/2012 )*

É de se atentar para o fato de que a Lei não se contenta com o exercício eventual da atividade rural, mas requer sua essencialidade, sua indispensabilidade para a subsistência do grupo.

Ressalte-se, ainda, que a propriedade de um imóvel rural não torna os titulares rurícolas, para efeito de se beneficiarem da legislação previdenciária, que outorga direito especial àqueles que efetivamente se dedicaram por longos anos à dura labuta no campo.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade rural.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º A do Código de Processo Civil dou provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015917-59.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.015917-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 2573/4599

ADVOGADO : DANILA ALVES DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLEUZA BARBOSA DOS SANTOS  
ADVOGADO : WILLIANS SIMOES GARBELINI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS  
No. ORIG. : 08012782520128120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

## DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da citação, com juros e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas, acrescidas de uma anuidade das vincendas. Foi determinado o reexame necessário do julgado.

Apela a autarquia sustentando a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base apenas em prova testemunhal e o não cumprimento da carência exigida. Aduz que a condição de trabalhador rural do ex-marido da autora não pode ser repassada à parte autora, tendo em vista a separação conjugal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial das parcelas vencidas (25.05.2012), pelo fato de o benefício concedido ser de valor mínimo e pela data da sentença (04.12.2013), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento do reexame necessário.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 07.12.2007 (fls. 06), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: a cópia da certidão de casamento, realizado em 10.05.1980 em que consta a qualificação do seu marido como lavrador (fls. 09; cópia da ficha de associado ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Batayporã - Mato Grosso do Sul, em que consta a sua admissão em 03.04.1998, indicação de que efetuou pagamento da mensalidade associativa no período de janeiro de 1998 a abril de 2012 e carteira de identificação de associado ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Batayporã, em que consta a sua admissão em 03.04.1998 (fls. 10- 12).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, verifico que a requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, constante em sua certidão de casamento, uma vez que na ficha de associada ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Batayporã - Mato Grosso do Sul, datada em 03.04.1998, a requerente se declarou "separada", não havendo nenhum outro documento indicando que ela exerceu atividade rural após esse período.

Com a separação, cessa a presunção de que a autora acompanhava o marido nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material, em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A autora completou 55 anos em 2009, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 168 meses. II - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal. III - A prova material é frágil e antiga, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido. IV - Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural. V - Não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora. VI - A requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que o casal se separou em 24.05.2000, quando a autora possuía apenas 45 anos, não havendo nenhum documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período. VII - Com a separação, cessa a presunção de que a autora acompanhava o marido nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material, em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal. VIII - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado. IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XI - Agravo improvido. (AC 00329587320124039999, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013 )*

Além disso, resta comprometido o valor probatório da ficha de associada ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Batayporã - Mato Grosso do Sul e a mera indicação de que a requerente efetuou pagamento de mensalidades no período de janeiro de 1998 a abril de 2012.

A ficha de associada ao sindicato nada mais faz provar o vínculo com o referido sindicato, não demonstrando o efetivo exercício de atividade rural e a mera indicação de que a requerente efetuou pagamentos das mensalidades não constitui meio de prova idôneo de efetivo pagamento, vez que não se trata de recibo de pagamento.

Referidos documentos, por si só, não são hábeis a comprovar o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício, que no caso é de 156 meses

O extrato do sistema Dataprev (fls. 70) trazido aos autos pelo INSS, indica vínculo de trabalho de natureza urbana em nome do seu ex-marido, no período de 01.06.1978 a 16.08.1978, afastando a sua alegada condição de rurícola. Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022816-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022816-6/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: MARIA CIRILO DE NOVAES
ADVOGADO	: MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00038-9 1 Vr FARTURA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem apresentação das contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator

poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 02.11.2004 (fls. 22), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a parte requerente apresentou cópia da certidão de casamento realizado em 27.07.1970, em que seu marido está qualificado como lavrador (fl. 25).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerados as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Tal documento, portanto, pode constituir início de prova material.

Entretanto, em sua petição inicial consta que a requerente mudou-se para Botucatu no ano de 1994, onde permaneceu por 15 anos, período que se dedicou às atividades do lar, ou seja, entre 1994 e 2009, a autora se afastou das lides rurais.

Verifica-se, portanto, que a aposentadoria por idade devida aos rurícolas não pode ser concedida à parte autora, uma vez que não demonstrou o exercício das lides rurais no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário pela parte autora, que se deu em 2004.

Neste sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO ANTERIOR AO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - É necessário o prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social, salvo se oferecida contestação de mérito, hipótese em que restam configurados a lide e o interesse de agir. - Agravo retido conhecido, na medida em que restou expressamente requerida sua apreciação em preliminar de apelação. - A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal. - Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário. Inteligência dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. Condições que não se verificam. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Agravo retido improvido. Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente a demanda. Prejudicada a apelação da autora.*

*(AC 00489808520074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 DATA:10/06/2008.)*

Além disso, impossível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende. O extrato do sistema Dataprev (fls. 56-74) demonstra que ele exerceu atividade urbana ao longo de sua vida e que recebe aposentadoria por invalidez previdenciária, ramo de atividade comerciário, desde 06.09.2005.

Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da atividade urbana superveniente dele:

*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202716130, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 15/05/2013.)*

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão de benefício de aposentadoria por idade rural, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023124-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023124-4/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: FRANCISCA CESARIS DA SILVA
ADVOGADO	: ERICK RODRIGUES ZAUPA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ILDERICA FERNANDES MAIA
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00113-3 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, não conheço do agravo retido (fls. 25-57), uma vez que sua apreciação por esta Corte não foi expressamente requerida pela apelante nas suas razões de recurso, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 04.02.2000 (fls. 14), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 114 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 25.02.1967 (fls. 12) certidões de nascimento de seus filhos, nascidos em 20.01.1965, em 12.06.1972 e em 12.06.1972 (fls. 19-21), em que consta a qualificação do seu marido como lavrador.

Tais documentos constituem início de prova material.

Contudo, verifico que a requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que o casal se separou em 10.10.1977 (fls. 16), quando a autora possuía apenas 32 anos, não havendo nenhum documento indicando que ela exerceu atividade rural após esse período.

Com a separação, cessa a presunção de que a autora acompanhava o marido nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material, em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A autora completou 55 anos em 2009, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 168 meses. II - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal. III - A prova material é frágil e antiga, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido. IV - Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural. V - Não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora. VI - A requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que o casal se separou em 24.05.2000, quando a autora possuía apenas 45 anos, não havendo nenhum documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período. VII - Com a separação, cessa a presunção de que a autora acompanhava o marido nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material, em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal. VIII - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado. IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XI - Agravo improvido. (AC 00329587320124039999, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013 )*

Observa-se que não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.

Além disso, o extrato do sistema Dataprev (fls. 80-82) indica vínculos de trabalho de natureza urbana em nome da requerente no período de 03.07.1980 a 27.09.1980 e, em nome do seu ex-marido, nos períodos intercalados entre 01.02.1977 a outubro de 1997, afastando a sua alegada condição de rurícola.

Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da atividade urbana superveniente dele:

*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202716130, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/05/2013 .)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*

Dessa forma, a autora, a despeito de demonstrar o preenchimento do requisito etário, não comprovou o labor rural.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023315-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023315-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA FRANCO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00108-2 1 Vr BEBEDOURO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural ou por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência

legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 03.01.2004, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a parte requerente apresentou cópia da sua certidão de casamento (fls. 11), realizado em 02.01.1978, em que consta a qualificação do seu marido como farmacêutico e caderneta agrícola em nome do seu pai (fls. 13-16).

Tais documentos não podem constituir início de prova material.

Por primeiro, na certidão de casamento consta que o marido é trabalhador urbano (farmacêutico).

Quanto ao documento em nome do pai da autora (fls. 13-16) não configura início de prova material conforme jurisprudência. Isto porque sendo a autora casada, não está presente a hipótese na qual o Superior Tribunal de Justiça permite o uso de documentos do pai para a concessão do benefício de aposentadoria rural, hipótese que seria o de mulher solteira que permaneça na companhia dos pais em idade adulta.

Portanto, ausente o início de prova material a ser corroborado por prova testemunhal, torna-se impossível o reconhecimento do labor rural.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados dessa 8ª Turma, *in verbis*:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

*- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1326)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50.** - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.

*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Ressalte-se que nas informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS (fls. 27-37), observa-se, em nome do marido da vindicante, registros de vínculos empregatícios de natureza urbana e recolhimentos, como contribuinte individual (empresário), nos períodos intercalados de 01/1985 a 08/2005 e que recebe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ramo de atividade comerciário, DIB em 20.06.2005 (fls. 41) de caráter urbano. Ou seja, nada se encontra referente a vínculo com as lides campesinas. A despeito de a autora demonstrar o preenchimento do requisito etário, não comprovou o labor rural, bem como não logrou comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias a autorizar a concessão dos benefícios pleiteados.

Assim sendo, em face da ausência dos requisitos legais para a concessão dos benefícios, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023819-63.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.023819-6/MS

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : SALVADOR VIEIRA DE JESUS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.01434-3 1 Vr MUNDO NOVO/MS

#### DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 10.11.2006 (fls. 07), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, o requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 20.02.1971 em que foi qualificado como agricultor (fls. 10), declaração de atividade rural firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mundo Novo/MS, em que consta a sua admissão como associado em 01.08.2007 e que desenvolveu atividades rurais no município a partir desta data (fls. 11-12); Ficha de prontuário médico, datada em 03.04.2002 constando a sua qualificação como lavrador (13), ficha de prontuário médico da Secretaria Municipal de Saúde de Mundo Novo, ano de 2006, em que consta a sua profissão como lavrador (fls. 15); cópia de ficha de inscrição e controle do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mundo Novo, em que consta a sua admissão como associado em 01.08.2007 (fls. 16); escritura de compra e venda lavrada pelo Oficial de Registro Civil e Tabelião de Notas do Município de Japorã - Comarca de Mundo Novo - MS lavrada em 11.04.2008, em que se evidencia a aquisição, pelo autor e sua esposa, de imóvel rural denominado "Chácara Nossa Senhora Aparecida" (fls. 17).

Verifico que a prova material é frágil, apesar de estar qualificado como lavrador em sua certidão de casamento realizado no ano de 1971, posteriormente traz documentos mais recentes produzidos em 2002, 2006, 2007 e 2008.

Observo que os documentos que comprovam a filiação do requerente ao sindicato de trabalhadores rurais são muitos recentes, emitidos após o preenchimento do requisito etário.

Além disso, a declaração de atividade rural firmada por sindicato sem conter homologação do órgão competente, no caso, o INSS, é inapta para comprovação da atividade rural, por se tratar de mero depoimento reduzido a termo, sem o crivo do contraditório.

Ressalte-se, ainda, que a propriedade de um sítio não torna os titulares rurícolas, para efeito de se beneficiarem da legislação previdenciária, que outorga direito especial àqueles que efetivamente se dedicaram por longos anos à dura labuta no campo.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado conhecer o autor há aproximadamente 18 (dezoito) anos e afirmado que ele teria laborado sempre na área rural como diarista (fls. 59-60); é impossível reconhecer o exercício de atividade rural, pelo período de carência legalmente exigido, com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta 8ª Turma:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*

(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

Dessa forma, o autor, a despeito de demonstrar o preenchimento do requisito etário, não comprovou o labor rural.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024343-60.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.024343-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARIANA SAVAGET ALMEIDA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA MADALENA HERRERO ALVES  
ADVOGADO : VILMAR DE AVILA  
No. ORIG. : 08009924820118120028 1 Vr BONITO/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 02.11.2008 (fls. 05), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, o requerente apresentou o seguinte documento: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 07.08.19 (fls. 07) em que consta a qualificação do seu marido como lavrador.

Tal documento constitui início de prova material.

Contudo, o extrato do sistema Dataprev (fls. 43-47) indica, em nome da requerente, vínculos de trabalho de natureza urbana nos períodos de 26.11.1987 - sem registro de saída e de 28.06.1989 a 12/1991 e, em nome do seu marido, nos períodos intercalados entre 06.01.1983 a 09.01.1997, afastando a alegada condição de rurícola.

Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da superveniente atividade urbana dele:

*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202716130, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/05/2013 .)*

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social,*

*a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*

Dessa forma, a autora, a despeito de demonstrar o preenchimento do requisito etário, não comprovou o labor rural.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025230-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025230-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ADELIA PERFEITO DOVIDIO  
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO A SACCHETIM CERVO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00045-6 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

*In casu*, observo ser prescindível a realização de nova perícia, porquanto o laudo pericial revela-se preciso, claro, quanto à ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa.

Nos termos do artigo 437 do Código de Processo Civil, o juiz poderá determinar a repetição do exame médico quando este se revelar insuficiente, o que não é a hipótese dos autos, motivo pelo qual não merece acolhimento o pedido de decretação de nulidade da r. sentença.

A respeito do tema, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.*

*(...) Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.*

*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*

*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia".*

*(STJ, RESP 331084, Terceira Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ 10/11/2003, p. 185)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- O laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.*

*- Segundo o laudo médico pericial a parte autora não está incapacitada para o trabalho e, portanto, não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios em questão.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz quanto à necessidade de realização de nova perícia médica, assim como a reforma da r. decisão agravada. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF 3ª Região, AC 1778839, Processo nº 0033954-71.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 07/12/2012).*

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.186/188), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme resposta ao quesito n.12 (do réu) do laudo, cujo teor transcrevo: "**Não há incapacidade**".

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório

elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se desprovida a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025610-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025610-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI

APELANTE : ANA DE OLIVEIRA SANTOS  
ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HUMBERTO APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00074-3 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 11.08.1999 (fls. 13), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 108 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 15.04.1961 (fls. 15), em que consta a qualificação do seu marido como lavrador, Declaração de Exercício de Atividade Rural, firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ilha Solteira, em 08.04.2011 (fls. 17/19) e recibos da Associação dos Agricultores do Projeto Roça Familiar de Isa (fls. 20-24).

Contudo, verifico que a requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que o casal se separou em 1992, não havendo nenhum documento indicando que ela exerceu atividade rural após esse período.

Com a separação, cessa a presunção de que a autora acompanhava o marido nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material, em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A autora completou 55 anos em 2009, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 168 meses. II - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal. III - A prova material é frágil e antiga, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido. IV - Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural. V - Não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora. VI - A requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que o casal se separou em 24.05.2000, quando a autora possuía apenas 45 anos, não havendo nenhum documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período. VII - Com a separação, cessa a presunção de que a autora acompanhava o marido nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material, em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal. VIII - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado. IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XI - Agravo improvido. (AC 00329587320124039999, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013 )*

Além disso, o extrato do sistema Dataprev (fls. 37-44) indica vínculo de trabalho de natureza urbana em nome do seu ex-marido, no período de 07.01.1974 a 31.05.1996 e que ele recebe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição - ramo industriário - desde 10.01.1996, afastando a sua alegada condição de rurícola.

Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da atividade urbana superveniente dele:

*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202716130, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/05/2013 .)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*

Por sua vez, a declaração de atividade rural firmada por sindicato sem conter homologação do órgão competente, no caso, o INSS, é inapta para comprovação da atividade rural, por se tratar de mero depoimento reduzido a termo, sem o crivo do contraditório.

Dessa forma, a autora, a despeito de demonstrar o preenchimento do requisito etário, não comprovou o labor rural.

Observa-se que não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.  
Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025691-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025691-5/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: ANA ISABEL MEDEIROS GOMES
ADVOGADO	: MARCO ANTONIO DOS SANTOS
CODINOME	: ANA ISABEL SILVA MEDEIROS
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ALAN OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00002-3 1 Vr IPAUCU/SP

#### DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência

dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 05.05.2007, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 22.02.1979 em que consta a sua qualificação como dietista e a do seu cônjuge como motorista (fls. 21), escritura de venda e compra e certidão do registro de imóveis de Piraju, em que consta a aquisição de imóvel rural em 23.11.1984 (fls. 25-37 e 40-44), e cópia de sua CTPS, com anotações de vínculos urbanos nos períodos de 17.09.1975 a 24.11.1975, de 01.12.1975 a 30.03.1976, de 01.04.1976 a 15.10.1976, de 18.10.1976 a 12.12.1986, de 22.04.1977 a 27.08.1978 e de 01.09.1978 a 09.01.1979 (fls. 45-49).

Acostou, ainda, certidão do cartório de registro de imóvel de Piraju-SP em que se evidencia a aquisição pela autora e seu cônjuge de imóvel rural denominado Chácara Neblina conforme escritura pública lavrada em 23.11.1984 (fls. 40-43), cópia da escritura pública, na qual consta que recebeu de seus genitores, em doação, uma gleba de terras rurais em condomínio com seu irmão na data de 06.03.1978 (fls. 62-76) e certidão do cartório de registro de imóveis de Piraju-SP em que consta a extinção do referido condomínio, passando a pertencer à requerente parte do imóvel que passou a ser denominado "Sítio Santa Isabel" - Gleba "B", constando, ainda, a venda do referido imóvel em 21.11.1984 (fls. 85-90).

Apesar de estar qualificada como rurícola na petição inicial, a requerente não apresentou qualquer documento que possa ser considerado início de prova de seu trabalho no campo. A certidão de casamento não beneficia a autora; nem ela, nem seu marido foram qualificados como lavradores.

Ressalte-se, ainda, que a propriedade de um sítio não torna os titulares rurícolas, para efeito de se beneficiarem da legislação previdenciária, que outorga direito especial àqueles que efetivamente se dedicaram por longos anos à dura labuta no campo.

Além disso, consta nas informações do CNIS/DATAPREV (fls. 123-125), vínculos de natureza urbana em nome da parte autora.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural da autora, afirmando que ela teria laborado no sítio da família, conforme os depoimentos colhidos e gravados em mídia digital (fls. 155); é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR*

*IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1326 )*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*

*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026040-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026040-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA DE FATIMA BARBOSA  
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 12.00.00008-2 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a citação (06/03/2012). Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária e juros de mora, na proporção de 12% ao ano, nos termos da Lei nº 6.899/81. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

A parte autora apelou, requerendo a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo ou da primeira alta médica indevida.

O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação da correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/06, bem como, a redução da verba honorária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Trata-se de ação com pedido auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença recorrida concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, a autora comprovou o recebimento de auxílio-doença de 28/02/2002 a 05/03/2012.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 26/01/2012.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a requerente, portadora de valvulopatia aórtica, dupla lesão mitral e hipertensão arterial, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente.

O perito observou que *"tais conclusões estão baseadas na presença de lesões cardíacas definitivas e com risco de agravamento com esforço e também em decorrência do uso de anticoagulantes que podem desencadear problemas hemorrágicos em situações de trauma."*

Em consulta ao DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifica-se que o auxílio-doença anteriormente recebido tem como diagnóstico a sigla I42 (cardiomiopatias).

Quanto ao início da incapacidade, embora o perito tenha afirmado, com base em relato da autora, que ela *"realizou cirurgia há nove anos e está incapacitada desde então"*, não há elementos nos autos a comprovar quando foi feito o ato cirúrgico.

Os documentos médicos acostados pela requerente corroboram as patologias descritas acima, mas não tem o condão de retroagir o início da incapacidade à data pretendida por ela. De fato, os atestados de fls. 71/74 e os demais exames foram emitidos entre 24/10/2006 e 08/05/2012.

Por fim, resta demonstrar o cumprimento do período de carência prelecionado no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto foi conferido anteriormente ao autor o direito ao auxílio-doença, para o qual necessária a comprovação do mesmo período de carência.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício, ante a falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, deveria ser a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.

Considerando, contudo, que o juízo *a quo* concedeu o benefício a partir da data da citação (06/03/2012), tendo o INSS se conformado e sendo vedada a *reformatio in pejus*, mantenho-o nos termos fixados na sentença.

Devem ser compensados os valores pagos no mesmo período.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reduzir a verba honorária e estabelecer a correção monetária e juros de mora, nos termos acima preconizados e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação da autora. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026041-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026041-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MIGUEL MARCOS MATEUS  
ADVOGADO : RODRIGO VICENTE FERNANDEZ  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SARA MARIA BUENO DA SILVA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 12.00.00073-4 2 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença c.c. indenização por danos morais.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a cessação indevida do benefício (19/07/2012). Determinada a incidência, sobre os valores em atraso, de correção monetária e juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. Condenada a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Sem custas. Sentença registrada em 08/11/2012, submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou, pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez e majoração da verba honorária. O INSS apelou, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data da perícia, a redução da verba honorária, bem como, a incidência de correção monetária e juros de mora, observando-se o disposto na Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia. Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

O ofício de implantação do benefício (fl. 123) demonstra que a renda mensal do benefício foi fixada em R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais) e, considerando-se que entre a data da cessação indevida do benefício e o registro da sentença, o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é devido quando comprovada incapacidade total e temporária para o trabalho.

A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor comprovou o recebimento de auxílio-doença de 18/01/2012 a 18/07/2012.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 17/05/2012.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o requerente, portador de lombalgia mecânica e melanoma na face tratado e curado, estando incapacitado para o trabalho habitual de pedreiro de forma total e temporária, pois o "*quadro da coluna o limita para pegar peso e dificulta para efetuar movimentos como flexão que são exigidos freqüentemente para sua profissão.*" No que tange ao câncer, o perito asseverou que o autor "*teve neoplasia maligna que foi curada. (...) Da neoplasia faz apenas acompanhamento médico rotineiro.*"

Em resposta aos quesitos, o *expert* afirmou a possibilidade de o requerente voltar a exercer suas funções habituais. O início da incapacidade, segundo relato do autor, deu-se há aproximadamente um ano e meio. Data do laudo: 04/07/2012.

Porém, os exames e documentos médicos acostados pelo requerente corroboram a existência da patologia da coluna, mas não tem o condão de determinar o início da incapacidade. De fato, o atestado que sugere "*afastamento do trabalho por tempo indeterminado*" foi emitido em 13/04/2012.

Ademais, em consulta ao sistema DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifica-se que apenas o auxílio-doença recebido de 18/01/2012 a 18/07/2012, teve como diagnóstico a sigla M54.5 (dor lombar baixa).

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Desse modo, constatada a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da parte autora ao auxílio-doença.

O benefício deverá ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas.

No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, teria quer ser adotada a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (04/07/2012). Considerando, contudo, que o juízo *a quo* concedeu o benefício a partir da sua cessação indevida (19/07/2012), tendo a parte autora se conformado, mantenho-o nos termos fixados na sentença.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto ao pedido de indenização por danos morais verifico que a parte autora não comprovou o dano moral sofrido, não lhe sendo devida, por conseguinte, indenização alguma a esse título, mesmo porque a concessão de benefício indeferido administrativamente não bastaria, por si, para caracterizar ofensa à honra ou à imagem da parte autora.

Por fim, não conheço de parte da apelação do INSS no que se refere à correção monetária e aos juros de mora, porque fixados nos moldes do inconformismo.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, porque manifestamente improcedente, nego seguimento, bem como, nego seguimento à apelação da autora. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026146-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026146-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : LEANDRO MACIEL ROSA  
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00201-9 2 Vr ITATIBA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou ser, o autor, portador de "hepatite C com fibrose grau IV, segundo referiu e consta em relatórios médicos. Apresentou na época sintomas de angústia e ansiedade acompanhada de sintomas

neurovegetativos, segundo relatório psiquiátrico." Porém, o perito concluiu que "não há incapacidade atual para o trabalho."

Assim, tendo em vista encontrar-se apto para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-lo incapacitado para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.*

*I- A aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença e a prestação continuada, apesar de se tratarem de benefícios distintos, possuem em comum a necessidade de comprovação da INCAPACIDADE laborativa do requerente.*

*II- O auxílio-doença é devido ao segurado que ficar temporariamente incapacitado para o labor ou para as suas atividades habituais e cumprir o período de carência exigido.*

*III- Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da incapacidade laborativa.*

*IV - Recurso improvido."*

*(TRF3, AC 96520, Processo nº 2003.03.99.026857-2, 7ª Turma, Relator Walter do Amaral, DJU 29/09/05, p. 489).*

Posto isso, nos termos do artigo 557, **caput**, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026598-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026598-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : SIDNEI RUIZ RIEDO  
ADVOGADO : ANTONIO GUERCHE FILHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VITORINO JOSE ARADO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00064-7 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de ausência de incapacidade.

A parte autora apelou pleiteando a reversão do julgado, nos termos da exordial.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com*

*jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, demonstra o recebimento de auxílios-doença de 21/11/2009 a 15/03/2010, 17/11/2010 a 03/11/2011 e 16/12/2011 a 30/08/2012.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 15/05/2012.

No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou ser, o autor, portador de transtorno afetivo bipolar, estando incapacitado para o trabalho de forma e temporária, desde novembro de 2009.

Os documentos médicos juntados pelo requerente reforçam as conclusões do perito.

Ademais, em consulta ao DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifica-se que os auxílios-doença anteriormente recebidos, de 21/11/2009 a 15/03/2010, 17/11/2010 a 03/11/2011 e 16/12/2011 a 30/08/2012, tem como diagnóstico a sigla F33 (transtorno depressivo recorrente).

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença.

O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Nem se argumente que a concessão de auxílio-doença consistiria em julgamento *extra petita*. O julgador deve enquadrar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente e, se não estiverem presentes os requisitos da aposentadoria por invalidez, não lhe é defeso conceder o benefício mencionado, porquanto o que os diferencia é, tão-somente, o lapso temporal e a extensão da incapacidade para o exercício do trabalho.

Não é demais insistir que a parte autora pleiteia, na petição inicial, um benefício que entende devido em face do evento incapacitante, independentemente da terminologia dada ao mesmo. No caso, a certeza a respeito da espécie de benefício ao qual faz jus só surgiu, na verdade, com a elaboração do laudo pericial, momento em que o magistrado pôde formar a sua convicção acerca da extensão da incapacidade alegada.

Nesse sentido, este Tribunal tem assentado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA.*

*I - Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, pode o juiz, sem que haja julgamento extra petita, amoldar o caso concreto à lei, concedendo o benefício de auxílio-doença, mesmo que isso implique em conceder prestação diferente da que foi requerida pelo autor na petição inicial.*

*II - Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada para o labor, só que de forma temporária, está configurado a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença.*

*(...)"*

*(AC 885239/UF, 7ª T., rel. Walter do Amaral, j. 10/11/03, m.v., DJU 03/12/03, p. 532).*

*"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PLEITO NA VIA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEFERIMENTO ALTERNATIVO. CARÊNCIA E CONDIÇÃO DE SEGURADO COMPROVADAS. INEXISTÊNCIA DE INVALIDEZ*

*(...)*

*2. Ante à relevância do aspecto social envolvido, é possível conceder auxílio-doença ao invés da aposentadoria por invalidez requerida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos dos arts. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, pois os benefícios são similares, distinguindo-se no que concerne à incapacidade para o trabalho. A sentença que assim procede não é "extra petita" ou "ultra-petita", pois não há violação ao contraditório e à ampla defesa, já que o INSS pode se manifestar sobre os elementos essenciais para ambos os pleitos. Precedentes do E.STJ e desta*

Corte.

(...)"

(AC 462190/SP, 2ª T., rel. Carlos Francisco, j. 02/09/02, v.u., DJU 06/12/02, p. 481).

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IRRELEVANTE A NOMINAÇÃO DADA INICIALMENTE AO BENEFÍCIO. TRABALHADOR RURAL. INCAPACIDADE COMPROVADA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ABONO ANUAL. VERBA HONORÁRIA. SALÁRIO PERICIAL. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*

*I - In casu, a nomenclatura dada ao benefício não é questão relevante, nem tão-pouco há de configurar em julgamento extra petita, pois a Lei que rege os benefícios deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se*

*leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nomeação.*

*II - Ademais, a certeza quanto a concessão de um ou de outro benefício cabe ao magistrado, quando da realização da perícia, uma vez que no momento do ajuizamento da ação não reside a certeza quanto ao grau de incapacidade, se temporária e susceptível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa ou se definitiva.*

(...)"

(AC 541736/SP, 2ª T., rel. Souza Ribeiro, j. 10/09/02, v.u., DJU 14/11/02, p. 570).

Por outro lado, ainda que o benefício de auxílio-doença tenha menor extensão que a aposentadoria por invalidez, possui a mesma causa de pedir, conforme entendimento deste Tribunal Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO TEMPESTIVO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM LUGAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. REQUISITOS. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. TERMO INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ABONO ANUAL.*

(...)

*- Não é extra petita a sentença que concede o benefício de auxílio-doença em lugar da aposentadoria por invalidez pedida, porquanto aquele benefício é de menor extensão em relação a este. Precedentes.*

(...)"

(AC 389471/SP, 5ª T., rel. André Nabarrete, j. 08/10/02, v.u., DJU 03/12/02, p. 631).

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.*

*I - A concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente é um minus em relação ao pedido inicial de aposentadoria por invalidez, pois ambos os benefícios têm como suporte fático a mesma causa de pedir, ou seja, a incapacidade. Preliminar rejeitada.*

(...)"

(AC 453392/SP, 1ª T., rel. Oliveira Lima, j. 25/09/01, v.u., DJU 19/03/02, p. 387).

Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.*

*I - Preenchidos todos os requisitos legais para a incorporação do direito ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*

*II - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social comprovados.*

*III - Incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação, atestada por laudo pericial. Apelada portadora de hipertensão arterial sistêmica, Diabetes Mellitus, lombo-citália, arritmia cardíaca e osteoporose, doenças que, somadas à sua idade (66 anos), a impedem de realizar qualquer atividade que lhe garanta o sustento (...)"*

(AC nº 1999.03.99.032896-4, Relatora Marisa Santos, 9ª Turma, DJU 20/11/2003, p. 367).

Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir a 16/03/2010, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença nº 538.360.107-0, porquanto comprovada a incapacidade da parte autora desde aquela época.

Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS*

## ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

*I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.*

*(Omissis)*

*V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*

***VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição quinquenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se deduz que foi indevida sua suspensão.***

*(Omissis). "(grifo nosso)*

*(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).*

***"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.***

*I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimimento da lide.*

*II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.*

*III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.*

*(Omissis)".*

*(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).*

Devem ser descontados os valores pagos no período.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para conceder o auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, a partir do dia imediatamente posterior à cessação indevida do benefício nº 538.360.107-0 (DIB 16/03/2010), descontando-se os valores pagos no mesmo período. Devida a gratificação natalina. Correção monetária e juros de mora nos termos acima preconizados. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : LUIZA FERREIRA LEITE  
ADVOGADO : MARCOS EDUARDO DA SILVEIRA LEITE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : TIAGO BRIGITE  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022665520108260439 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, suscitando, preliminarmente, conversão do julgamento em diligência para fazer nova perícia, com a realização de exames complementares. No mérito, requer a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

No tocante ao cerceamento de defesa, razão não assiste à autora, pois está adstrita ao poder geral de cautela do juiz a averiguação das provas necessárias para o deslinde da controvérsia.

*In casu*, verifica-se do laudo que os quesitos foram respondidos após realização de exame físico, estudo da documentação acostada à inicial e análise dos laudos e exames apresentados, concluindo, o perito, haver incapacidade laborativa parcial e permanente.

Desnecessária, portanto, a repetição do ato, com a realização de exames complementares.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido atestou ser, a autora, portadora de "*hipertensão arterial, sem sintomas ou sinais de comprometimento de órgãos alvos, estágio I, anteriormente denominada de leve, em uso de monoterapia e em baixa dosagem. Refere ser portadora de comprometimento dos ombros, sendo que clinicamente apresenta restrição do supraespinhal direito (mas com abdução normal)*", estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente.

No entanto, o perito ressaltou aptidão "*para atividades leves e moderadas, como por exemplo, cuidar de animais de pequeno e médio porte (frangos, galinhas, porco), limpeza do seu domicílio, passadeira, cozinha...*", destacando a incapacidade apenas para a função de cortadora de cana, "*mais pela sua idade, acima de sessenta anos.*"

Em seu depoimento, a testemunha Milton Gonçalves Goulart afirmou conhecer a autora desde os seus 14 anos e relatou que "*a última vez que trabalhei com a Dona Luiza faz muito tempo, na época ela trabalhava com porcos,*

há 04 ou 05 anos atrás." (grifei)

Ademais, pelo extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, verifica-se a existência de vínculo empregatício, como trabalhadora urbana - costureira (CBO 79510), com início em 30/08/2000 - sem data de saída, mas com última remuneração em 07/2001.

Assim, tendo em vista que sua última atividade nas lides rurais (cuidando de animais de médio porte) se adequa às retrições impostas pela patologia e, somando-se ao fato de possuir aptidão como costureira, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.*

*1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.*

*2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.*

*3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.*

*4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.*

*5- Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.*

*6- Apelação improvida"*

*(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).*

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026954-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026954-5/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: LUCINEIA VIANA MORO
ADVOGADO	: ADELINO FERRARI FILHO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00174-0 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.49), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme item nº 5, cujo teor transcrevo: "*As patologias reclamadas não a incapacitam para o labor atualmente.*"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida."

(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027597-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027597-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: ANA ADELIA FORMIGONI DA SILVA
ADVOGADO	: JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00138-1 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

Condenada a requerente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurador, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurador, o extrato do CNIS acostado aos autos demonstra a existência de vínculos empregatícios, por períodos descontínuos, de 01/04/1979 a 11/07/1991 e, ininterruptamente, de 02/01/2001 a 26/09/2007, bem como, recebimento de auxílio-doença de 09/12/2005 a 13/03/2006.

Não há registro de contratos de trabalho, contribuições individuais ou recebimento de benefício previdenciário

após 09/2007.

Verifica-se que o prazo previsto no artigo 15 da Lei n° 8.213/91, foi exacerbado, considerando que o último recolhimento deu-se em 07/2007 e a ação foi proposta em 15/07/2010, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1° e 2° do dispositivo retromencionado.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado quando do ajuizamento da ação.

Mesmo que assim não fosse, *in casu*, também não foi comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial constatou ser, a autora, portadora de transtorno depressivo, hipertensão arterial, hipotireoidismo e fibromialgia. O *expert* concluiu pela incapacidade parcial e permanente "*com limitações para realizar atividades que exijam esforços físicos vigorosos. Apresenta, entretanto, capacidade laborativa residual para realizar outras atividades de natureza leve ou moderada como é o caso das atividades que vinha executando em padaria. Pode realizar atividades de faxina em pequenos ambientes.*"

Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De qualquer sorte, portanto, de rigor a improcedência do pedido.

Posto isso, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027709-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027709-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 2607/4599

APELANTE : INEREIDE MARTINELI MOURA  
ADVOGADO : EDGAR JOSE ADABO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RAFAEL DUARTE RAMOS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00017-4 2 Vr IBITINGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

*In casu*, observo ser prescindível a realização de nova perícia, porquanto o laudo pericial revela-se preciso, claro, quanto à ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa.

Nos termos do artigo 437 do Código de Processo Civil, o juiz poderá determinar a repetição do exame médico quando este se revelar insuficiente, o que não é a hipótese dos autos, motivo pelo qual não merece acolhimento o pedido de decretação de nulidade da r. sentença.

A respeito do tema, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.*

*(...) Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.*

*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*

*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia".*

*(STJ, RESP 331084, Terceira Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ 10/11/2003, p. 185)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- O laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.*

*- Segundo o laudo médico pericial a parte autora não está incapacitada para o trabalho e, portanto, não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios em questão.*

- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz quanto à necessidade de realização de nova perícia médica, assim como a reforma da r. decisão agravada. Decisão objurgada mantida.  
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.  
- Agravo legal não provido."  
(TRF 3ª Região, AC 1778839, Processo nº 0033954-71.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 07/12/2012).  
Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.69/70), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*A reclamante apresenta quadro clínico compatível com espondiloartrose e abaulamento discal sem comprometimento neurológico, portanto alterações denegerativas, sem incapacidade para o trabalho.*"

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento."*

(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida."*

(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000151-84.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.000151-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : NEUZA ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001518420134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.33/44), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "**No caso em estudo Não há a caracterização de incapacidade para sua atividade laborativa habitual.**"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se desprovida a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24452/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001774-43.2000.4.03.6112/SP

2000.61.12.001774-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GERALDO BARBOSA DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FLORENTINO KOKI HIEDA  
REPRESENTANTE : ANA CARDOSO FERREIRA  
ADVOGADO : FLORENTINO KOKI HIEDA

**DECISÃO**

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) a pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação.

Inconformado, apelou o INSS.

Regularmente processada a apelação, vieram os autos a esta Corte.

O apelo foi provido, julgando-se improcedente o pedido (fls.231/238). Dessa decisão o Ministério Público Federal interpôs agravo legal (fls.246/251).

Noticiado o óbito da parte autora (fls.227 e 239), foi determinada a suspensão do feito, bem como a intimação do patrono por ela constituído, a fim providenciar, no prazo de 10 (dez) dias, a regularização da representação processual dos eventuais sucessores do autor, possibilitando o prosseguimento do feito (fl.253).

Ante o transcurso *in albis* do prazo assinalado, determinou-se a expedição de carta de ordem ao Juízo Federal da Subseção Judiciária de Presidente Prudente, com o fito de se intimar pessoalmente o advogado da parte autora, nos moldes do *decisum* anterior (fl.256).

No entanto, embora regularmente intimado (fl.260 vº), o patrono do demandante falecido ficou silente.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Inicialmente, insta esclarecer que a morte do autor faz cessar o mandato judicial, ficando destituído o causídico de poderes para atuar em nome da parte falecida.

Faz-se, assim, necessária a sucessão processual das partes litigantes, tal como prescrito pelo art. 1.060 do CPC.

No caso dos autos, não houve a regularização processual do polo ativo da ação, tal como determinado no despacho de fl.253.

Nessa esteira, ocorrido o falecimento no curso do processo, bem como ausente a regularização processual de eventuais sucessores do demandante, o feito deve ser extinto sem julgamento de mérito, uma vez que ausente pressuposto processual que possibilite sua regular tramitação.

Ante o exposto, configurada a ausência das condições ao regular prosseguimento da ação, **julgo extinto o processo, sem resolução de mérito**, a teor do disposto no art. 267, inc. IV do CPC, restando prejudicado o agravo legal interposto.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019392-04.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.019392-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: ANTONIO MARCOS BRAGA
ADVOGADO	: TANIA CRISTINA NASTARO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARZEA PAULISTA SP
No. ORIG.	: 03.00.00006-4 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo interposto com fundamento no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil (fls. 177-194), contra acórdão proferido pela Oitava Turma deste Tribunal Regional Federal, que, por unanimidade, não conheceu

da remessa oficial e deu parcial provimento à apelação do INSS (fls. 154-162). Opostos embargos de declaração contra o acórdão pela autora (fls. 165-169), a Turma negou provimento ao recurso (fls. 171-175).

É o relatório.

Decido.

Inexiste dúvida que o agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil visa combater decisões monocráticas proferidas por Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator e não decisões colegiadas, como é o caso.

De forma que o agravo objetivando reforma de acórdão é manifestamente inadmissível, não devendo ser conhecido.

A propósito, o julgado *in verbis*:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DO RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER PROTETATÓRIO.*

*I. O pedido da agravante objetiva, na verdade, a desconstituição de acórdão via agravo. Logo, deve ser o recurso liminarmente indeferido, em face da sua manifesta inadequação.*

*II. Agravo regimental de cunho protetatório. Decisão sem fundamentação. Alegação inconsistente.*

*III. Agravo regimental desprovido."*

*(AGRAC processo nº 199901001220965/PA - TRF 1ª Região, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, j. 14.05.2002, v.u., DJ 10.06.2002, p. 13).*

Dessa forma, inadequada a via recursal eleita.

Posto isso, sendo manifestamente inadmissível o recurso, nos termos dos artigos 557 do Código de Processo Civil, nego-lhe seguimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032401-33.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.032401-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MANOEL APARECIDO AMARAL DE CARVALHO
ADVOGADO	: DIRCEU DA COSTA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG.	: 03.00.00341-8 2 Vr AMERICANA/SP

Decisão

Cuida-se de agravo do artigo 557, §1º, do CPC interposto contra o acórdão de fls. 111/119, por meio do qual, a Turma, por unanimidade, rejeitou a preliminar arguida e deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial. Defende, o agravante, que o conjunto probatório constituído nos autos é suficiente para comprovação de todo o período de atividade rural questionado, e não somente aquele acolhido no acórdão.

Requer o provimento do agravo, com a reforma da decisão impugnada.

**Decido.**

Não há dúvida que o agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil visa combater decisões **monocráticas** proferidas pelo Relator, e não decisões colegiadas, como é o caso.

De forma que o agravo objetivando reforma do julgado é manifestamente inadmissível, não devendo ser conhecido.

A propósito, o julgado *in verbis*:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DO RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER PROTETATÓRIO.*

*I. O pedido da agravante objetiva, na verdade, a desconstituição de acórdão via agravo. Logo, deve ser o recurso liminarmente indeferido, em face da sua manifesta inadequação.*

*II. Agravo regimental de cunho protetatório. Decisão sem fundamentação. Alegação inconsistente.*

*III. Agravo regimental desprovido.*

*(AGRAC processo nº 199901001220965/PA - TRF 1ª Região, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, j. 14.05.2002, v.u., DJ 10.06.2002, p. 13).*

Dito isso, por ser manifestamente inadmissível, diante da inadequação da via recursal eleita, não conheço do agravo.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011193-38.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.011193-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ADILSON MATEUS e outro  
: ROMUALDO RODRIGUES SIMOES  
ADVOGADO : KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual combate-se o critério utilizado para calcular o denominado "fator previdenciário", aplicado aos cálculos da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora.

Processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

A parte autora interpôs apelação, aduzindo a inconstitucionalidade da Lei n. 9.876/1999 por afronta aos princípios da isonomia e da reciprocidade das contribuições, bem como invalidade dos cálculos feitos pelo INSS.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação

do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem fundamento.

Em relação ao fator previdenciário, o Supremo Tribunal Federal, na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/1999, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos da Lei n. 8.213/1991, *in verbis*:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.*

*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*

*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*

*5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*

*6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."*

(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, p. 17).

Diante da referida decisão, deve-se ressaltar que a parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC n. 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

Por fim, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confirmaram-se os seguintes julgados desta Corte:

*"AGRAVO LEGAL. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. TÁBUA COMPLETA DE MORTALIDADE. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECISÃO DO STF NA ADIN-MC 2111-DF. - Discussão a respeito da aplicação do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de benefício, a significar a predominância de questão de direito sobre questões de fato, autorizando o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Precedentes. - A Tábua de Mortalidade elaborada pelo IBGE compõe a fórmula para o cálculo do fator previdenciário. - Aplicação da Tábua de Mortalidade vigente à época da concessão do benefício. - Inconstitucionalidade material do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 afastada, a um primeiro exame, pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADInMC 2111-DF, legitimando a conduta do INSS em incluir a fórmula do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de aposentadorias concedidas a partir de 29.11.1999. - Agravo legal a que se nega provimento."*

(AC n. 0002988-61.2008.4.03.6121, 8ª T., Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, j. 16/01/2012, DJF3 26/01/2012).

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.*

*I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.*

*II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

(AC n. 1447845, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684).

*"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

(...)

*4. O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.*

*5. Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida, pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.*

*6. Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade."*

(AMS n. 244066, 7ª T., Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430).

Na espécie, a parte requerente teve o benefício concedido nos termos acima aludidos, mas pleiteia sua revisão, ao argumento de que teria sido prejudicada com a nova metodologia utilizada pelo IBGE para o cálculo da expectativa de vida. Todavia, o INSS procedeu ao cálculo do benefício em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a EC n. 20/1998 e a Lei 9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004140-82.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.004140-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARLINDO CARLOS FANTIN  
ADVOGADO : EVA GASPAS e outro

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo interposto com fundamento no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil (fls. 340-345), contra acórdão proferido pela Oitava Turma deste Tribunal Regional Federal, que, por unanimidade, deu provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS (fls. 333-338).

É o relatório.

Decido.

Inexiste dúvida que o agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil visa combater decisões monocráticas proferidas por Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator e não decisões colegiadas, como é o caso.

De forma que o agravo objetivando reforma de acórdão é manifestamente inadmissível, não devendo ser conhecido.

A propósito, o julgado *in verbis*:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DO RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER PROTRELATÓRIO.*

*I. O pedido da agravante objetiva, na verdade, a desconstituição de acórdão via agravo. Logo, deve ser o recurso liminarmente indeferido, em face da sua manifesta inadequação.*

*II. Agravo regimental de cunho protelatório. Decisão sem fundamentação. Alegação inconsistente.*

*III. Agravo regimental desprovido."*

*(AGRAC processo nº 199901001220965/PA - TRF 1ª Região, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, j. 14.05.2002, v.u., DJ 10.06.2002, p. 13).*

Dessa forma, inadequada a via recursal eleita.

Posto isso, sendo manifestamente inadmissível o recurso, nos termos dos artigos 557 do Código de Processo Civil, nego-lhe seguimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007602-88.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.007602-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA BELARMINA DIAS PIRES  
ADVOGADO : JORGE LUIZ DE CARVALHO SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00076028820064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos contra decisão que nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Sustenta, a embargante, que existe omissão na decisão, pois faz jus aos índices de reajustes apontados na inicial, sob pena de violação ao princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios.

Requer, desse modo, o acolhimento dos embargos de declaração, para que seja suprida a contrariedade apontada. É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a contradição presente na fundamentação.

A decisão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa. É obscura ou ambígua quando confusa ou incompreensível. Contraditória, quando as suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si.

Os embargos declaratórios têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida pelo Estado-Juiz, ou, conforme Dinamarco, valendo-se dos ensinamentos de Liebman, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, Malheiros, 4ª edição, p. 688.). Não se prestam, destarte, a uma nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, o provimento dos embargos se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, 11ª edição, p. 556).

Não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado. Nem sequer corrigir eventual injustiça da decisão proferida. As exceções apontadas pelos que entendem comportar reparos a afirmação de que a decisão sobre os embargos se limita, sem inovações, a revelar o verdadeiro conteúdo do acórdão atacado, referem-se a erros graves e perceptíveis a uma análise direta, objetiva, casos em que o órgão julgador, v. g., dera por intempestivo recurso interposto dentro do prazo; saltara por sobre alguma preliminar, concernente a qualquer circunstância que impedisse o ingresso no mérito da causa, ou mesmo a aspecto desse (prescrição, decadência); ou, ainda, ocasiões em que deixara de apreciar matéria tal que, fosse objeto de exame, poderia conduzir a decisão distinta da proferida.

Verdadeiramente, exceções, que se prestam a confirmar a regra, mas que não se ajustam à hipótese destes autos.

Ventila-se, *in casu*, a existência de omissão, mas os argumentos apresentados não impressionam, em nada recomendando o reparo da decisão.

Da leitura da decisão embargada, verifica-se que a questão relativa aos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários está devidamente analisada. Vejamos:

*"Dispunha o parágrafo 2º do artigo 201 do Estatuto Supremo que:*

*"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei" (grifo meu).*

*Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.*

*Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:*

*"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*

*Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."*

*Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.*

A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.

§ 2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.

§ 3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na frequência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão.

Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.

Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.

O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional. Daí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro- que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento- como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)" (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).

E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:

"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.

- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.

- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.

- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.

- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.

- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."

(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).

"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.

- Omissis.

- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.

- Omissis."

(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).

*Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:*

*"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."*

*(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).*

*Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:*

*"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.*

*A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.*

*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).*

*"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.*

*- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*

*- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.*

*- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*

*- Entendimento pacificado no STJ e STF.*

*- Recurso especial conhecido e provido.*

*(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).*

*Quanto à utilização da URV do primeiro dia do mês de competência para a apuração da média aritmética, cabe ressaltar que a Lei n.º 8.880/94 dispôs, em seu artigo 20, que os benefícios mantidos pela Previdência Social seriam convertidos em URV em 1º de março de 1994, dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses (inciso I do aludido dispositivo legal), extraíndo-se a média aritmética dos valores então resultantes. Não há fundamento legal, por conseguinte, para a adoção da URV do primeiro dia dos referidos meses.*

*Tampouco há fundamento para a incorporação do índice de 39,67%, referente a fevereiro de 1994, no reajuste do valor mensal dos benefícios, pleito que não se confunde, é bom que se diga, com o pedido de atualização monetária dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial.*

*Com o advento do chamado "Plano Real", foram fixadas regras distintas para o reajuste das rendas mensais dos benefícios previdenciários e para a correção monetária dos salários-de-contribuição, não havendo amparo jurídico para a incidência do IRSM de 39,67% no primeiro caso, já tendo restado esclarecida a correção do procedimento do INSS nessa hipótese.*

*Nesse sentido:*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. CONVERSÃO EM URV. IRSM DE FEVEREIRO (39,67%). LEI N.º 8.880/94.*

*I - Encontra-se assente o entendimento de que, no reajuste de benefício, não é devida a incorporação do resíduo referente ao mês de fevereiro/94 (39,67%), ao passo que falta condição temporal.*

*II - A Lei n.º 8.880/94 revogou a Lei n.º 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de fevereiro/94 (39,67%).*

*III - No que tange ao segurado JOSÉ SEBASTIÃO CORREIA, tenho que a irrisignação recursal não deve ser conhecida, pois o benefício do segurado tem data de início em 29.03.94. Portanto, cuida-se de atualização dos salários-de-contribuição, e não de reajuste de benefício. Neste item, encontra-se pacificado o entendimento de que é legítima a inclusão, mês a mês, dos índices utilizados para a correção monetária, até mesmo com o cômputo do IRSM de fevereiro (39,67%), conforme preceito contido no art. 20, §5º, da Lei n.º 8.880/94.*

*(STJ. RECURSO ESPECIAL n.º 275027-SC. Relator Ministro FELIX FISCHER.. DJ de 13/11/2000, PG:00157) (destaquei).*

*Inexiste, também, fundamento para a incorporação do índice de setembro de 1994. Por força da Medida*

Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do caput e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei n.º 8.880/94.

Os benefícios da previdência pública ficaram desatrelados do salário mínimo, desde a implantação do plano de custeio e benefícios da seguridade social, que era o termo ad quem da equivalência fixada pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Se o aludido artigo 58 dispôs explicitamente que o critério ali previsto incidiria até a implantação do plano de custeio e benefícios, conclui-se, a contrario sensu, que o constituinte vedou a utilização de tal parâmetro após iniciada a produção de efeitos da Lei n.º 8.213/91. Além disso, a vinculação pretendida pelo pólo ativo esbarra na proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, in fine, da Lei Fundamental.

Com a Lei n.º 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do caput e do parágrafo 3º de seu artigo 29:

"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.

(...)

§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."

Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória n.º 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, caput, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.

Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória n.º 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, caput, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.

Meses após, a Medida Provisória n.º 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:

"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Quanto aos demais reajustes pleiteados, o parágrafo 4º do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os critérios de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.

Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.

Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43). E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou equidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).

No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).

Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que

*o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade. Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Desembargador Federal VOLKMER DE CASTILHO, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade."*

*Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.*

*Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.*

*A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).*

*Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. DJ de 21 de outubro de 2003)."*

Verifica-se, portanto, que todos os pontos suscitados foram debatidos e decididos na decisão embargada, e que os vícios apontados referem-se às diferenças de posicionamentos e não a incongruências existentes no próprio julgado, estas sim, passíveis de serem retificadas por meio de embargos de declaração.

Incabível a utilização dos embargos de declaração como recurso integrativo, quando a pretensão anseia reapreciar o feito, para que a prestação jurisdicional seja substituída a fim de atender o pedido do embargante. Omissão não se confunde com descontentamento.

O julgador não é obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos relacionados.

Inexistente, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

*1. O inconformismo, que tem como real escopo a pretensão de reformar o decisum, não há como prosperar, porquanto inócenas as hipóteses de omissão, contradição ou obscuridade, sendo inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 535 do CPC.*

*2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

*3. A pretensão de revisão do julgado, em manifesta pretensão infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos. Precedentes.*

*4. Embargos de declaração REJEITADOS.*

*(STF, AI-AgR-ED 769514, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, 27.9.2011).*

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. QUINTOS. INCORPORAÇÃO.**

*1. A pretensão de reexame da matéria que constitui objeto do decisum, à luz dos dispositivos constitucionais invocados para fins de prequestionamento, é estranha ao âmbito de cabimento dos Embargos Declaratórios, consoante definidos no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. Hipótese em que a Embargante pede o prequestionamento dos arts. 2º, 37, caput, 61, § 1º, II, "a", 62, parágrafo único, 63, I e 105 da Constituição Federal "de modo a subsidiar futura interposição de Recurso Extraordinário".*

*3. Conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal: "O prequestionamento para o RE não reclama que o*

*preceito constitucional invocado pelo recorrente tenha sido explicitamente referido pelo acórdão, mas, sim, que este tenha versado inequivocamente a matéria objeto da norma que nele se contenha." (RE 141.788/CE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/6/1993).*

*Precedentes do STJ.*

*4. Embargos de Declaração rejeitados.*

*(STJ, EDcl no AgrRg no Ag 1367572 / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 09/06/2011)*

O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídico-processual própria.

O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*

*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*

*II - Embargos rejeitados."*

*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

I.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034484-51.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.034484-1/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RONALDO SANCHES BRACCIALLI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOSE APARECIDA RAMIRES SANTOS
ADVOGADO	: OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR
No. ORIG.	: 06.00.00080-4 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da citação, com juros e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, dos termos da Súmula 111 do STJ.

Apela a autarquia sustentando a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base apenas em prova testemunhal e o não cumprimento da carência exigida.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 29.01.1950, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a parte requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da certidão de casamento realizado em 19.12.1970, em que consta a qualificação do seu marido como lavrador (fl.10); cópia do cartão do Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar-PRONAF, com validade até 02/2007 (fl.12), cópias de Cédulas Rurais, datadas em 17.09.1984, em 25.03.1985, em 03.11.1999 e em 15/12/2004 (fls. 13-21), certidão do Cartório de Registro de Imóveis de Pirajuí-SP na qual se evidencia a aquisição, pela autora e seu cônjuge, de imóvel rural denominado Sítio Santa Maria, recebido de espólio em 12.06.1984 e vendido por eles em 28.08.1991 (fl. 22); escritura de compra e venda do Cartório de Registro de Imóveis de Garça, em que consta que a autora e o seu cônjuge adquiriram, em 28.04.1992, imóvel rural denominado Sítio São José (fls. 23-24) Notas Fiscais do período de 01.10.1993 a 08.05.2006 (fls. 25-32), cópia da carteira de trabalho do marido, em que constam vínculos nos períodos de 01.05.1979 a 15.04.1980, de 01.05.1980 a 30.08.1996, de 01.05.1982 a 30.08.1996, de 25.01.2000 a 04.08.2000, todos no cargo de administrador de fazenda (fls. 33-37) e ficha de inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Garça, com admissão em 06.09.1970 e exclusão em 18.07.1981 (fl. 40-41).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerados as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Tais documentos, portanto, podem constituir início de prova material.

Contudo, os vínculos de trabalho anotados na carteira de trabalho do cônjuge da autora (fls. 33-37), no cargo de administrador de fazenda e registrados no extrato do CNIS/DATAPREV (fls. 62) demonstra que esta qualificação não o caracteriza como autêntico trabalhador rural, em que pese exercer a atividade em fazenda agrícola.

A corroborar esse entendimento transcrevo o julgado:

*'PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA MATERIAL. ADMINISTRADOR E FISCAL RURAIS. TRABALHADOR RURAL NÃO CARACTERIZADO. PERÍODO DE CARÊNCIA. ART. 48, CAPUT, DA LEI Nº 8.213/91. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E DESPESAS PROCESSUAIS. CUSTAS PROCESSUAIS. ERRO MATERIAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.*

*I - A atividade rurícola resulta comprovada mediante a apresentação de prova material, consistente nas anotações da CTPS.*

*II - Os cargos de administrador e de fiscal em estabelecimento de natureza agrícola imputados ao autor não o caracterizam como trabalhador rural, pois tais misteres colocam-no em um plano hierárquico superior aos demais colegas, a exigir-lhe certo grau de organização e de planejamento, distanciando-o das atividades braçais, típicas do labor rural.*

*III - Tendo em vista que o autor cumpriu período de carência correspondente a 96 meses de contribuição, tendo completado 65 anos de idade em 16.11.1997, e considerando o disposto no art. 462 do CPC, há que se reconhecer como preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por idade não rural, nos termos do art. 48, "caput", c/c o art. 142, ambos da Lei nº 8.213/91.*

*IV - Tendo em vista que o direito do autor ao benefício de aposentadoria por idade restou consagrado no momento em que o mesmo completara 65 anos de idade, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir dessa data (16.11.1997).*

*V - Os juros moratórios devem ser computados a partir do mês seguinte à publicação do presente acórdão à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE nº 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002, pendente de elaboração de acórdão).*

*VI - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*VII - Tendo em vista a ocorrência de erro material na r. sentença recorrida, quanto à condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, torna-se imperativa a sua exclusão, a teor do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/93.*

*VIII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista a atual redação dada ao "caput" do artigo 461 do CPC pela Lei n. 10.444/2002.*

*IX - Apelação do réu parcialmente provida. Erro material conhecido de ofício.*

*(AC 97.03.000849-6/SP, TRF3 R - Décima Turma, Rel. Des. Sergio Nascimento, j. 26.10.04, v.u., DJU de 29.11.04, p. 394)*

Dessa forma, verifica-se que não é possível estender à autora, a condição de lavrador do marido, como pretende, em face do exercício de trabalho tipicamente urbano, ou seja, laborou como administrador de fazenda, não lidando diretamente com a terra, que é o caso do trabalhador rural.

Acrescente-se, ainda, o fato de o marido da autora (fls. 77) afirmar em seu depoimento que é vice-prefeito da cidade de Garça, fato também confirmado pela testemunha de fls. 76.

Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da superveniente atividade urbana dele:

*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador camponês para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202716130, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/05/2013 .)*

*Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos*

essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010411-63.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.010411-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ANDREA GORETTI LAURIANO DIAS e outro
	:	KASIN MARRI KIMBERLY DIAS incapaz
ADVOGADO	:	BRUNO GONÇALVES RIBEIRO e outro
REPRESENTANTE	:	ANDREA GORETTI LAURIANO DIAS
ADVOGADO	:	BRUNO GONÇALVES RIBEIRO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00104116320074036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos contra decisão que nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Sustenta, o Ministério Público Federal, que existe obscuridade na decisão, na medida em que apesar de constar fundamentação que o segurado estava desempregado, não foi aplicado o § 2º do art. 15 da Lei 8.213/91.

Requer, desse modo, o acolhimento dos embargos de declaração, para que seja suprida a obscuridade apontada. É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a contradição presente na fundamentação.

A decisão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa. É obscura ou ambígua quando confusa ou incompreensível. Contraditória, quando as suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si.

Os embargos declaratórios têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida pelo Estado-Juiz, ou, conforme Dinamarco, valendo-se dos ensinamentos de Liebman, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, Malheiros, 4ª edição, p. 688.). Não se prestam, destarte, a uma nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, o provimento dos embargos se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, 11ª edição, p. 556). Não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado. Nem sequer corrigir eventual injustiça da decisão proferida. As exceções apontadas pelos que entendem comportar reparos a afirmação de que a decisão sobre os embargos se limita, sem inovações, a revelar o verdadeiro conteúdo do acórdão atacado, referem-se a erros graves e perceptíveis a uma análise direta, objetiva, casos em que o órgão julgador, v. g., dera por intempestivo recurso interposto dentro do prazo; saltara por sobre alguma preliminar, concernente a qualquer circunstância que impedisse o ingresso no mérito da causa, ou mesmo a aspecto desse (prescrição, decadência); ou, ainda, ocasiões em que deixara de apreciar matéria tal que, fosse objeto de exame, poderia conduzir a decisão distinta da proferida.

Verdadeiramente, exceções, que se prestam a confirmar a regra, mas que não se ajustam à hipótese destes autos. No caso dos autos, assiste razão ao d. representante do Ministério Público Federal, pois a decisão agravada deixou de analisar a alegação de que a situação de desemprego apontada a CTPS, por si só, é causa de prorrogação do período de graça.

Sobre o tema, trago à colação jurisprudência do STJ, que se amolda ao caso em julgamento. Vejamos: *PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL QUANDO FOR COMPROVADA A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTRAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. O REGISTRO NA CTPS DA DATA DA SAÍDA DO REQUERIDO NO EMPREGO E A AUSÊNCIA DE REGISTROS POSTERIORES NÃO SÃO SUFICIENTES PARA COMPROVAR A CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DO INSS PROVIDO.*

1. O art. 15 da Lei 8.213/91 elenca as hipóteses em que há a prorrogação da qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias.
2. No que diz respeito à hipótese sob análise, em que o requerido alega ter deixado de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social, incide a disposição do inciso II e dos §§ 1o. e 2o. do citado art. 15 de que é mantida a qualidade de segurado nos 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, podendo ser prorrogado por mais 12 (doze) meses se comprovada a situação por meio de registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
3. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, esse dispositivo deve ser interpretado de forma a proteger não o registro da situação de desemprego, mas o segurado desempregado que, por esse motivo, encontra-se impossibilitado de contribuir para a Previdência Social.
4. Dessa forma, esse registro não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz e não o sistema de tarifação legal de provas. Assim, o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal.
5. No presente caso, o Tribunal a quo considerou mantida a condição de segurado do requerido em face da situação de desemprego apenas com base no registro na CTPS da data de sua saída no emprego, bem como na ausência de registros posteriores.
6. A ausência de anotação laboral na CTPS do requerido não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade.
7. Dessa forma, não tendo o requerido produzido nos autos prova da sua condição de desempregado, merece reforma o acórdão recorrido que afastou a perda da qualidade de segurado e julgou procedente o pedido; sem prejuízo, contudo, da promoção de outra ação em que se enseje a produção de prova adequada.
8. Incidente de Uniformização do INSS provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada. (Pet 7.115/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010)

Conforme consignado do julgado supramencionado, a simples anotação, na CTPS do segurado, da rescisão do contrato de trabalho não lhe confere o direito à prorrogação do período de graça, sendo necessários outros

elementos de prova para a constatação da alegada situação de desemprego.

No caso em julgamento, as autoras apresentaram tão-somente cópia da CTPS do segurado (fl. 27), com anotação de rescisão do contrato de trabalho em 12 de janeiro de 2006, e termo de rescisão de contrato de trabalho (fls. 107/108), o que, por si só, é insuficiente à comprovação da situação de desemprego.

Ante o exposto, dou provimento aos embargos de declaração, para suprir a obscuridade apontada, mantendo, no mais, a decisão.

I.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006369-44.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.006369-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : MARIA CONSOLACAO FLORES SAMPAIO  
ADVOGADO : JAIRO DONIZETI PIRES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, com o reconhecimento do trabalho prestado pela autora em condições especiais de 14/04/1980 a 10/04/2007, para perfazer o tempo necessário ao seu afastamento. A Autarquia Federal foi citada em 11/02/2008 (fls. 74, verso).

A sentença de fls. 103/110, proferida em 30/05/2008, julgou improcedente o pedido, condenando a autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), atualizados monetariamente, sobrestando a execução enquanto ostentar a condição de beneficiário da Justiça Gratuita. Não houve condenação no pagamento das custas processuais.

Inconformada, apela a requerente sustentando, em síntese, que na sua atividade de gari está exposta a substâncias tóxicas, fazendo jus à aposentadoria pretendida.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que o período de trabalho, especificado na inicial, deu-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questiona-se o período de 14/04/1980 a 10/04/2007, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

*In casu*, para comprovar a especialidade da atividade no período de 14/04/1980 a 10/04/2007, a autora carrou holerites apontando que recebeu adicional de insalubridade e o perfil profissiográfico previdenciário de fls. 32/33 informando, de forma genérica, que trabalhou como gari e que "Executa o serviço de varrição de ruas e calçadas, obedecendo escalas; realizar pequenos serviços de capinação em logradouros públicos; zelar pela guarda, conservação e limpeza dos equipamentos, instrumentos e materiais peculiares ao trabalho; executar outras tarefas afins.", não trazendo informações conclusivas da nocividade do labor, o que impossibilita o enquadramento pretendido.

O documento aponta ainda que "A partir da elaboração do PPRA da Secretaria de Serviços Urbanos em 2003, 2004 e 2005 constatou que para o cargo de gari, desenvolvido no setor de varrição, no serviço de varrição, não há

exposição a riscos ambientais que ultrapassem os limites de tolerância ou se enquadrem como insalubre, de acordo com as Normas Regulamentadoras de Segurança e Medicina do Trabalho, Portaria nº 3.214/78 e Lei nº 6.514/77." Portanto, não restou efetivamente comprovada a exposição a agentes agressivos em seu ambiente de trabalho, o que impossibilita o enquadramento pretendido.

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, no interstício questionado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.**

*I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.*

*II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.*

*III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.*

*IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.*

*V - (...)*

*VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.*

*(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data: 14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)*

De se observar, que a simples constatação de percebimento do adicional de insalubridade não demonstra a efetiva exposição da requerente a agentes agressivos em seu ambiente de trabalho.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. REGIME CELETISTA. CONVERSÃO EM TEMPO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTE DA 3ª SEÇÃO DO STJ. INAPLICABILIDADE AO CASO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS SEM EFEITO MODIFICATIVO.**

*1. A tese principal gira em torno do reconhecimento do direito da servidora pública federal aposentada, tendo exercido emprego público federal regido pela CLT, à conversão do tempo de serviço exercido sob as regras do regime geral da previdência, prestado em condições especiais/insalubres.*

*2. A Terceira Seção do STJ, em recente julgamento, datado de 24/09/2008, reiterou o entendimento de caber ao servidor público o direito à contagem especial de tempo de serviço celetista prestado em condições especiais antes da Lei 8112/90, para fins de aposentadoria estatutária. (AR 3320/PR).*

*3. É devida a aposentadoria especial, se o trabalhador comprova que efetivamente laborou sob condições especiais. No presente caso, no tocante aos interregnos laborados como servente e agente administrativo, verificou o Tribunal a quo não haver prova nos autos que indique a exposição da autora a agentes insalutíferos, na forma da legislação previdenciária, não reconhecendo, ao final, o direito ao tempo de serviço especial.*

*4. O percebimento de adicional de insalubridade, por si só, não é prova conclusiva das circunstâncias especiais do labor e do conseqüente direito à conversão do tempo de serviço especial para comum, tendo em vista serem diversas as sistemáticas do direito trabalhista e previdenciário.*

*5. No presente caso, hipótese em que o Tribunal a quo não reconheceu a atividade de servente como insalubre, seu enquadramento como atividade especial encontra óbice na Súmula 7/STJ.*

*6. Embargos de declaração acolhidos sem injunção no resultado.*

*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: EARESP - Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial - 1005028; Processo: 200702630250; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 17/02/2009; Fonte: DJE, Data: 02/03/2009, página: 155; Relator: CELSO LIMONGI).*

Assentado esse aspecto, tem-se que a requerente não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91, não fazendo jus à aposentadoria especial.

Desse modo, não merece reparos o *decisum*.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da autora. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008002-68.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.008002-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
PARTE AUTORA : JOSE MAXIMIANO FILHO  
ADVOGADO : JOAO FRANCISCO ALVES SOUZA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00080026820074036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **30/11/2007**, objetivando a revisão de benefício previdenciário concedido em **1993**.

Sobreveio sentença pela procedência parcial do pedido, submetida ao reexame necessário.

Transcorreu *in albis* o prazo para recurso voluntário.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando a revisão de benefício previdenciário concedido em **1993**.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-

9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06)".

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*  
(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial, para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. É indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ODILA APARECIDA EVANGELISTA  
ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO  
No. ORIG. : 07.00.00179-7 3 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da citação, com juros e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, dos termos da Súmula 111 do STJ.

Apela a autarquia sustentando a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base apenas em prova testemunhal e o não cumprimento da carência exigida.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 11.02.2001, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a parte requerente apresentou o seguinte documento: cópia da certidão de casamento realizado em 28.09.1963, em que consta a qualificação do seu marido como lavrador (fl.12).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerados as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Tal documento, portanto, pode constituir início de prova material.

Contudo, conforme o extrato do CNIS/DATAPREV (fls. 34 e 118) e informação trazida ao juízo pela autarquia (fls. 121) a parte autora recebe o benefício de pensão por morte, na qualidade de companheira de segurado nascido em 18.11.1952 e falecido em 16.02.1992 (NB 0479429006), na qualidade de empregado - ramo de atividade comerciário.

Assim, à luz das informações trazidas aos autos, verifica-se que não é possível estender, à autora, a condição de lavrador do seu ex-marido constante na certidão de casamento de fls. 12, haja vista que, para a concessão do benefício de pensão por morte, a autora teve que comprovar junto à autarquia, a convivência e a dependência econômica em relação ao companheiro, que era empregado, no ramo de atividade tipicamente urbana.

Portanto, ausente o início de prova material a ser corroborado por prova testemunhal, torna-se impossível o reconhecimento do labor rural.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados dessa 8ª Turma, *in verbis*:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1326 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*

*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Dessa forma, o documento apresentado aos autos não constitui início de prova material do exercício de atividade rural, sendo insuficiente à concessão do benefício pleiteado.

Assim sendo, a autora, a despeito de demonstrar o preenchimento do requisito etário, não comprovou o labor rural, em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, razão pela qual a sentença deve ser reformada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais,

tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035954-83.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.035954-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE MARCOLINO DA SILVA  
ADVOGADO : MARCIO HENRIQUE BARALDO  
No. ORIG. : 07.00.00065-7 2 Vr DRACENA/SP

Decisão

Cuida-se de agravo regimental interposto contra o acórdão de fls. 171/175, por meio do qual, a Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação.

Sustenta, o agravante, que faz jus ao reconhecimento da atividade rural, sem registro em CTPS, com a conseqüente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Requer o provimento do agravo, com a reforma da decisão impugnada, para que seja reconsiderada a decisão agravada ou, em caso negativo, o recurso seja levado julgado pelo colegiado.

**Decido.**

Não há dúvida que o agravo regimental previsto no artigo 250, do Regimento Interno desta Corte visa combater decisões **monocráticas** proferidas por Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator e não decisões colegiadas, como é o caso.

De forma que o agravo regimental objetivando reforma do julgado é manifestamente inadmissível, não devendo ser conhecido.

A propósito, o julgado *in verbis*:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DO RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER PROTETATÓRIO.*

*I. O pedido da agravante objetiva, na verdade, a desconstituição de acórdão via agravo. Logo, deve ser o recurso liminarmente indeferido, em face da sua manifesta inadequação.*

*II. Agravo regimental de cunho protetatório. Decisão sem fundamentação. Alegação inconsistente.*

*III. Agravo regimental desprovido.*

*(AGRAC processo nº 199901001220965/PA - TRF 1ª Região, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, j. 14.05.2002, v.u., DJ 10.06.2002, p. 13).*

De outro lado, o julgamento do agravo do artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, independe de inclusão em pauta. Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO INEXISTENTE. AGRAVO REGIMENTAL. INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.*

*1. Nos termos dos arts. 91, I, e 258 do RISTJ e 557, § 1º, do CPC, o julgamento de agravo regimental independe de inclusão em pauta. Precedentes.*

(...)

3. Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 681728/MS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 13/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 312)

Dito isso, por ser manifestamente inadmissível, diante da inadequação da via recursal eleita, não conheço do agravo regimental.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061722-11.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.061722-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA JOSE DA COSTA CARVALHO  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIELLE FELIX TEIXEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00012-7 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 29.01.2008, em que a parte autora objetiva a restabelecimento do benefício de pensão por morte de cônjuge falecido em 13.01.1982, a qual fora cessada em 29.12.1986, em razão de ter contraído novo matrimônio.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença, ante o cerceamento de defesa. No mérito, requereu a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

Na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Inicialmente, afasto a preliminar de nulidade processual por cerceamento de defesa, ante a não realização de audiência para oitiva de testemunhas, por se tratar de questão exclusivamente de direito, afigurando-se despicienda, por conseguinte, a produção de outras provas que não os documentos acostados aos autos.

O artigo 332, do Código de Processo Civil, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.

Por seu turno, o artigo 125, do mesmo diploma legal, atribui responsabilidade ao juiz para "*velar pela rápida solução do litígio*" e o artigo 130, competência "*para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias*".

No caso em julgamento, todavia, desnecessária a dilação probatória, porquanto a questão em debate é exclusivamente de direito, a autorizar o julgamento antecipado da lide.

Cabe destacar que a lei aplicável ao caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, o Decreto nº 83.08/79, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

O artigo 125, inciso II, do aludido diploma legal, preceituava a extinção do benefício de pensão por morte da esposa quando esta viesse a contrair novas núpcias, *in verbis*:

"Art. 125. A Parcela Individual da pensão se extingue:

II - pelo casamento do pensionista, inclusive do masculino;"

Havia a ressalva feita pela Súmula 170, do Tribunal Federal de Recursos, a qual previa a possibilidade da continuidade do recebimento da pensão por morte, caso do novo matrimônio não resultasse melhoria da situação econômico-financeira da viúva.

A prova dos autos, especialmente informações trazidas pelo INSS (fls. 58/67) dão conta que o segundo marido da autora percebia remuneração superior à pensão deixada pelo primeiro marido, e que esta foi paga até 2007, não obstante o filho comum do *de cujus* e da autora tenha atingido a maioridade em 2000.

Na hipótese vertente, tendo decorrido mais de vinte e um anos entre a data da cessação do benefício previdenciário (29.12.1986) e a data do ajuizamento da ação (29.01.2008), conforme se verifica do documento de fl. 25, razoável concluir que a autora provia sua subsistência mediante outros meios, visto que, se assim não o fosse, teria, com maior presteza, pleiteado o recebimento da pensão.

Há que se ressaltar, ainda, que a mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu esposo não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

Anoto, a propósito, que a pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, porque não demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012168-73.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.012168-0/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: EUCLIDES TREVISAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: JOSE ABILIO LOPES
No. ORIG.	: 08.00.00073-2 3 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2008**, objetivando a revisão de benefício previdenciário concedido em **1992**.

Sobreveio sentença pela procedência do pedido.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, em cujas razões sustenta a decadência e a inexistência do direito à revisão requerida.

Apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando a revisão de benefício previdenciário concedido em **1992**.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "*o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06)*".

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. É indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021541-31.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021541-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : CAMILA PEREIRA CARVALHO incapaz  
ADVOGADO : REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS  
REPRESENTANTE : IVETE PEREIRA CARVALHO  
ADVOGADO : REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00039-3 1 Vr ROSANA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 16.04.2007, objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 03.12.2006.

Pedido julgado improcedente.

A autora interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

Na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340, do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafos 3º e 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser*

*comprovada."*

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que, sendo pessoa beneficiária a companheira, a dependência é considerada presumida.

Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 5ª edição, editora LTR, "*companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da affectio societatis conjugal.*

*A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas".*

Para comprovação do alegado regime de união estável, a autora apresentou:

- Cópia da certidão de óbito do *de cujus*, constando como endereço a Travessa das Hortências s/n - CDHU - Rosana - SP, sendo declarante a sua genitora;
- Cópia de ficha-proposta de abertura de conta de depósito em nome do *de cujus*, em que a autora está qualificada como cônjuge, tendo como endereço a Rua Onofre Gonçalves Lopes, 514 - Nova Andradina - MS;
- Cópias de correspondências sem aposição de datas;
- Cópia de extrato de conta-corrente em nome do *de cujus*;
- Cópia de Ficha de atendimento ambulatorial em nome da autora emitido pela UBS Rosana - SUS-SP, tendo como endereço a Travessa das Hortências, nº 1366 - Rosana - SP;
- Cópia de conta de energia elétrica em nome da genitora da autora, tendo o seguinte endereço: VEL 411, 113-QD 146 - Rosana - SP;
- Cópia de ficha cadastral do aluno constando o nome da autora, emitido pela Escola EE "Francisco Piergentile" e contendo "visto" atribuído a "Michael", tendo como endereço a Travessa das Hortências, nº 1361 - CDHU - Rosana - SP;
- Correspondências, datadas de 21.10.2005 e 25.10.2005, a primeira assinada por "Camila", a segunda não identificada;
- Recibos de depósitos em conta-poupança do *de cujus*, efetuados pela genitora da autora;
- Cópias de listagem de ligações telefônicas realizadas pelo *de cujus*, nos anos de 2004 e 2005;
- declarações subscritas por moradores da cidade de Rosana-SP, onde afirmam que a autora e o *de cujus* conviviam como marido e mulher;
- relatório de atendimento da menor Camila, pelo Conselho Tutela de Rosana em 06/04/2007.

No caso vertente, o conjunto probatório é frágil e precário, não sendo apto para a comprovação da união estável. Os documentos juntados aos autos indicam, quando muito, ter havido um relacionamento entre autora e o falecido segurado, mas são insuficientes para a comprovação da união estável. Não há prova robusta de que o relacionamento entre ambos tenha sido duradouro, contínuo e com intuito de constituir família, revelando o contrário. As correspondências juntadas e o relatório do Conselho Tutelar de Rosana indicam constantes desentendimentos, aproximações e separações.

A prova oral colhida, por sua vez, foi contraditória com relação à vida em comum da autora e do falecido. As testemunhas limitaram-se a afirmar, de maneira vaga e genérica, que a autora vivia com o falecido Michael Alves da Costa (fls. 90-92).

Portanto, diante da insuficiência do conjunto probatório a comprovar a união estável à época do óbito, não se pode reputar a autora a condição de companheira do falecido. Assim tem decidido esta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPROVIDO.**

*I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997.*

*II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*(...)*

*IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.*

*V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.*

*VI - Apelação improvida." (g.n.)*

*(AC 935485; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; 9ª Turma; j. 16.11.2009; DJF3 CJI: 03.12.2009; p. 630)*

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE NÃO COMPROVADA.**

*I - A qualidade de segurado do de cujus resta incontroversa, tendo em vista que já havia dependentes desfrutando*

do benefício de pensão por morte decorrente de seu falecimento.

II - Ante o conjunto probatório a indicar a inexistência de união estável entre a demandante e o de cujus no momento de seu óbito, resta infirmada a sua condição de dependente, de modo a inviabilizar a concessão do benefício de pensão por morte.

III - *Apelação da autora desprovida.* (g.n.)

(AC 1306266; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; 10ª Turma; j. 09.09.2008; DJF3: 01.10.2008)

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe, sendo despiciendo perquirir-se acerca da qualidade de segurado.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006070-11.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.006070-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ALDEMIRA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : GLEDSON RODRIGUES DE MORAES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00060701120094036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1989**.

Sobreveio sentença pelo reconhecimento da decadência do direito, com fulcro no art. 103 da Lei 8.213/91.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando a não ocorrência da decadência e existência do direito à revisão pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência

dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem procedência.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1989**. A parte autora efetuou pedido de revisão administrativa do seu benefício, em **2009**.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "*o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*  
(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006308-09.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.006308-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : JOSE ROBERTO ROMAO  
ADVOGADO : SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00063080920094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos contra decisão que nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Sustenta, o embargante, que existe omissão e obscuridade na decisão, uma vez que teve o seu benefício limitado ao teto, restando configurada a violação ao princípio da irredutibilidade do valor do benefício.

Requer, desse modo, o acolhimento dos embargos de declaração, para que seja suprida a omissão e obscuridade apontada.

É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a contradição presente na fundamentação.

A decisão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa. É obscura ou ambígua quando confusa ou incompreensível. Contraditória, quando as suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si.

Os embargos declaratórios têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida pelo Estado-Juiz, ou, conforme Dinamarco, valendo-se dos ensinamentos de Liebman, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, Malheiros, 4ª edição, p. 688.). Não se prestam, destarte, a uma nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, o provimento dos embargos se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, 11ª edição, p. 556).

Não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado. Nem sequer corrigir eventual injustiça da decisão proferida. As exceções apontadas pelos que entendem comportar reparos a afirmação de que a decisão sobre os embargos se limita, sem inovações, a revelar o verdadeiro conteúdo do acórdão atacado, referem-se a erros graves e perceptíveis a uma análise direta, objetiva, casos em que o órgão julgador, v. g., dera por intempestivo recurso interposto dentro do prazo; saltara por sobre alguma preliminar, concernente a qualquer circunstância que impedisse o ingresso no mérito da causa, ou mesmo a aspecto desse (prescrição, decadência); ou, ainda, ocasiões em que deixara de apreciar matéria tal que, fosse objeto de exame, poderia conduzir a decisão distinta da proferida.

Verdadeiramente, exceções, que se prestam a confirmar a regra, mas que não se ajustam à hipótese destes autos.

Ventila-se, *in casu*, a existência de omissão, mas os argumentos apresentados não impressionam, em nada recomendando o reparo da decisão.

Da leitura da decisão embargada, verifica-se que a questão relativa aos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários está devidamente analisada. Vejamos:

*"O artigo 20, parágrafo único, da Lei nº 8.212/91 (atual § 1º, na redação da Lei nº 8.620/93), em sua dicção original, era deste teor:*

*"Art. 20. (...)*

*Parágrafo único. Os valores do salário-de-contribuição serão reajustados, a partir da data de entrada em vigor*

desta lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

O artigo 28, § 5, da Lei nº 8.212/91 assim prevê:

"Art. 28. (...)

§ 5º. O limite máximo do salário-de-contribuição é de CR\$ 170.000,00 (cento e setenta mil cruzeiros), reajustado a partir da data da entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

Dispôs o artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98:

"Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social".

De seu turno, assim determinou o artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41, de 19.12.2003:

"Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

As Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 não alteraram a redação do § 1º do artigo 20, e do § 5º do artigo 28, ambos da Lei nº 8.212,91, retro transcritos, sendo certo que a relação contida na lei é a correção do salário-de-contribuição na mesma época e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios. Assim, não determina a legislação que o benefício seja reajustado e atrelado ao salário-de-contribuição.

A finalidade da regra é a manutenção da fonte de custeio, permitindo que o pagamento dos benefícios em manutenção não sofra solução de continuidade.

Porém, a recíproca não é verdadeira, na medida em que a correção dos benefícios deve obedecer estritamente o disposto na Lei nº 8.213/91, por determinação expressa do artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, inexistindo vinculação com eventuais correções do salário-de-contribuição.

Lícito concluir que não se trata de reajuste, mas somente de reflexo decorrente da elevação do limite máximo do valor dos benefícios.

Assim, as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 não criaram nova fonte de custeio nem alteraram o valor dos benefícios em manutenção, definindo, apenas, seus novos limites.

Quanto ao tema, cabe consignar a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354-9, no regime de Repercussão Geral:

**"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário (RE 564354, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-030 DIVULG 14-02-2011 PUBLIC 15-02-2011) G.N.

Na ocasião, a Exma. Ministra Relatora bem delineou a controvérsia, esclarecendo, preliminarmente, que, no caso, "se trata simplesmente de saber se um teto limite fixado por uma Constituição e que foi alterado deflagra automático direito daqueles que recebiam a menos, porque o teto era menor, de também receber a diferença que supera esse teto e sofria o chamado "corte" ".

Esclareceu, ainda, que "não se trata também - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo".

Concluiu o julgado no sentido de "ser possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n.

20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

O STF, por sua vez, adotou entendimento de que os tetos, enquanto limitadores, não compõem o cálculo do benefício, sendo sempre aplicáveis momento a momento e, na hipótese de sua majoração sem aumento correspondente do valor do benefício, são aplicáveis normalmente a todo e qualquer benefício, independentemente do momento da concessão.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. EC 20/98.** 1. O teto previsto no artigo 14 da Emenda Constitucional n. 20/98 é aplicado aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. EROS GRAU, Julgamento: 29/04/2008).

Assim, uma vez instituído novo valor para o teto, todos os benefícios cuja **DIB é anterior a 16.12.1998 e cujo valor foi limitado ao antigo teto** devem ser novamente recalculados, na forma do artigo 14 da EC nº 20/98.

Pela mesma razão, também é devida a aplicação do teto estabelecido pelo artigo 5º da EC nº 41/2003 **aos benefícios com DIB anterior a 31.12.2003 e que tenham sido limitados ao teto anterior.**

No caso dos autos, a parte autora não faz jus à revisão almejada, tendo em vista que a renda mensal inicial não foi limitada ao teto então vigente.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.'

Verifica-se, portanto, que todos os pontos suscitados foram debatidos e decididos na decisão embargada, e que os vícios apontados referem-se às diferenças de posicionamentos e não a incongruências existentes no próprio julgado, estas sim, passíveis de serem retificadas por meio de embargos de declaração.

Incabível a utilização dos embargos de declaração como recurso integrativo, quando a pretensão anseia reapreciar o feito, para que a prestação jurisdicional seja substituída a fim de atender o pedido do embargante. Omissão não se confunde com descontentamento.

O julgador não é obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos relacionados.

Inexistente, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. O inconformismo, que tem como real escopo a pretensão de reformar o decisum, não há como prosperar, porquanto inócenas as hipóteses de omissão, contradição ou obscuridade, sendo inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 535 do CPC.

2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

3. A pretensão de revisão do julgado, em manifesta pretensão infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos. Precedentes.

4. Embargos de declaração REJEITADOS.

(STF, AI-AgR-ED 769514, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, 27.9.2011).

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. QUINTOS. INCORPORAÇÃO.**

1. A pretensão de reexame da matéria que constitui objeto do decisum, à luz dos dispositivos constitucionais invocados para fins de prequestionamento, é estranha ao âmbito de cabimento dos Embargos Declaratórios, consoante definidos no art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Hipótese em que a Embargante pede o prequestionamento dos arts. 2º, 37, caput, 61, § 1º, II, "a", 62, parágrafo único, 63, I e 105 da Constituição Federal "de modo a subsidiar futura interposição de Recurso Extraordinário".

3. Conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal: "O prequestionamento para o RE não reclama que o preceito constitucional invocado pelo recorrente tenha sido explicitamente referido pelo acórdão, mas, sim, que este tenha versado inequivocamente a matéria objeto da norma que nele se contenha." (RE 141.788/CE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/6/1993).

Precedentes do STJ.

4. Embargos de Declaração rejeitados.

(STJ, EDcl no AgRg no Ag 1367572 / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 09/06/2011)

O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídico-processual própria.

O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*

*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*

*II - Embargos rejeitados."*

*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

I.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003538-34.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.003538-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA APARECIDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : THAIS DE OLIVEIRA NONO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00035383420094036117 1 Vt BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com

jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.91/95), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Do observado e exposto, podemos concluir que a Requerente não é portadora de patologias incapacitantes ao trabalho.*"

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação

da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035687-43.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035687-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : SERGIO APARECIDO LOPES  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00308-8 2 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1997**.

Sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando o direito à revisão pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1997**.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06)".

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou

seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, **RECONHEÇO DE OFÍCIO** a decadência e julgo extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, ficando prejudicada a apelação.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. É indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038554-09.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038554-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : ANTONIO AUGUSTO GOMES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00002-1 1 Vr URUPES/SP

Decisão  
VISTOS.

Cuida-se de agravo legal interposto contra decisão monocrática proferida nos autos de ação previdenciária com vistas à concessão de benefício que, com fundamento no art. 557 do CPC, negou seguimento à apelação da parte autora, julgando improcedente o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por idade rural com contribuição.

Em suas razões, aduz a parte autora ter contribuído por tempo suficiente para o pleito de tal benefício.

## **DECIDO.**

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A decisão agravada merece reconsideração, pelos motivos que passo a expor.

Para o cálculo dos benefícios previdenciários deve-se observar a legislação vigente à época.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO EM IGUAL VALOR SOBRE O QUAL O SEGURADO VERTEU AS SUAS CONTRIBUIÇÕES - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DO INSS PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.*

*1. Os benefícios previdenciários são calculados de acordo com os preceitos normativos vigentes e aplicáveis à espécie.*

*2. Se há um cálculo, determinado por lei, a ser efetuado para se chegar ao valor do benefício devido, não pode o segurado pretender que o seu benefício corresponda ao valor máximo permitido em lei, sobre o qual recolheu as suas contribuições". (AC nº 95.03.053888-7, Des. Fed. Ramza Tartuce j. 24.05.99, DJU 03.08.99)(g.n.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE DE EX-CÔNJUGE E DE COMPANHEIRO. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 214, VI, DA LEI 8.213/91. RECURSO PROVIDO.*

*1. Segundo entendimento pacífico na jurisprudência, os benefícios previdenciários são regidos pela legislação vigente à época em que satisfeitas as condições para a sua obtenção.*

*2. O fato de a autora já receber pensão do seu falecido marido impede a posterior concessão da pensão por morte de seu companheiro, uma vez que há vedação legal à cumulação dos benefícios, por força do art. 124, VI, da Lei 8.213/91. Precedentes do STJ.*

*3. Recurso especial provido". (STJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, proc. 2006.00.95859-4, v.u., DJE 06.04.2009) (g.n.)*

A aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos artigos 48 e 143 da Lei 8.213/91. Dispõe o artigo 48:

*"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, reduzidos esses limites para 60 e 55 anos de idade para os trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I e nos incisos IV e VII do Artigo 11.*

*Parágrafo único. A comprovação de efetivo exercício de atividade rural será feita com relação aos meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, durante período igual ao da carência do benefício, ressalvado o disposto no inciso II do Artigo 143".*

Com relação à carência exigida, considerando que o demandante completou a idade necessária em 13.05.01, para o almejado cálculo de seu benefício, nos termos do artigo 142 da Lei 8.213/91, necessitaria comprovar a existência de 120 (cento e vinte) meses ou 10 (dez) anos de recolhimentos previdenciários.

Consoante pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data (segue em anexo), observam-se períodos de labor até a data do requerimento administrativo que ensejou a concessão de sua aposentadoria: 02.08.82 a 12.03.83; 25.07.83 a 29.12.83; 21.05.84 a 06.10.84; 22.10.84 a 15.12.84; 11.02.85 a 26.06.85; 01.07.85 a 06.01.86; 01.07.86 a 13.04.87; 29.06.87 a 01.12.88; 23.05.88 a 06.12.88; 10.07.89 a 07.03.90; 24.07.90 a 19.01.91; 17.06.91 a 18.01.92; 04.05.92 a 14.02.93; 01.06.93 a 19.12.93; 30.05.94 a 01.01.95; 17.07.95 a 09.03.96; 11.06.96 a 08.02.97; 19.05.97 a 24.01.98; 11.05.98 a 30.12.98; 17.05.99 a 29.01.00; 08.03.00 a 23.08.02 e 18.08.03 a 01.10.03, somados 21 (vinte e um) anos, 02 (dois) meses e 06 (seis) dias comprovados de trabalho campesino, com 155 (cento e cinquenta e cinco) contribuições.

Assim, merece acolhimento o pleito da parte autora.

Para o cálculo dos benefícios, deve-se observar a legislação vigente à época do deferimento. Nesse sentido:

*"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385).*

No caso concreto, de acordo com o princípio do *tempus regit actum*, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99, que assim determina:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário"*

Acerca dos critérios de cálculo dos benefícios, cumpre ressaltar que a Lei 9.876/99, considerado que os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição apenas englobavam aproximadamente 10% (dez por cento) de todo o período contributivo do segurado, alterou a redação do caput do artigo 29, bem como revogou seu § 1º, ampliando o período de apuração para abranger todas as contribuições do segurado.

Por sua vez, dispôs o artigo 3º da referida Lei 9.876/99:

*"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta Lei."*

E, ainda, o § 2º do mencionado artigo, cuja redação tem o mesmo teor do disposto no § 1º do artigo 188-A do Decreto 3.048/99, com a redação que lhe deu o Decreto 3.265/99, assim regulamentou:

*"No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a 100% (cem por cento) de todo o período contributivo."*

Conforme se verifica na seguinte ementa, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.**

*1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).*

*2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).*

*3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadorias e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.*

*4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de*

apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado. 5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.

6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n.

9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições.

7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004.

8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo.

9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições.

10. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP nº 929032, Quinta Turma, Relator Min. JORGE MUSSI, j. 24.03.09, DJE 27.04.09).

Trago à colação, ainda, julgados desta E. Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido." (TRF3 - Sétima Turma, AC 2009.61.83.007360-0, Relatora Des. Fed. Eva Regina, , j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - ARTIGO 285-A DO CPC. NULIDADE. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE.**

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as

reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida." (TRF3 - Décima Turma, AC 2008.61.83.008718-7, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 18.08.09, DJU 02.09.09 p. 1539)

**"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.**

- Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício.

- Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.

- Apelação desprovida". (TRF3 - Décima Turma, AC 2007.03.99.050784-5, Relator Des. Fed. Castro Guerra, j. em 18.11.08, DJU 03.12.08 p. 2349)

Ressalte-se que assim prescreve o art. 7º da Lei 9.876/99:

"Art. 7º É garantido ao segurado com direito a aposentadoria por idade a opção pela não aplicação do fator previdenciário a que se refere o art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei".

#### **DA TÁBUA COMPLETA DE MORTALIDADE.**

A Tábua completa de mortalidade (IBGE), utilizada para a aferição da expectativa de sobrevida do segurado, constitui elemento integrante do cálculo do fator previdenciário e foi introduzido na legislação previdenciária mediante a Lei 9.876/99.

Sobre o tema assim preceitua o artigo 29 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I- Para os benefícios de que tratam as alíneas "b" e "c" do inciso I, do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário ;

(...)

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste:

I- para os benefícios de que tratam as alíneas "b" e "c" do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicado pelo fator previdenciário ;

(...)

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade , a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei.

§8º. Para efeito do disposto no §7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.(...)"

Em cumprimento ao art. 2º do Decreto Presidencial 3266, de 29.11.99, o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística-IBGE, divulga anualmente a Tábua Completa de Mortalidade, referente ao ano anterior até o primeiro dia útil do mês de dezembro de cada ano.

Convém transcrever, em síntese, a exposição de motivos do IBGE sobre a metodologia empregada no cálculo e projeção da Tábua Completa de Mortalidade estimada para o País, divulgada em 2003:

#### **"1. Introdução**

(...)

As Tábuas de Mortalidade ora divulgadas resultaram de uma ampla discussão durante uma oficina de trabalho entre Técnicos da Coordenação de População e indicadores Sociais (COPIS/DPE/IBGE) e do Centro Latinoamericano y Caribeño de Demografía(CELADE/CEPAL/Nações Unidas), realizada entre 24 e 28 de março de 2003, em Santiago, Chile.

Em primeiro lugar, deve-se salientar que esta oficina de trabalho visou um primeiro contato entre o IBGE e as Nações Unidas para a uniformização dos parâmetros de mortalidade, fecundidade e movimentos migratórios. Este contato proporcionou uma avaliação das estimativas das variáveis demográficas, desde 1980, a serem utilizadas por ambas as instituições na projeção da população do Brasil.

### *A Tábua de Mortalidade*

*"Em Demografia, a Tábua de Mortalidade de uma população é um modelo que descreve a incidência da mortalidade ao longo das idades de uma população em um determinado momento ou período no tempo. Pressupõe-se o acompanhamento de uma coorte de nascimentos, registrando-se, a cada ano, o número de sobreviventes às idades exatas.*

*Como essa é uma tarefa quase impossível de se levar a efeito, utiliza-se a mortalidade prevalecente em um certo período para gerar os sobreviventes de uma coorte hipotética,  $I(X)$ , de nascimentos, geralmente 100.000, denotada por  $I(0)$ .*

*(...)*

### *9. Considerações Finais*

*Toda projeção de população por sexo e grupos de idade, realizada por método demográfico, deve ser revista na medida em que novas informações surjam, sejam de Censos Demográficos, Pesquisas Domiciliares ou Estatísticas Vitais. Como este método consiste em trabalhar(projetar) separadamente cada componente demográfica; mortalidade, fecundidade e movimentos migratórios, faz-se necessário a revisão periódica das medidas e indicadores destes níveis à luz de novas informações. É um processo contínuo de atualização que faz com que o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) possa fornecer estimativas populacionais as mais próximas da realidade.*

*É neste contexto que, com a divulgação dos resultados do Censo demográfico de 2000, das Estatísticas de Registros Vitais para os anos de 1999, 2000 e 2001 e da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios(PNAD) para o ano de 2001 fez-se necessário uma avaliação dos parâmetros demográficos implícitos na projeção. No caso da mortalidade, as novas informações propiciaram a construção de uma Tábua de Vida para o ano 2000, já que até então, a Tábua para este ano não era construída, e sim obtida através do processo de interpolação entre a última Tábua (1991) e a limite, descrito na metodologia anterior...*

*(www.ibge.gov.br/pub/Estimativas Projecoes Mortalidade População/)*

As razões retromencionadas justificam, portanto, a atualização e a publicação anual da Tábua de Mortalidade. Destarte, diante do princípio *tempus regit actum* e do preceito legal contido no art. 29 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99, é de rigor que, no cálculo do fator previdenciário, seja utilizada a Tábua de Mortalidade vigente na data da aposentadoria do segurado da Previdência Social, inexistindo previsão legal à utilização de outra não mais vigente.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Egrégia Corte:

***"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A E 330, I, DO CPC. POSSIBILIDADE. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÉPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DIVERSA - APELAÇÃO DESPROVIDA.***

*(...)*

*A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada(Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.*

*O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.*

*Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade necessária ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que a incidência deste é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei nº 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.*

*A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.*

*Resguarda-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente, implicar desvantagem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Não houve, contudo, demonstração de aludido direito.*

*A aplicação da tábua de mortalidade não mais vigente à data de início da aposentadoria da parte autora ou a aplicação da vigente com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.*

*Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.*

*Matéria preliminar afastada.*

*Apelação da parte autora desprovida.*

*(TRF3 - Sétima Turma, AC 2009.61.83.012313-5, Relator Des. Fed. Eva Regina, v.u, j. em 13.12.10, DJF3 CJI 17.12.2010 p. 1117)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. DECRETO Nº 3.266/99 E LEI 9.876/99.*

*I - (...)*

*II - (...)*

*III - o Decreto 3.266/99, ao fixar a periodicidade para publicação da tábua de mortalidade, não afrontou o disposto no artigo 59 da Constituição da República de 1988, haja vista que não teve o condão de restringir ou ampliar o alcance da Lei ,nº9.876/99 ou da Lei nº 8.213/91, considerando o seu caráter nitidamente instrumental, que teve por finalidade proporcionar a aplicação uniforme da lei, não alterando os parâmetros por ela delineados.*

*IV - Tendo a lei estabelecido ser de responsabilidade do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a elaboração das tábuas de mortalidade a ser utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.*

*V. Embargos de declaração da parte autora rejeitados."*

*(TRF3 - Décima Turma, AC 2009.61.83.013953-2, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.2010, DJF3 CJI 27.10.2010, p. 1175).*

*Na mesma esteira, é remansoso o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, in verbis:*

*"ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS. TERMO FINAL. PENSÃO POR MORTE. EXPECTATIVA DE VIDA DA VÍTIMA. IDADE DO FILHO*

*(...)*

*6. O critério para determinar o termo final da pensão devida à viúva é a expectativa de vida do falecido.*

*7. A expectativa de vida não é indicador estanque, pois é calculado tendo em conta, além dos nascimentos e óbitos, o acesso à saúde, à educação, à cultura e ao lazer, bem como a violência, a criminalidade, a poluição e a situação econômica do lugar em questão.*

*8. Qualquer que seja o critério adotado para a aferição da expectativa de vida, na hipótese de dúvida o juiz deve solucioná-la da maneira mais favorável à vítima e seus sucessores.*

*9. A idade de 65 anos, como termo final para pagamento de pensão indenizatória, não é absoluta, sendo cabível o estabelecimento de outro limite, conforme o caso concreto. Precedentes do STJ.*

*10. É possível a utilização dos dados estatísticos divulgados pela Previdência Social, com base nas informações do IBGE, no tocante ao cálculo de sobrevivência da população média brasileira."*

*(STJ, Segunda Turma, REsp 1027318/RJ, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., j. 07/05/2009, DJE 31/08/2009)*

*Por derradeiro, cumpre ressaltar que a Excelsa Corte, no julgamento da ADI 2111 MC/DF, indeferiu medida cautelar objetivando o reconhecimento da Inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei 8.213/91, consoante ementa a seguir transcrita:*

*"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26. 11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º(NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º(NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, de 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

*(...)*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou*

*melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.*

*Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiros e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*

*4 Fica, pois indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*

*5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*

*6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.*

*-Por unanimidade, não conhecida a ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei 9.868/1999. Por maioria, indeferido o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/1999, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, "caput", seus incisos e parágrafos da Lei 8.213/91, nos termos do voto do Relator, vencido o Min. Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, indeferido o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/1999, vencido o MIN. Marco Aurélio."*

*(STF, ADI 2111 MC/DF, Tribunal Pleno, Relator Ministro Sydney Sanches, j. 16/03/2000, DJ 05-12-2003, PP-00017, EMENT VOL-02135-04 PP-00689)*

Destarte, deve ser reconsiderada a decisão de fls. 127 - 128v, diante das razões acima explicitadas.

#### **CONSECTÁRIOS.**

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).

**DISPOSITIVO.**

Isso posto, **reconsidero a decisão de fls. 127 - 128v** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido, nos termos retroexpendidos. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada

**Prejudicado o agravo legal.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004378-49.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.004378-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : VALTER AZEVEDO PINTO  
ADVOGADO : KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00043784920104036104 5 Vr SANTOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2010**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1990**.

Sobreveio sentença pelo reconhecimento da decadência do direito, com fulcro no art. 103 da Lei 8.213/91.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando a não ocorrência da decadência e existência do direito à revisão pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente,

prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem procedência.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1990**.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06)".

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*  
(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008384-02.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.008384-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : CLAUDIO CELSO GUIMARAES ALVES  
ADVOGADO : CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00083840220104036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2010**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1993**.

Sobreveio sentença pelo reconhecimento da decadência do direito, com fulcro no art. 103 da Lei 8.213/91.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando a não ocorrência da decadência e existência do direito à revisão pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem procedência.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1993**.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-

9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06) ".

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*  
(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008535-65.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.008535-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 2660/4599

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO CARLOS ALVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro  
No. ORIG. : 00085356520104036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autárquica contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de revisão do benefício aposentadoria por tempo de contribuição (NB/83.972.379-2), com DIB em 15.09.89, mediante a recomposição das rendas mensais diante da majoração dos valores-teto por ocasião da edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Em suas razões, pleiteia a improcedência do pleito com fulcro nas razões elencadas em sua apelação (fls. 77-105).

DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários que hajam sofrido limitação em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais, e que **sofreram limitação pelas regras legais de concessão e reajuste dos proventos**.

No caso dos autos, observo, de acordo com pesquisa ao sistema PLENUS (segue em anexo), que o benefício da parte autora, diante da majoração proveniente do art. 144, da lei 8.213/91, fora limitado ao teto, fazendo jus, por conseguinte, a recomposição das rendas mensais diante da majoração dos valores-teto por ocasião da edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Destarte, deve ser mantida, quanto ao mérito, a sentença proferida pelo juízo *a quo*.

## DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenacionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenicionavam sem taxa convenicionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora

devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09. A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

## DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, DADA POR INTERPOSTA**, para determinar a isenção de custas e despesas processuais e para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora. No mais, mantida a sentença *a qua*. Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003915-59.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.003915-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANO FERNANDES SEGURA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GERALDO MARTINS FONTES  
ADVOGADO : DANIEL ALEX MICHELON e outro  
No. ORIG. : 00039155920104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

## DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao restabelecimento de auxílio-doença desde o requerimento administrativo (11/02/2010) e à conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial (08/11/2011). Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. O INSS apelou, suscitando, preliminarmente, recebimento do recurso no duplo efeito e suspensão do cumprimento da tutela antecipada, ante a irreversibilidade dos efeitos. No mérito, requer a integral reforma da sentença ou a redução da verba honorária.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

### **Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em*

*confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Não merece ser conhecido o recurso no que respeita à atribuição de efeito suspensivo à apelação, porquanto inadequada a via eleita pelo recorrente. Nos exatos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, contra a decisão que estipula os efeitos em que a apelação é recebida cabe agravo.

Com relação à antecipação da tutela, *in casu*, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.

A eventual irreversibilidade dos seus efeitos, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Existindo prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados, como foram, por meio de sentença. Considerando a confirmação desta, a tutela deve subsistir.

Trata-se de ação com pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez. Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, informações do CNIS acostado aos autos demonstram vínculos empregatícios como trabalhador urbano, por períodos descontínuos, de 01/06/1975 a 19/05/2009, recolhimentos mensais com contribuinte individual, em 04/1996 e de 12/1996 a 01/1997, bem como, recebimento de auxílio-doença de 16/02/2003 a 01/02/2004.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 04/05/2010.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o requerente, portador de cardiopatia dilatada com insuficiência cardíaca congestiva, estando incapacitado para o trabalho de forma total e permanente.

O perito observou não ser possível "*determinar, com segurança, a data de início da cardiopatia dilatada e da insuficiência cardíaca congestiva da parte autora. A apresentação de ecodopplercardiograma em 19/04/2007 com comprometimento clínico acentuado é sugestiva de processo crônico, não havendo elementos probatórios de descompensação cardíaca aguda.*"

Por sua vez, o assistente técnico do INSS afirmou que "*de acordo com o exame de ecocardiograma apresentado, realizado em 19/04/2007, o segurado encontra-se incapaz desde esta data.*"

Os exames e documentos médicos acostados pelo autor corroboram as informações do perito.

Comprovou, por fim, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003543-89.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.003543-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ALDA APARECIDA BRASILINO  
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00035438920104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que julgou improcedente pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observada a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

A autora pleiteia o reconhecimento do cerceamento de seu direito de defesa, eis que não foi intimada pessoalmente da data da perícia médica e, ao contrário do alegado pelo juízo *a quo*, justificou sua ausência na perícia médica agendada. Pleiteia, ademais, a reforma da sentença para concessão do benefício vindicado.

Com contrarrazões.

#### É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Ação ajuizada em 08/09/2010, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O juízo *a quo* nomeou, para realização da perícia médica judicial, no dia 29/04/2011, às 9:40h, o Sr. Marcos Birochi, sendo as partes regularmente intimadas por meio de publicação na imprensa oficial, no dia 29/03/2011 (fl. 72).

À fl. 75, documento indicando que a autora não compareceu à perícia designada.

A ausência foi devidamente justificada à fl. 77, razão pela qual o juízo *a quo* nomeou novo perito judicial, a Sra. Fernanda Márcia Leite Cipresso, e redesignou a perícia para o dia 08/09/2011, às 08:30h, nas dependências do fórum da Comarca de São João da Boa Vista - SP (fl. 79).

A requerente foi intimada, por meio de publicação na imprensa oficial, no dia 10/08/2011 (fl. 79).

À fl. 82, documento indicando que a autora novamente não compareceu à perícia designada.

Sobreveio sentença julgando improcedente o pedido.

Razão não assiste à autora.

Com efeito, a segunda perícia médica foi designada no dia 08/09/2011, portanto com um mês de antecedência.

Ressalte-se que, ao contrário do que alega, a autora, devidamente representada nos autos por advogados autônomos e contratados, não tem a prerrogativa de receber intimação pessoal.

Os documentos médicos particulares acostados aos autos são insuficientes para comprovar a incapacidade laborativa.

*In casu*, portanto, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis

que não comprovada satisfatoriamente a incapacidade para o trabalho.  
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002889-69.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.002889-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : RENILDA MIRANDA BATISTA  
ADVOGADO : LAERCIO SALANI ATHAIDE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00028896920104036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão do benefício auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (02/12/2009). Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês e, a partir de 01.07.2009, a observância às regras aplicáveis às cadernetas de poupança. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a r. sentença, nos termos do Enunciado da Súmula n. 111 do C.STJ. Deferida tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e

moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, os registros da CTPS e as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social nos períodos de 30.11.1964 a 18.08.1965, 21.02.1966 a 30.08.1966, 17.12.1966 a 10.03.1967 e 01.09.1981 a 30.11.1987 (fls.24/29), bem como verteu contribuições, na qualidade de contribuinte individual (faxineira), de 11/2007 a 02/2010 (fls. 53/55). Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 25/10/2010 (fls.02), nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o exame médico pericial (fls. 71/74) concluiu que a parte autora, portadora de "*Gastrite antral emantematosa, Litíase vesicular, Escoliose dorsal, Espondiloartrose dorsal, Epicondilite de antebraço direito e Tenossinovite de D'QUERVAIN*", apresenta incapacidade temporária para o exercício de sua atividade habitual, desde 09/09/2009.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, as informações contidas no CNIS (fls. 53/55) demonstram que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado na r. sentença, porquanto demonstrada a incapacidade laborativa à época do requerimento administrativo (N/B n. 538.024.647-4 - fl. 17).

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus apenas ao benefício auxílio-doença, pois não comprovada a inaptidão total e permanente para toda e qualquer atividade remunerada, mas apenas redução da capacidade laboral, sendo passíveis de tratamento os males que acometem a autora.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.**

- *Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

- *Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, fibromialgia e depressão recorrente, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor. Assim, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.*

- *O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Decisão objurgada mantida.*

- *Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

- *Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1794091, Processo nº 0039647-36.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 15/03/2013)*

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.**

- *Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

- *Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.*

- Possibilidade de reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.  
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3, AC 1484851, Processo nº 0003950-22.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, observo que sua fixação observou o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, bem como o Enunciado da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial, bem como à apelação da parte autora.

Mantenho os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000601-13.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000601-7/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: JOAO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	: JAIR APARECIDO AVANSI e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00006011320104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2010**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1990**.

Sobreveio sentença pelo reconhecimento da decadência do direito, com fulcro no art. 103 da Lei 8.213/91.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando a não ocorrência da decadência e existência do direito à revisão pleiteada.

Apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem procedência.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1990**.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "*o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art.*

103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000914-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000914-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PRISCILA CHAVES RAMOS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ISRAEL PEDRO DE FARIA
ADVOGADO	: RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG.	: 07.00.00125-0 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS na manutenção do benefício assistencial de prestação continuada, confirmando a tutela antecipada deferida. Juros de mora de 1% ao mês e correção monetária nos termos do Provimento 26 da CGJF da 3ª Região, sobre eventuais prestações vencidas. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

O INSS apelou, sustentando a carência da ação por falta de interesse processual, vez que o benefício estava sendo pago administrativamente, bem como, pleiteando a inversão do ônus da sucumbência. Ainda, aduz que a sentença extrapolou os limites do pedido, porque apreciou o pedido como se fosse LOAS idoso, quando foi pleiteado o restabelecimento ao amparo social ao deficiente. Se vencido, que os juros de mora sejam fixados nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Recurso adesivo do autor, pugnano pela majoração da verba honorária.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação do INSS e improvimento do recurso adesivo.

É o relatório.

Decido.

A insurgência restringe-se a alegação de falta de interesse processual, bem como com relação aos juros de mora e honorários advocatícios, razão pela qual o mérito não será analisado.

Sustenta, o INSS, que o autor é carecedor da ação por falta de interesse processual, porquanto o benefício já estaria ativo por ocasião do ajuizamento da demanda.

Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto. Assim, o direito de agir se conexiona a um caso concreto, que se manifesta na pretensão que a parte autora formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.

O direito de ação se subordina a certas condições, em falta das quais, quem o exercita será declarado carecedor, dispensando o órgão jurisdicional de decidir o mérito da pretensão.

O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de se reclamar a atividade jurisdicional do Estado para que este tutele o direito subjetivo reclamado.

Caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

A resistência reveladora da existência de lide não necessita ser ostensiva, veemente, palpável, basta que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

*In casu*, conforme consta à fl. 10, o INSS enviou ao autor, em 24.08.2007, ofício informando que, em atendimento ao artigo 21 da Lei nº 8.742/93, procedeu reavaliação médico pericial, constatando a inexistência de incapacidade para o trabalho.

Em razão dessa informação, foi proposta a ação em 05.09.2009, visando a manutenção do benefício de amparo social, o qual foi implantado por determinação judicial, em 01.01.2004, sob o número 135.776.512-3 (fl. 03).

Consta informação de bloqueio do referido benefício à fl. 70. O benefício foi restabelecido por tutela antecipada deferida às fls. 29-30, (ofício fl. 79).

Ademais, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão do autor.

Diante do exposto, restou configurado a ameaça ao direito, deflagrador de interesse processual.

Também não há que se falar em sentença *ultra petita*.

Embora tenha pleiteado o restabelecimento do benefício por ser portador de deficiência, é certo que quando da propositura da ação (05.09.2007), o autor não contava, de fato, com a idade exigida por lei. Porém, no curso da ação, mais precisamente em 20.02.2008, o requisito idade restou preenchido, conforme se vê do documento de fls. 08 (cédula de identidade), vez que o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos. O implemento do requisito, fato constitutivo do direito, deu-se após a citação, mas antes da prolação da sentença.

Requisito esse, que pode ser aproveitado, observado o teor do artigo 462 do Código de Processo Civil e em respeito ao princípio da economia processual.

Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Devidos honorários de advogado, que são mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar os juros de mora, nos termos da fundamentação supra e nego seguimento ao recurso adesivo do autor.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

2011.03.99.006857-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
PARTE AUTORA : AGINALDO JULIO  
ADVOGADO : JOSÉ EDUARDO BONFIM  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 08.00.00149-0 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que AGINALDO JULIO pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder ao requerente o benefício de auxílio-doença desde o ajuizamento da ação. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor devido até a publicação da sentença, corrigido da data da propositura da ação.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso,*

*os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)*

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (11.06.2008) e a data da sentença (30.04.2010), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos).

Assim, no caso em tela, não se aplica a regra prevista no *caput* do art. 475 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012304-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012304-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IVANIR PEREIRA DIAS  
ADVOGADO : LEVI GERALDO DE AVILA ROCHA  
No. ORIG. : 09.00.00067-6 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a partir de

09.02.2009, data do requerimento administrativo.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo, corrigindo-se monetariamente, com incidência de juros de 1% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a sentença.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença, ou que seja acolhido o benefício alternativo.

Com contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade total e temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, a autora comprovou vínculos empregatícios descontínuos de 1988 a 1997. Efetuou recolhimentos de 10/2008 a 02/2009.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 27.04.2009.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, a perícia médica, realizada em 14.01.2010, concluiu ser, **"A AUTORA, PORTADORA DE ALTERAÇÕES NA SEMIOLOGIA MASTOLÓGICA, COM RETIRADA TOTAL DA MAMA DIREITA E ESVAZIAMENTO GANGLIONAR AXILAR COM POSTERIOR SESSÕES DE QUIMIOTERAPIA E RADIOTERAPIA DEVIDO A PRESENÇA DE NEOPLASIA MALIGNA, COM SEQÜELA NO BRAÇO DIREITO COMO DORES CONSTANTES E DIMINUIÇÃO DA FORÇA MUSCULAR DESTES BRAÇOS COM LIMITAÇÃO DA MOVIMENTAÇÃO DO MESMO; cujos quadros mórbidos a impossibilita trabalhar atualmente necessitando de tratamento especializado."** Concluiu pela incapacidade total e temporária para o trabalho.

A autora juntou documentos que comprovam que a doença - neoplasia maligna de mama - foi diagnosticada em 2006, com evolução constante da doença - carcinoma metastático no fígado e acometimento ósseo secundário, diagnosticados em julho e agosto de 2010, conforme exames e atestados médicos juntados (fls. 07/14, 60/61 e 72/80).

Assim, embora o perito tenha concluído pela incapacidade temporária para o trabalho, considerando as patologias diagnosticadas, aliadas à idade (atualmente com 62 anos) e ao baixo grau de instrução, a torna notoriamente inferiorizada em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez, conforme sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032359-71.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032359-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA FRANCISCA DA SILVA SOTERO  
ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS  
CODINOME : MARIA FRANCISCA DA SILVA ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00068-6 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, em razão da existência de coisa julgada.

O Juízo *a quo* condenou a parte autora ao pagamento de multa de 1% sobre o valor atribuído à causa, bem como a indenizar a parte contrária no montante de 20% (vinte por cento) sobre este mesmo valor, a teor do artigo 18, *caput* e §2º do Código de Processo Civil.

A parte autora interpôs apelação, pugnando pela reforma da decisão. Subsidiariamente, pede seja afastada a condenação por litigância de má-fé ou sua redução para 5% (cinco por cento).

Com contraminuta, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

**1. Da coisa julgada.** Consoante o disposto no artigo 301, §3º, do Código de Processo Civil "*... há coisa julgada , quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba mais recurso*".

Dos documentos acostados aos autos (fls.83/145) extrai-se que a parte autora propôs ação anterior a esta (processo nº. 2008.63.02.009057-6), junto ao Juizado Especial de Ribeirão Preto/SP, com idêntico pedido e causa de pedir, proferida sentença que julgou improcedente o pedido e transitou em julgado.

Tal fato acaba por evidenciar, de forma expressa, ofensa à coisa julgada. Observe-se que a parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, repetindo a pretensão anteriormente julgada improcedente, não havendo demonstração inequívoca de eventual agravamento da doença.

O pedido de concessão de aposentadoria por invalidez não pode ser deduzido em nova demanda, quando sentenciada ação anteriormente proposta, em que os motivos do pedido são as mesmas enfermidades e sequelas,

caso em que não configurada nova causa de pedir.

De outra banda, não cabe a esta Corte reapreciar a questão já decidida anteriormente, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista a existência da coisa julgada.

Não se admite possa relativizar os efeitos da coisa julgada em sede de ação de conhecimento, como substitutiva de ação rescisória. Nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO.*

*I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil.*

*II - O autor ingressou com idêntico pedido e cauda de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído.*

*III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada. V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS."*

*(TRF 3ª Região, AC n. 0113418-04.1999.4.03.9999, 8ª T., Rel Des. Fed. Marianina Galante, j. 13/08/2007, DJU 05/09/2007)*

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REPETIÇÃO DE AÇÃO. COISA JULGADA. DOCUMENTO NOVO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIA ADEQUADA. IMPROVIMENTO.*

*1. A existência de prova nova enseja a propositura de ação rescisória, nos termos do Art. 485, VII, do CPC e não a repetição da mesma ação. 2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação processual e em entendimento firmado por esta Turma.*

*3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.*

*4. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC n. 0023303-82.2009.4.03.9999, 10ª T., Rel Juíza Conv. Marisa Cucio, j. 17/08/2010, DJU 25/08/2010, p. 498)*

**2. Da condenação por litigância de má-fé.** A sentença recorrida condenou a parte autora por litigância de má-fé ao pagamento de multa de 1% (um por cento) sobre o valor dado à causa, bem assim a indenizar a parte contrária no montante de 20% (vinte por cento) sobre este mesmo valor.

Dispõe o artigo 17 do Código de Processo Civil que, *in verbis*:

*"Art.17. Reputa-se litigante de má-fé aquele que:*

*I- deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;*

*II- alterar a verdade dos fatos;*

*III- usar do processo para conseguir objetivo ilegal;*

*IV- opuser resistência injustificada ao andamento do processo;*

*V- proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;*

*VI- provocar incidentes manifestamente infundados;*

*VII- interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório".*

Da exegese legislativa extrai-se que as condutas elencadas no rol normativo consubstanciam-se exemplos do descumprimento do dever de probidade estampado no artigo 14 do Código de Processo Civil.

Tais condutas, definidas positivamente, já que não omissivas, têm por escopo a procedência da pretensão posta em Juízo ou, sabendo difícil ou mesmo impossível vencer, procrastinar deliberadamente o andamento do feito.

Pois bem, no caso, há peculiaridades que indicam a existência de má-fé processual, justificando a manutenção da multa fixada pelo Juízo **a quo**.

Deveras, as ações foram ajuizadas em datas distintas, instruídas com peças praticamente idênticas, assinadas pelo mesmo patrono, sendo uma petição inicial apresentada perante o Juízo Estadual da Comarca de São Joaquim da Barra/SP e outra perante o Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP.

Nessa esteira, não se afigura crível que a interposição ocorreu de forma acidental ou por mero descuido. O ajuizamento concomitante de ações idênticas evidencia que houve o escopo de burlar o princípio constitucional do juiz natural.

Confira-se aresto do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. DESBLOQUEIO DE ATIVOS RETIDOS PELA MP Nº 168/90. EXTINÇÃO DO FEITO EM RAZÃO DE LITISPENDÊNCIA. IMPOSIÇÃO DE MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.*

*I - Verificada a litispendência de ações, extinguiu-se o feito com respaldo no art. 267, V, do CPC, impondo-se, ainda, multa por litigância de má-fé, caracterizada pelo fato de que os autores distribuíram, concomitantemente, duas ações idênticas, objetivando por certo que alguma delas se direcionasse a Juízo que lhes fosse mais conveniente.*

*II - Este Superior Tribunal de Justiça espousa o entendimento de que A Parte que intencionalmente ajuíza várias cautelares, com o mesmo objetivo, até lograr êxito no provimento liminar, configurando a litispendência, litiga de má-fé, devendo ser condenada na multa específica (REsp nº 108.973/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 09.12.1997). No mesmo sentido: RMS nº 18.239/RJ, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 13.12.2004, AgRg no REsp nº 466.775/DF, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 01.09.2003.*

*III - Recurso especial provido".*

*(STJ, REsp nº 1055241-SP; Rel. Min. Francisco Falcão; 1ª Turma; DJ 15.09.2008)*

Esta e. 8ª Turma tem repudiado a prática, conforme os seguintes arestos:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, CONDENAÇÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AJUIZAMENTO. AÇÕES IDÊNTICAS.*

*- É dever da parte proceder com lealdade e boa-fé.*

*- O autor submeteu ao Poder Judiciário a análise do mesmo pedido por duas ocasiões, nomeando os mesmos procuradores. E mais, há dúvida quanto ao recebimento de valor indevido.*

*- A litigância de má-fé é certa. Não há que se dizer que a parte autora, tendo ajuizado duas ações com o mesmo pedido, em foros e períodos diferentes, obtendo resultados procedentes com expedição de requisições de pequeno valor, tenha agido com lealdade e boa-fé.*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento".*

*(AG nº 2008.03.00.001780-0, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j.03.11.2008).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - Tendo a parte autora demandado em mais de uma oportunidade com vistas à obtenção de mesmo benefício, incorreu em litigância de má-fé, consubstanciada no dolo de utilizar o processo para a obtenção de objetivo manifestamente ilegal (art. 17, III, do CPC). - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que não se há falar em litispendência, uma vez que se trata de causas de pedir diversas e, pleiteia o afastamento da condenação em pagamento de multa por litigância de má-fé. Decisão objurgada mantida. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido".*

*(APELAÇÃO CÍVEL - 1646369, Processo: 0023324-87.2011.4.03.9999, UF: SP, Rel. Des. Fed. VERA JUCOVSKY, Data do Julgamento: 16/01/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2012).*

Caracterizada a litigância de má-fé, há para o improbus litigator o dever de indenizar. Corolário, a condenação imposta cumpriu o preceito normativo inserto na norma processual (art.18,§ 2º, CPC) e o *quantum* restou justificadamente bem fixado, não comportando redução.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

P. I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033313-20.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033313-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA LUZIA RODRIGUES XAVIER  
ADVOGADO : HÉLIO GUSTAVO BORMIO MIRANDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00017-6 1 Vr PROMISSAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de demanda, ajuizada em 20.02.2009, em que se objetiva a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecido em 26.11.1987.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido desde a data do requerimento administrativo (01.10.2008), obedecida a prescrição quinquenal.

A autora apelou, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do óbito.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Tratando-se de pedido de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, o Decreto nº 89.312/84, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

No caso, a insurgência restringe-se ao termo inicial do benefício fixado na sentença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, *ex vi* do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, pois o falecimento ocorreu antes do advento da Lei nº 9.528/97, observada a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.

Não é outro o posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA ANALISADA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI N.º 8.213/91.*

(...)

*2. Nos termos da Súmula n.º 340/STJ, "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado". Dessa forma, tendo a morte do segurado ocorrido antes da modificação do art. 74 da Lei n.º 8.213/91, o termo inicial do benefício deve ser fixado nos termos do referido dispositivo legal, conforme determinado no decisum recorrido.*

*3. Agravo regimental desprovido." (g.n.)*

*(AgRg no REsp 1054455/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., j. 26/08/2008, DJe 15/09/2008)*

*"AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO CORRESPONDENTE À DATA DO ÓBITO.*

*1. No caso em tela, o óbito do segurado se deu em 1992, anteriormente à modificação do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, instituída pela Lei n. 9.528/97, razão pela qual aplicável, in casu, a redação original daquele*

dispositivo, consoante constou da decisão agravada.

2. Precedentes. Agravo não provido." (g.n.)

(AgRg no REsp 279133/SP, 6ª Turma, Rel. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, v.u., j. 17/11/2005, DJ 05/12/2005, p. 385)

Posto isso, com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação supra.  
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037987-41.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037987-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : EURIPEDES SOLANGE DA SILVA  
ADVOGADO : WELTON JOSE GERON  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PRISCILA ALVES RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00033-2 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, em razão da existência da coisa julgada.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contraminuta, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Consoante o disposto no artigo 301,§3º, do Código de Processo Civil "... há coisa julgada , quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba mais recurso".

Dos documentos acostados aos autos (fls.25/29 e 46/49) extrai-se que a parte autora propôs ação anterior a esta (processo nº. 2009.63.18.006351-8), junto ao Juizado Especial de Franca/SP, com idêntico pedido e causa de pedir, proferida sentença que julgou improcedente o pedido e transitou em julgado.

Tal fato acaba por evidenciar, de forma expressa, ofensa à coisa julgada. Observe-se que a parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, repetindo a pretensão anteriormente julgada improcedente, não havendo demonstração inequívoca de eventual agravamento da doença.

O pedido de concessão de aposentadoria por invalidez não pode ser deduzido em nova demanda, quando sentenciada ação anteriormente proposta, em que os motivos do pedido são as mesmas enfermidades e sequelas, caso em que não configurada nova causa de pedir.

De outra banda, não cabe a esta Corte reapreciar a questão já decidida anteriormente, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista a existência da coisa julgada.

Não se admite possa relativizar os efeitos da coisa julgada em sede de ação de conhecimento, como substitutiva de ação rescisória. Nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO.*

*I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil.*

*II - O autor ingressou com idêntico pedido e cauda de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído.*

*III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada. V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS."*

*(TRF 3ª Região, AC n. 0113418-04.1999.4.03.9999, 8ª T., Rel Des. Fed. Marianina Galante, j. 13/08/2007, DJU 05/09/2007)*

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REPETIÇÃO DE AÇÃO. COISA JULGADA. DOCUMENTO NOVO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIA ADEQUADA. IMPROVIMENTO.*

*1. A existência de prova nova enseja a propositura de ação rescisória, nos termos do Art. 485, VII, do CPC e não a repetição da mesma ação. 2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação processual e em entendimento firmado por esta Turma.*

*3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.*

*4. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC n. 0023303-82.2009.4.03.9999, 10ª T., Rel Juíza Conv. Marisa Cucio, j. 17/08/2010, DJU 25/08/2010, p. 498)*

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à

apelação da parte autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

P. I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00034 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003794-42.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.003794-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
PARTE AUTORA : GRAZIELA FRANCISCA DE JESUS SOUZA  
ADVOGADO : SILVIA HELENA CUNHA PISTELLI FARIAS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA DE SOUZA MALAGO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00037944220114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que GRAZIELA FRANCISCA DE JESUS SOUZA pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado parcialmente procedente para condenar o INSS a conceder à requerente o benefício de auxílio-doença no período de 20/10/2008 a 31/12/2009. Houve condenação em honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 2.000,00, na forma do artigo 20,§4º, do Código de Processo Civil.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente,*

*prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.*

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*:

***"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.***

*I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)*

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício ( 20.10.2008 a 31.12.2009) e a data da sentença (18.05.2012), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos).

Assim, no caso em tela, não se aplica a regra prevista no *caput* do art. 475 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000228-67.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.000228-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : HELIO GARCIA  
ADVOGADO : MARCO AURELIO DE GOES MONTEIRO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002286720114036111 2 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2011**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1991**.

Sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando o direito à revisão pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1991**.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06)".

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº*

6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, **RECONHEÇO DE OFÍCIO** a decadência e julgo extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, ficando prejudicada a apelação.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. É indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002687-42.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002687-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : FLORDENICE HENRIQUE ALVES  
ADVOGADO : ALAN FRANCISCO MARTINS FERNANDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026874220114036111 1 V<sub>r</sub> PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2011**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1995**.

Sobreveio sentença pelo reconhecimento da decadência do direito, com fulcro no art. 103 da Lei 8.213/91.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando a não ocorrência da decadência e existência do direito à revisão pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem procedência.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1995**.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "*o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06)*".

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse*

*mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008203-40.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.008203-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARCIA VALERIA LINO GARCIA  
ADVOGADO : ALEX FOSSA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00082034020114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação

do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.67/70), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme resposta ao quesito nº 04 do Juízo, cujo teor transcrevo: "*Não há incapacidade laboral.*"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se desprovida a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00038 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003749-14.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.003749-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : ARGEMIRO RAFAEL FILHO  
ADVOGADO : MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILO W MARINHO G JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00037491420114036113 1 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, considerando-se que a renda mensal inicial é de R\$1.112,41 (fl. 165), e o montante apurado entre a data do início do benefício (18.01.2012) e a publicação da sentença (22.11.2012), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

A reforma processual introduzida pela Lei 9756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Quanto à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

*"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.*

*Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso "ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).*

*Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não*

estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus* (cf. CARLOS MAXIMILIANO. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...).

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

**"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.**

*I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."*

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Dito isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000244-94.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000244-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : BELMIRO SEVERINO DA SILVA  
ADVOGADO : SIMONE SOUZA FONTES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002449420114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.46/63), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "***Não foi constatada incapacidade laborativa atual para as atividades laborais habituais Não há elementos na documentação médica apresentada que permitam apontar outros períodos anteriores nos quais houvesse incapacidade laborativa.***"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento.*"

(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida."*

(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00040 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002942-73.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.002942-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
PARTE AUTORA : SANDRA MARA VILLAS BOAS MARTINS  
ADVOGADO : JOÃO JOSÉ CORRÊA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00029427320114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que SANDRA MARA VILLAS BOAS MARTINS pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder à requerente o benefício de auxílio-doença a

partir de 22/09/2010. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, a incidir apenas sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)*

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (22.09.2010) e a data da sentença (08.04.20123), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos).

Assim, no caso em tela, não se aplica a regra prevista no *caput* do art. 475 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000006-60.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.000006-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : OTILIO NUNES TEIXEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GIOVANA PASTORELLI NOVELI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000066020114036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos contra decisão que nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Sustenta, o embargante, que existe omissão na decisão, na medida em que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício vindicado. Afirma, ainda, que o início de prova material carreada aos autos restou corroborado pelos depoimentos das testemunhas.

Requer, desse modo, o acolhimento dos embargos de declaração, para que seja suprido o vício apontado.

É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a contradição presente na fundamentação.

A decisão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa. É obscura ou ambígua quando confusa ou incompreensível. Contraditória, quando as suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si.

Os embargos declaratórios têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida pelo Estado-Juiz, ou, conforme Dinamarco, valendo-se dos ensinamentos de Liebman, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, Malheiros, 4ª edição, p. 688.). Não se presta, destarte, a uma nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, o provimento dos embargos se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, 11ª edição, p. 556).

Não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado. Nem sequer corrigir eventual injustiça da decisão proferida. As exceções apontadas pelos que entendem comportar reparos a afirmação de que a decisão sobre os embargos se limita, sem inovações, a revelar o verdadeiro conteúdo do acórdão atacado, referem-se a erros graves e perceptíveis a uma análise direta, objetiva, casos em que o órgão julgador, v. g., dera por intempestivo recurso interposto dentro do prazo; saltara por sobre alguma preliminar, concernente a qualquer circunstância que impedisse o ingresso no mérito da causa, ou mesmo a aspecto desse (prescrição, decadência); ou, ainda, ocasiões em que deixara de apreciar matéria tal que, fosse objeto de exame, poderia conduzir a decisão distinta da proferida.

Verdadeiramente, exceções, que se prestam a confirmar a regra, mas que não se ajustam à hipótese destes autos. Ventila-se, *in casu*, a existência de omissão, mas os argumentos apresentados não impressionam, em nada recomendando o reparo da decisão.

Da leitura da decisão embargada, verifica-se que as provas apresentadas pelo embargante foram devidamente analisadas, concluindo-se, a final, de improcedência do pedido de concessão de aposentadoria por idade. Vejamos:

*"O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.*

*Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.*

*O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:*

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

*Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.*

*Conforme entendimento da 8ª Turma desta Corte, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.*

*A autora completou a idade mínima em 12.10.2010 (fls. 15), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.*

*Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:*

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

*Para comprovar as alegações, o autor juntou cópia da sua certidão de casamento, celebrado em 08.04.1972, qualificando-o como lavrador (fls. 20).*

*Tal documento constitui início de prova material.*

*Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei, na medida em que se limitaram a mencionar que conhecem o autor desde que ele se mudou para Jales/SP e que ele sempre esteve "ligado ao trabalho rural", como diarista.*

*Com efeito, a primeira testemunha, Manoel Luiz Matias, afirmou que "conhece o autor desde 1987. Conhece o autor da cidade de Jales. Desde que o conheceu, é casado. Sabe que ele sempre trabalhou, por dia, em serviços rurais. Ele realiza todos os tipos de serviços: na colheita do café, na cultura da laranja, etc. Nunca trabalhou ao lado do autor, tampouco o contratou como trabalhador.(...) Sabe que o autor ainda trabalha, e que está prestando serviços em um sítio localizado no Córrego da Roça". (fls.76)*

*A segunda testemunha, Antônio Camargo da Silva, relatou o seguinte: "Conhece o autor, de Jales, desde 1978. Sabe que ele trabalha como diarista rural, e que sempre o fez. Salaria que ele realiza todos os tipos de serviços: limpeza de pastos, conserto de cercas, plantios diversos, etc. Salaria que antes de ser empregado urbano (a testemunha) trabalhou ao lado do autor na cultura do algodão e da laranja. Sabe que o autor está trabalhando, atualmente, numa chácara pertencente a Alcione, no Parque das Flores. No local, realiza o plantio de hortaliças e demais produtos agrícolas." (fls. 77)*

*Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem o autor como lavrador, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.*

*Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:*

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL**

*IMPROVIDO.*

*(...)*

*2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*

*3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*

*(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)*

*De rigor, portanto, a manutenção da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício."*

Verifica-se, portanto, que todos os pontos suscitados foram debatidos e decididos na decisão embargada, e que os vícios apontados referem-se às diferenças de posicionamentos e não a incongruências existentes no próprio julgado, estas sim, passíveis de serem retificadas por meio de embargos de declaração.

Incabível a utilização dos embargos de declaração como recurso integrativo, quando a pretensão anseia reapreciar o feito, para que a prestação jurisdicional seja substituída a fim de atender o pedido do embargante. Omissão não se confunde com descontentamento.

O julgador não é obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos relacionados.

Inexistente, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.*

*1. O inconformismo, que tem como real escopo a pretensão de reformar o decisum, não há como prosperar, porquanto incorrentes as hipóteses de omissão, contradição ou obscuridade, sendo inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 535 do CPC.*

*2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

*3. A pretensão de revisão do julgado, em manifesta pretensão infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos. Precedentes.*

*4. Embargos de declaração REJEITADOS.*

*(STF, AI-AgR-ED 769514, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, 27.9.2011).*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. QUINTOS. INCORPORAÇÃO.*

*1. A pretensão de reexame da matéria que constitui objeto do decisum, à luz dos dispositivos constitucionais invocados para fins de prequestionamento, é estranha ao âmbito de cabimento dos Embargos Declaratórios, consoante definidos no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. Hipótese em que a Embargante pede o prequestionamento dos arts. 2º, 37, caput, 61, § 1º, II, "a", 62, parágrafo único, 63, I e 105 da Constituição Federal "de modo a subsidiar futura interposição de Recurso Extraordinário".*

*3. Conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal: "O prequestionamento para o RE não reclama que o preceito constitucional invocado pelo recorrente tenha sido explicitamente referido pelo acórdão, mas, sim, que este tenha versado inequivocamente a matéria objeto da norma que nele se contenha." (RE 141.788/CE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/6/1993).*

*Precedentes do STJ.*

*4. Embargos de Declaração rejeitados.*

*(STJ, EDcl no AgRg no Ag 1367572 / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 09/06/2011)*

O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídico-processual própria.

O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*

*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*

*II - Embargos rejeitados."*

*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

I.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001437-23.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.001437-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : OLINDA AIDE RIBEIRO  
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014372320114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem análise do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em virtude da ausência de comprovação de prévio pedido administrativo.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo em síntese, a reforma da sentença, uma vez que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em

caso de lesão ou ameaça a direito, desde que haja lide a justificar a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).

Dessa forma, firmou-se entendimento no sentido da exigência do prévio requerimento na via administrativa como requisito para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, para que fique caracterizado o interesse de agir.

Contudo, existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa. É essa a orientação acusada pela Súmula 09 deste E.TRF, quando afirma que não é necessário prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa para ajuizamento de ações.

Na espécie, pelos fatos narrados na inicial, somados à experiência obtida nesta Corte, é possível entrever que o pedido seria negado no âmbito administrativo.

Em tal hipótese, exigir à parte autora que ingresse na esfera administrativa é totalmente despiciendo, visto ser notório que os documentos juntados aos autos, bem como os argumentos expendidos, não serão aceitos pela autarquia, para o fim pretendido pela parte postulante.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.*

*1. Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido." (STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.*

*1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.*

*2. O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.*

*3. Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.*

*4 A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.*

*5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.*

*6. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)*

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (ART. 203, V, DA C.F/88) - PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - COMPROVANTE DE PRÉVIO REQUERIMENTO E DE ENDEREÇO - DISPENSÁVEIS NO CASO.*

*- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação de mérito, em juízo.*

*(...)*

*- Agravo de instrumento provido."*

*(AI nº 380344, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010, p. 1206).*

*"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.*

*- O interesse de agir caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito.*

*- O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.*

*- Agravo legal a que se nega provimento." (grifo nosso).*

*(AI nº 373869, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 12/01/2010, p. 342).*

Logo, encontram-se presentes, na situação concreta posta nos autos, elementos seguros para configurar a lide, o que permite a dispensa do prévio requerimento na via administrativa.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para anular a decisão proferida, e determinar a remessa dos autos ao Juízo *a quo*, para regular prosseguimento do feito. Decorrido o prazo legal, tornem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002684-39.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.002684-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : EUGENIO CUVICE  
ADVOGADO : CLAITON LUIS BORK e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026843920114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

**DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Embargos de declaração opostos contra decisão que nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Sustenta, o embargante, que existe omissão na decisão, uma vez que a revisão postulada nestes autos não é idêntica àquela proposta no Juizado Especial Federal.

Requer, desse modo, o acolhimento dos embargos de declaração, para que seja suprida a omissão apontada.

É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a contradição presente na fundamentação.

A decisão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa. É obscura ou ambígua quando confusa ou incompreensível. Contraditória, quando as suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si.

Os embargos declaratórios têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida pelo Estado-Juiz, ou, conforme Dinamarco, valendo-se dos ensinamentos de Liebman, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, Malheiros, 4ª edição, p. 688.). Não se prestam, destarte, a uma nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, o provimento dos embargos se dá sem outra mudança no

julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, 11ª edição, p. 556). Não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado. Nem sequer corrigir eventual injustiça da decisão proferida. As exceções apontadas pelos que entendem comportar reparos a afirmação de que a decisão sobre os embargos se limita, sem inovações, a revelar o verdadeiro conteúdo do acórdão atacado, referem-se a erros graves e perceptíveis a uma análise direta, objetiva, casos em que o órgão julgador, v. g., dera por intempestivo recurso interposto dentro do prazo; saltara por sobre alguma preliminar, concernente a qualquer circunstância que impedisse o ingresso no mérito da causa, ou mesmo a aspecto desse (prescrição, decadência); ou, ainda, ocasiões em que deixara de apreciar matéria tal que, fosse objeto de exame, poderia conduzir a decisão distinta da proferida.

Verdadeiramente, exceções, que se prestam a confirmar a regra, mas que não se ajustam à hipótese destes autos. Ventila-se, *in casu*, a existência de omissão, mas os argumentos apresentados não impressionam, em nada recomendando o reparo da decisão.

Da leitura da decisão embargada, verifica-se que a questão relativa ao reconhecimento da coisa julgada está devidamente analisada. Vejamos:

*"Trata-se de demanda ajuizada em 27/07/2011, em que a parte autora objetiva a revisão de benefício previdenciário.*

*O juízo a quo declarou extinto o processo sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, reconhecendo a ocorrência da coisa julgada.*

*A parte autora apelou, pleiteando a reforma da sentença.*

*Com contrarrazões.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*(...)*

*No mais, segundo os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 301 do Código de Processo Civil, uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. Ocorre a litispendência quando se repete ação que está em curso. Há coisa julgada, por sua vez, quando se repete ação que já foi decidida por sentença de que não caiba recurso.*

*José Joaquim Calmon de Passos afirma que a coisa julgada configura pressuposto processual de desenvolvimento negativo, o que significa dizer que a validade da relação processual depende de sua inexistência.*

*Sobrevindo a coisa julgada material, qualidade que torna imutável e indiscutível o comando que emerge da sentença (ou acórdão) de mérito, a norma concreta contida na sentença recebe o selo da imutabilidade e da incontestabilidade.*

*A propósito, cite-se nota do artigo 467 do CPC, Theotônio Negrão, 28ª edição, verbis:*

*"A coisa julgada é formal quando não mais se pode discutir no processo o que se decidiu. A coisa julgada material é a que impede discutir-se, noutro processo, o que se decidiu (Pontes de Miranda) (RT 123/569)".*

*Para reconhecimento do instituto da coisa julgada, deve-se verificar a tríplice identidade dos sujeitos, pedido e causa de pedir.*

*Para os fins indicados, deve imperar a identidade jurídica, ou seja, que os sujeitos se apresentem na mesma qualidade. A identidade do objeto deve apresentar-se com relação aos pedidos mediato e imediato e, por sua vez, a identidade da causa de pedir deve resultar do mesmo fato jurídico nas demandas, incluindo-se o fato constitutivo do direito do autor e da obrigação do réu.*

*Cabe ao magistrado, inclusive de ofício, observar a coisa julgada, corolário da segurança jurídica e um dos pilares do Estado de Direito.*

*O caput do artigo 5º da vigente Constituição da República, de fato, indo ao encontro de um anseio primordial da espécie humana, diz que é inviolável o direito à segurança, o que não impede, à luz do ensinamento de José Afonso da Silva, in *Direito Constitucional Positivo* "(...) seja ele considerado um conjunto de garantias, natureza que, aliás, se acha ínsita no termo segurança". Dentre essas garantias, encontra-se a proteção constitucional à coisa julgada material, que torna possível a segurança jurídica, especialmente no que diz respeito à estabilidade dos direitos subjetivos. Ferir a coisa julgada, implica, portanto, violar garantia de direito inviolável.*

*Por oportuno, cumpre transcrever julgado desta Corte, in verbis:*

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS NO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. MATÉRIA TÍPICA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. PRETENSÃO DE DISCUTI-LA EM NOVO PROCESSO DE CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. FEITO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.**

*1. As matérias relacionadas às condições da ação são de ordem pública, devendo ser reconhecidas de ofício e em qualquer grau de jurisdição. Inteligência do artigo 267, § 3º, do Código de Processo Civil.*

*2. Se a parte dispõe de título executivo, carece de interesse processual para ajuizar novo processo de*

conhecimento.

3. O trânsito em julgado da sentença que extinguiu o processo de execução pela satisfação da obrigação não muda tal panorama, pois que cumpria ao apelante discutir naquele procedimento as questões relativas à atualização monetária e juros moratórios incidentes no precatório complementar.

4. Feito que se extingue sem julgamento de mérito. Recurso prejudicado."

(AC 890503; Relatora: Marisa Santos; 9ª Turma; DJU: 12/08/2004, p. 550)

A parte autora ajuizou demanda idêntica no Juizado Especial Federal (Processo nº 2005.063.01.131318-6), julgada improcedente, com trânsito em julgado em 30/08/2007, conforme análise dos documentos encartados aos autos, circunstância que impede a repropositura de nova ação com a mesma causa de pedir e pedido.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação da autora."

Verifica-se, portanto, que todos os pontos suscitados foram debatidos e decididos na decisão embargada, e que os vícios apontados referem-se às diferenças de posicionamentos e não a incongruências existentes no próprio julgado, estas sim, passíveis de serem retificadas por meio de embargos de declaração.

Incabível a utilização dos embargos de declaração como recurso integrativo, quando a pretensão anseia reapreciar o feito, para que a prestação jurisdicional seja substituída a fim de atender o pedido do embargante. Omissão não se confunde com descontentamento.

O julgador não é obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos relacionados.

Inexistente, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. O inconformismo, que tem como real escopo a pretensão de reformar o decisum, não há como prosperar, porquanto inócenas as hipóteses de omissão, contradição ou obscuridade, sendo inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 535 do CPC.

2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

3. A pretensão de revisão do julgado, em manifesta pretensão infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos. Precedentes.

4. Embargos de declaração REJEITADOS.

(STF, AI-AgR-ED 769514, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, 27.9.2011).

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. QUINTOS. INCORPORAÇÃO.**

1. A pretensão de reexame da matéria que constitui objeto do decisum, à luz dos dispositivos constitucionais invocados para fins de prequestionamento, é estranha ao âmbito de cabimento dos Embargos Declaratórios, consoante definidos no art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Hipótese em que a Embargante pede o prequestionamento dos arts. 2º, 37, caput, 61, § 1º, II, "a", 62, parágrafo único, 63, I e 105 da Constituição Federal "de modo a subsidiar futura interposição de Recurso Extraordinário".

3. Conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal: "O prequestionamento para o RE não reclama que o preceito constitucional invocado pelo recorrente tenha sido explicitamente referido pelo acórdão, mas, sim, que este tenha versado inequivocamente a matéria objeto da norma que nele se contenha." (RE 141.788/CE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/6/1993).

Precedentes do STJ.

4. Embargos de Declaração rejeitados.

(STJ, EDcl no AgRg no Ag 1367572 / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 09/06/2011)

O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídico-processual própria.

O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*

*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*

*II - Embargos rejeitados."*

*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

I.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003298-70.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003298-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ANNA RUTH MILIZZKIEVIES (= ou > de 60 anos) e outros  
: AIRES TAVARES (= ou > de 60 anos)  
: ANTONIO BERNARDO (= ou > de 60 anos)  
: ATTILIO LOPES (= ou > de 60 anos)  
: DAISY BENEDICTA COELHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EDGAR DE NICOLA BECHARA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00032987020114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor de benefício previdenciário pelos índices integrais do período.

Processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando que os índices aplicados não preservaram o valor real do benefício.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator

poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem fundamento.

Objetiva esta ação os reajustes de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais utilizados.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988 assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice para referido reajuste, restando à legislação ordinária sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005, foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35%, respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98 foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98.

Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001, e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Destarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclui-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.

Saliente-se que, ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza

qualquer pretensão nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DE REPASSE DOS ÍNDICES DE REAJUSTES DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO. ADOÇÃO DO CRITÉRIO DO ARTIGO 41 DA LEI Nº 8.213/1991 NÃO OFENDE AS GARANTIAS DA IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS E À PRESERVAÇÃO DO SEU VALOR REAL. DECISÃO MANTIDA.*

*1. A ofensa a dispositivos constitucionais haveria de ser suscitada em recurso extraordinário, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, e não nesta sede.*

*2. Inexiste previsão legal de que os reajustes dos salários-de-contribuição sejam repassados aos salários-de-benefício.*

*3. O reajuste dos benefícios previdenciários devem obedecer os critérios do artigo 41 da Lei nº 8.213/1991, que não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e a preservação do seu valor real.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 1019510/PR; 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi; j. 21/08/2008, DJ 29/09/2008)

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. SALÁRIO MÍNIMO. VINCULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 41, INC. II, LEI N.º 8.213/91. OFENSA A PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRECEITO LEGAL. VIOLAÇÃO. NÃO INDICAÇÃO PRECISA. SÚMULA 284/STF. INCIDÊNCIA.*

*1. Não se presta, para configurar o dissídio, a simples indicação de ementa, desacompanhada do confronto analítico, mediante a transcrição de trechos dos acórdãos, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.*

*2. Fica comprometida a admissibilidade do recurso especial quando não indicados, com precisão e clareza, os dispositivos infraconstitucionais tidos por violados. Incidência da Súmula n.º 284/STF.*

*3. O reajuste dos benefícios previdenciários deve obedecer aos critérios definidos pela Lei n.º 8.213/91, com suas modificações, não havendo que se falar em ofensa ao princípio da preservação do valor real dos benefícios.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, AgRg no REsp 1247947/MG; 6ª T., Rel. Min. Og Fernandes, j. 30/06/2010, DJ 02/08/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.*

*1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.*

*2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção.*

*(...).*

*5. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR. ARTIGO 58 DO ADCT. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL EM CARÁTER PERMANENTE. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS CF/88. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE. ARTIGO 515, § 3º DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. ISENÇÃO DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E APELAÇÕES PREJUDICADOS. - (...) Os índices de reajuste de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). - Sentença anulada de ofício. Pedido improcedente. Embargos de declaração e recursos de apelação prejudicados."*

(AC n. 0900084-69.2005.4.03.6114, 8ª T., Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 24/10/2011, DJ 10/11/2011)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO.*

*APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício do autor, com a aplicação do índice integral do período, para preservar o seu valor real. II - Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real (...) VI - Agravo legal improvido."*

(AC n. 0047822-58.2008.4.03.9999, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05/12/2011, DJ 15/12/2011)

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000151-97.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000151-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : FRANCISMAR BARBOSA DA SILVA VIAL  
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00172-8 3 Vr BEBEDOURO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural ou a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 15.09.2004 (fls. 12), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: a cópia da certidão de casamento (fls. 13), realizado em 10.05.1980 em que consta a qualificação do seu marido como vigia, cópia de sua CTPS (fls. 14-19), em que constam anotações de vínculos de natureza urbana nos períodos de 04.09.1961 a 20.04.0965, de 10.07.1965 a 30.09.1965, de 25.01.1966 a 25.02.1966 e de 02.03.1987 a 30.06.1988, e CTPS do seu marido (fls. 20-25) com anotações de vínculos rurais nos períodos de 14.10.1970 a 13.04.1975, de 01.07.1986 a 30.09.1986 e vínculos urbanos (vigia) nos períodos de 14.04.1978 a 01.07.1986 e de 01.10.1986 a 31.10.1988.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Frise-se que não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora ou que indique seu labor rural.

Ressalto que a despeito de o marido da autora ter trabalhado em empresas do ramo de atividade agrícola, o cargo por ele desempenhado foi o de vigia, atividade tipicamente urbana.

Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da superveniente atividade urbana dele:

*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador camponês para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202716130, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 15/05/2013.)*

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE*

DATA: 18/04/2013.)

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade rural.

Outrossim, o tempo de serviço anotado na carteira de trabalho da parte autora (fls. 13-15), relativo à atividade urbana, não é suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018149-78.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018149-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDETE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ROSA MARIA SANTOS RAPACE  
No. ORIG. : 10.00.00230-6 4 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos contra decisão que, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, bem como modificar os critérios de incidência dos juros de mora e dos honorários advocatícios.

Sustenta, a embargante, que existe erro material na decisão, ao ter mencionado o valor do benefício como sendo de um salário mínimo, quando, na realidade, o valor fixado na sentença foi de 100% do salário de benefício.

Requer, desse modo, o acolhimento dos embargos de declaração, para que seja corrigido o erro material apontado.

É o relatório.

Decido.

De rigor o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Com efeito, o parágrafo da fundamentação para o não conhecimento da remessa oficial foi lavrado nos seguintes termos:

*"A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". A sentença proferida pelo juízo a quo não se encontra condicionada ao reexame necessário para que alcance plena eficácia.*

*Após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.*

*In casu, fixado o valor do benefício em **um salário mínimo**, considerando-se que entre a data do óbito (09.08.2010) e a sentença (registrada em 09.08.2011) o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial." (destaquei).*

Ocorre que, como bem observou a embargante, verifica-se que a sentença fixou o valor da pensão por morte concedida em "100% do salário de benefício" (fl. 57).

Desse modo, os embargos devem ser acolhidos para correção do erro material apontado, de modo a constar "100% do salário de benefício" ao invés de "um salário mínimo".

Observo ainda que, mesmo com a substituição dos termos, o não conhecimento da remessa deve ser mantido, haja vista que o montante da condenação não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos.

Ante o exposto, dou provimento aos embargos de declaração para corrigir o erro material apontado, na forma da fundamentação. Mantenho, no mais, a decisão de fls. 79/80.

I.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026500-40.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026500-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : LAURA NOGUEIRA  
ADVOGADO : MILTON DE JULIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00131-7 3 Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.84/89), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Assim, em face aos elementos clínicos encontrados no exame pericial realizado por este Jurisperito associado às informações médicas ( em anexo) posso afirmar que A AUTORA DE 45 ANOS DE IDADE, APESAR DE APRESENTAR EPILEPSIA, A MESMA ESTA CONTROLADA COM MEDICAÇÃO CORRETA ASSIM A MESMA, NÃO É PORTADORA DE LESÃO, DANO OU DOENÇA QUE A IMPEÇA DE EXERCER ATIVIDADES LABORATIVAS, ONDE A REMUNERAÇÃO É NECESSÁRIA PARA A SUA SUBSISTÊNCIA*".

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez . Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento

do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00048 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0039694-10.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039694-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
PARTE AUTORA : GERONIMO GRASSI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ROSEANE DE CARVALHO FRANZESE  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 10.00.00036-7 6 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2010**, objetivando a revisão de benefício previdenciário concedido em **1991**.

Sobreveio sentença pela procedência do pedido, submetida ao reexame necessário.

Transcorreu *in albis* o prazo para recurso voluntário.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando a revisão de benefício previdenciário concedido em **1991**.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06) ".

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*  
(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial, para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. É indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049542-21.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049542-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ELIANA MARTINS NUNES  
ADVOGADO : FLAVIO ANTONIO MENDES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00072-2 2 Vr CONCHAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de incapacidade preexistente à filiação à Previdência Social (fls. 126/129).

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado (fls. 132139).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 98/115), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade parcial para o trabalho no momento da perícia, conforme respostas aos quesitos nºs. 3, 7 e 10 (do réu) do laudo, cujo teor transcrevo: "**3-** A autora é portadora de seqüela pós-cirurgia na coluna lombar que a incapacita de forma Parcial e Permanente para o trabalho. **7-** A incapacidade é Parcial e Permanente para o trabalho. **10-** De acordo com o relatório médico em anexo emitido em 20/10/2009 pelo Médico ortopedista Dr. Luiz Antonio R. Martinez, mostra naquela data que a Autora foi submetida a cirurgia na coluna lombar e, portanto, se encontrava com a mesma incapacidade constatada por este Médico Perito na data da perícia médica".

E por ocasião da realização da perícia, a própria autora "informa que sempre exerceu atividades laborativas na função de cozinheira. Refere que não trabalha há cerca de 20 anos, ou seja, desde que teve o quadro agravado por

doenças incapacitantes. Queixa-se de sofrimento na coluna vertebral que ela informa que se iniciou em 1996, pressão alta que ela refere que se iniciou em 2009 e depressão que ela relata que se iniciou em 2011, cujos quadros mórbidos a impedem de trabalhar" (fl. 102).

*In casu*, da análise da perícia médica, observa-se que o início da incapacidade da parte autora reporta-se ao ano de 1996, conforme ela própria informou e foi atestado pelo perito judicial.

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora verteu contribuições ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, nos períodos de 11.02.76 a 01.12.76, 26.09.77 a 01.11.1980, 12.02.81 a 24.04.85, 04/2005 a 03/2006 e de 08/2010 a 11/2010 (fl. 77).

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Destarte, ao apreciar o conjunto probatório, percebe-se que por ocasião de seu reingresso à Previdência Social em 04/2005 e, posteriormente, em 08/2010, a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada, porquanto o surgimento da incapacidade se deu no ano de 1996. Ressalta-se, ademais, que em momento algum a parte requerente demonstrou o exercício de atividade remunerada vinculada ao RGPS entre 24.04.85 e a nova filiação ao Regime Previdenciário nem entre 03/2006 e a posterior filiação, consoante se depreende das informações contidas no CNIS.

Destarte, tendo em vista a preexistência da doença à filiação à Previdência Social, a parte autora não faz jus ao benefício postulado. Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (g/n)
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.(g/n)

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho

daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, por se tratar de doença preexistente e considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001707-82.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.001707-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	: MAGALI MUNIZ
ADVOGADO	: PAULO RODRIGUES FAIA e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG.	: 00017078220124036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição

(NB/47.907.829-7), DIB em 11.02.92, mediante a aplicação do art. 26 da Lei 8.870/94, com o pagamento das diferenças daí resultantes.

Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.

A sentença reconheceu a decadência e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

A parte autora apelou, pugnando pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

## **DECIDO.**

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

## **PRELIMINARMENTE.**

### **DA DECADÊNCIA.**

A parte autora irressigna-se quanto à sentença proferida pelo juízo *a quo*, que julgou improcedente o pedido, ante a ocorrência do instituto da decadência.

Assiste razão ao requerente, pelas razões abaixo explicitadas

A princípio, quanto à prescrição/decadência na espécie, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

O dispositivo em epígrafe, no texto primitivo, dispôs, de maneira hialina, acerca da prescrição. Nada referiu, porém, quanto à decadência do direito de requerer revisão de benefício. Destaque-se que as legislações pretéritas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) pautavam-se pela mesma diretriz.

Somente com o advento da 9ª (nona) reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, posteriormente convertida na Lei 9.528, de 10.12.97, foi instituído prazo decadencial para revisão dos critérios de cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, por meio da alteração do art. 103 da Lei 8.213/91, cujo *caput* passou a vigorar com a seguinte redação, nos termos do art. 2º da referida MP, *in verbis*:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*

*(...)*  
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

### **No caso concreto, a parte autora pleiteia o reajuste da renda mensal inicial de seu benefício, nos termos do art. 26, da lei 8.870/94.**

Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97.

Assim, com base nas razões supra expendidas, afasto a decadência para a hipótese.

Na hipótese enfocada, a prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte por estarem preenchidos, de forma plena, os requisitos para a devida relação processual.

Sendo assim, passo a análise do pleito acima explicitado, nos termos do art. 515, §3º, do CPC.

## **MÉRITO.**

## DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8870/94.

Reza tal artigo:

*"Os benefícios concedidos nos termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão.*

*Parágrafo único. Os benefícios revistos nos termos do caput deste artigo não poderão resultar superiores ao teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994".*

Para fins de tal norma, deve ser observada a data de início do benefício e não a do mês do último salário-de-contribuição.

*In casu*, observo, de acordo com pesquisa ao sistema PLENUS (segue em anexo), que o benefício da parte autora, com DIB em 11.02.92, não foi limitado ao teto, restando indevida a aplicação de tal dispositivo.

## SUCUMBÊNCIA.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des.Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

## CONCLUSÃO.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para anular a sentença proferida pelo juízo *a quo* e, nos termos do art. 515, §3º, do mesmo diploma legal, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO DA REQUERENTE**, de revisão da rmi do benefício, mediante a aplicação do art. 26 da Lei 8.870/94. Sem ônus sucumbenciais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002260-08.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.002260-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : PEDRO DOMINGOS DA SILVA  
ADVOGADO : LEANDRO FRANCISCO DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022600820124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, observo ser prescindível a realização de nova perícia por outro profissional, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo de fls.43/54 é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo MM Juízo *a quo* procedido ao exame da requerente, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, desnecessária a repetição da perícia.

A respeito do tema, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC. AÇÃO COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*- Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STJ, bem como em jurisprudência dominante desta E. Corte, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A.*

*- O profissional nomeado, além de ortopedista, é especialista em medicina legal e perícias médicas, consoante pesquisa realizada nesta data no sítio da Associação Brasileira de Medicina Legal e Perícias Médicas (<http://www.abml>). A referida certificação lhe confere conhecimento e capacidade suficiente para a realização da prova determinada;*

*(...)"*

*(TRF 3ª Região, AI 484240, Processo nº0024782-32.2012.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 16/01/2013)*

Desta forma, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.43/54), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Deste modo,*

*soberanamente, após o exame clínico realizado, e também após analisar todos os laudos apresentados no ato pericial, de interesse para o caso e correlacionando-os com a função laborativa desempenhada, do tempo adequado de tratamento e da não necessidade ou indicação de procedimentos invasivos para tratamento, do controle dos sintomas, e da idade considerada produtiva para o mercado de trabalho, concluo **Não Haver a caracterização de incapacidade para sua atividade laborativa habitual** ".*

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez . Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002790-12.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.002790-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA CLOTILDE SANCHES ALVES  
ADVOGADO : GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00027901220124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.38/41), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Pericianda não apresenta na presente data quadro de doença psiquiátrica incapacitante e como atesta o atestado medido é*

*portadora de episódio depressivo".*

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001592-22.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.001592-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : LUZINETE PACHECO DE LIMA  
ADVOGADO : LIDIANO VICENTE GALVIM e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : WAGNER MAROSTICA e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 0001592220124036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a cessação indevida do benefício (05/08/2011). Condenada a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

A parte autora apelou, pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez e majoração da verba honorária. Com contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é devido quando comprovada incapacidade total e temporária para o trabalho.

A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora comprovou o recebimento de auxílio-doença de 06/12/2010 a 05/08/2011.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 23/07/2012.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a requerente, portadora de seqüela funcional de braço direito pós-operatório de cirurgia de câncer de mama, estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária.

Em resposta aos quesitos, o perito observou que a incapacidade é total para a função que vinha desempenhando (empregada doméstica) e, no momento, não há possibilidade de reabilitação.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*.

Desse modo, constatada a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da autora ao auxílio-doença.

O benefício deverá ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação da autora. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008432-42.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.008432-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : OLGA APARECIDA DE GODOI MAXIMO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00084324220124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor de benefício previdenciário, notadamente nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, pelos mesmos índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição.

Processado o feito, sobreveio sentença pele reconhecimento da decadência, no tocante ao pedido de reajuste no mês de dezembro de 1998 e diferenças pretéritas a 10/08/1997, e pela improcedência dos pedidos remanescentes.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando que os índices aplicados não preservaram o valor real do benefício.

Apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo

Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, no que se refere ao prazo decadencial previsto na Lei n. 8.213/1991 (art. 103), o mesmo só se aplica para revisão do ato de concessão de benefício, como expressamente previsto na lei de regência. Inaplicável, assim, ao presente feito, que trata de reajustamento de benefício em manutenção.

Dessa forma, afasto a pronúncia de decadência operada na sentença e passo à apreciação das demais questões.

A pretensão deduzida não tem fundamento.

Objetiva esta ação os reajustes de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988 assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice para referido reajuste, restando à legislação ordinária sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005, foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35%, respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98 foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98.

Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001, e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Destarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclui-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.

Saliente-se que, ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza qualquer pretensão nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DE REPASSE DOS ÍNDICES DE REAJUSTES DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO. ADOÇÃO DO CRITÉRIO DO ARTIGO 41 DA LEI Nº 8.213/1991 NÃO OFENDE AS GARANTIAS DA IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS E À PRESERVAÇÃO DO SEU VALOR REAL. DECISÃO MANTIDA.*

*1. A ofensa a dispositivos constitucionais haveria de ser suscitada em recurso extraordinário, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, e não nesta sede.*

*2. Inexiste previsão legal de que os reajustes dos salários-de-contribuição sejam repassados aos salários-de-benefício.*

*3. O reajuste dos benefícios previdenciários devem obedecer os critérios do artigo 41 da Lei nº 8.213/1991, que não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e a preservação do seu valor real.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 1019510/PR; 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi; j. 21/08/2008, DJ 29/09/2008)

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. SALÁRIO MÍNIMO. VINCULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 41, INC. II, LEI N.º 8.213/91. OFENSA A PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRECEITO LEGAL. VIOLAÇÃO. NÃO INDICAÇÃO PRECISA. SÚMULA 284/STF. INCIDÊNCIA.*

*1. Não se presta, para configurar o dissídio, a simples indicação de ementa, desacompanhada do confronto analítico, mediante a transcrição de trechos dos acórdãos, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.*

*2. Fica comprometida a admissibilidade do recurso especial quando não indicados, com precisão e clareza, os dispositivos infraconstitucionais tidos por violados. Incidência da Súmula n.º 284/STF.*

*3. O reajuste dos benefícios previdenciários deve obedecer aos critérios definidos pela Lei n.º 8.213/91, com suas modificações, não havendo que se falar em ofensa ao princípio da preservação do valor real dos benefícios.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, AgRg no REsp 1247947/MG; 6ª T., Rel. Min. Og Fernandes, j. 30/06/2010, DJ 02/08/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.*

*1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.*

*2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção.*

*(...).*

*5. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR. ARTIGO 58 DO ADCT. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL EM CARÁTER PERMANENTE. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS CF/88. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE. ARTIGO 515, § 3º DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. ISENÇÃO DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E APELAÇÕES PREJUDICADOS. - (...) Os índices de reajuste de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). - Sentença anulada de ofício. Pedido improcedente. Embargos de declaração e recursos de apelação prejudicados."*

*(AC n. 0900084-69.2005.4.03.6114, 8ª T., Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 24/10/2011, DJ 10/11/2011)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. I - Agravo legal interposto da*

*decisão monocrática que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício do autor, com a aplicação do índice integral do período, para preservar o seu valor real. II - Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real (...) VI - Agravo legal improvido."*

(AC n. 0047822-58.2008.4.03.9999, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05/12/2011, DJ 15/12/2011)

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação e ao recurso adesivo, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004685-63.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.004685-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : JOAO BORGES DA COSTA  
ADVOGADO : SUIANE APARECIDA COELHO PINTO e outro  
: MARTA REGINA RODRIGUES SILVA BORGES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANO PALHANO GUEDES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00046856320124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

Decisão

Cuida-se de agravo regimental interposto contra o acórdão de fls. 166/174, por meio do qual, a Turma, por maioria, rejeitou a preliminar e negou provimento à apelação.

Sustenta, o agravante, que faz jus à renúncia do benefício concedido e, em seguida, a concessão de outro benefício mais vantajoso.

Requer o provimento do agravo, com a reforma da decisão impugnada, para que seja reconsiderada a decisão agravada ou, em caso negativo, o recurso seja levado julgado pelo colegiado.

**Decido.**

Não há dúvida que o agravo regimental previsto no artigo 250, do Regimento Interno desta Corte visa combater decisões **monocráticas** proferidas por Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator e não decisões colegiadas, como é o caso.

De forma que o agravo regimental objetivando reforma do julgado é manifestamente inadmissível, não devendo ser conhecido.

A propósito, o julgado *in verbis*:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DO RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER PROTETATÓRIO.**

**I. O pedido da agravante objetiva, na verdade, a desconstituição de acórdão via agravo. Logo, deve ser o recurso liminarmente indeferido, em face da sua manifesta inadequação.**

**II. Agravo regimental de cunho protetatório. Decisão sem fundamentação. Alegação inconsistente.**

**III. Agravo regimental desprovido.**

(AGRAC processo nº 199901001220965/PA - TRF 1ª Região, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, j. 14.05.2002, v.u., DJ 10.06.2002, p. 13).

De outro lado, o julgamento do agravo do artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, independe de inclusão em pauta. Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO INEXISTENTE. AGRAVO REGIMENTAL. INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.*

*1. Nos termos dos arts. 91, I, e 258 do RISTJ e 557, § 1º, do CPC, o julgamento de agravo regimental independe de inclusão em pauta. Precedentes.*

(...)

*3. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no REsp 681728/MS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 13/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 312)*

Dito isso, por ser manifestamente inadmissível, diante da inadequação da via recursal eleita, não conheço do agravo regimental.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001591-33.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001591-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ALTONIZIO MACHADO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015913320124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual combate-se o denominado "fator previdenciário", aplicado aos cálculos da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora.

Processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

A parte autora interpôs apelação, alegando cerceamento de defesa e aplicação inadequada do art. 285-A do CPC, bem como aduzindo a inconstitucionalidade da Lei n. 9.876/1999 por afronta aos princípios da isonomia e da reciprocidade das contribuições, bem como invalidade dos cálculos feitos pelo INSS.

Apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, destaco ser possível o julgamento da lide nos termos do art. 285-A do CPC (acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006). Essa faculdade procedimental deriva da circunstância de a norma processual supracitada ser medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, evitando a prática de atos desnecessários ao deslinde do feito, nos casos em que o órgão judicante competente já houver se posicionado sobre questão idêntica. Isso porque *"seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."* (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria, de Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555).

Neste sentido decidi a 7ª Turma deste E.TRF 3ª Região, na AC 97030432999, Rel. Eva Regina, DJF3 CJ1 DATA:30/06/2010, p. 754:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-a DO CPC. POSSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÔBICE. NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS VALORES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. - Contradição alguma se verifica na espécie. - Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração. - A decisão embargada manteve a posição firmada por esta E. Corte no sentido de que se a matéria versada no feito é exclusivamente de direito, não há que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. - A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada desta E. Corte, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do decisum, que entendeu no sentido de que a devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar. - A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da parte autora cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum. - Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado. - A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil. - Embargos de declaração rejeitados."*

No mesmo sentido, também neste E.TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJ1 05/08/2009, p. 1161:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-a DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÊGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA - A norma do artigo 285-a preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-a do diploma processual civil (...)."*

Quanto à alegação de cerceamento de defesa, por não ter sido facultada à parte a produção de provas, observo que a matéria tratada é exclusivamente de direito, mostrando-se desnecessária a dilação probatória, como, aliás, admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC).

No mais, a pretensão deduzida não tem fundamento.

Em relação ao fator previdenciário, o Supremo Tribunal Federal, na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/1999, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos da Lei n. 8.213/1991, *in verbis*:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.*

*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*

*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*

*5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*

*6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."*

(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, p. 17).

Diante da referida decisão, deve-se ressaltar que a parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC n. 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado

os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

Por fim, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confirmaram-se os seguintes julgados desta Corte:

*"AGRAVO LEGAL. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. TÁBUA COMPLETA DE MORTALIDADE. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECISÃO DO STF NA ADIN-MC 2111-DF. - Discussão a respeito da aplicação do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de benefício, a significar a predominância de questão de direito sobre questões de fato, autorizando o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Precedentes. - A Tábua de Mortalidade elaborada pelo IBGE compõe a fórmula para o cálculo do fator previdenciário. - Aplicação da Tábua de Mortalidade vigente à época da concessão do benefício. - Inconstitucionalidade material do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 afastada, a um primeiro exame, pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADInMC 2111-DF, legitimando a conduta do INSS em incluir a fórmula do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de aposentadorias concedidas a partir de 29.11.1999. - Agravo legal a que se nega provimento."*

(AC n. 0002988-61.2008.4.03.6121, 8ª T., Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, j. 16/01/2012, DJF3 26/01/2012).  
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.*

*I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.*

*II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

(AC n. 1447845, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684).

*"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

(...)

*4. O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.*

*5. Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida, pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.*

*6. Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade."*

(AMS n. 244066, 7ª T., Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430).

Na espécie, a parte requerente teve o benefício concedido nos termos acima aludidos, mas pleiteia sua revisão, ao argumento de que teria sido prejudicada com a nova metodologia utilizada pelo IBGE para o cálculo da expectativa de vida. Todavia, o INSS procedeu ao cálculo do benefício em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a EC n. 20/1998 e a Lei 9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010056-31.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010056-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MANOEL IANES LUQUES  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00100563120124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor de benefício previdenciário, notadamente nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, pelos mesmos índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição.

Processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

A parte autora interpôs apelação, alegando cerceamento de defesa e aplicação inadequada do art. 285-A do CPC, bem como sustentando que os índices aplicados não preservaram o valor real do benefício.

Apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, destaco ser possível o julgamento da lide nos termos do art. 285-A do CPC (acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006). Essa faculdade procedimental deriva da circunstância de a norma processual supracitada ser medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, evitando a prática de atos desnecessários ao deslinde do feito, nos casos em que o órgão judicante competente já houver se posicionado sobre questão idêntica. Isso porque "*seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor.*" (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria, de Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555).

Neste sentido decidiu a 7ª Turma deste E.TRF 3ª Região, na AC 97030432999, Rel. Eva Regina, DJF3 CJ1

DATA:30/06/2010, p. 754:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-a DO CPC. POSSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS VALORES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. - Contradição alguma se verifica na espécie. - Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração. - A decisão embargada manteve a posição firmada por esta E. Corte no sentido de que se a matéria versada no feito é exclusivamente de direito, não há que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. - A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada desta E. Corte, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do decisum, que entendeu no sentido de que a devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar. - A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da parte autora cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum. - Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado. - A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil. - Embargos de declaração rejeitados."*

No mesmo sentido, também neste E.TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJ1 05/08/2009, p. 1161:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-a DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA - A norma do artigo 285-a preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-a do diploma processual civil (...)."*

Quanto à alegação de cerceamento de defesa, por não ter sido facultada à parte a produção de provas, observo que a matéria tratada é exclusivamente de direito, mostrando-se desnecessária a dilação probatória, como, aliás, admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC).

No mais, a pretensão deduzida não tem fundamento.

Objetiva esta ação os reajustes de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988 assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice para referido reajuste, restando à legislação ordinária sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o

índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005, foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35%, respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98 foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98.

Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001, e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Destarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclui-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.

Saliente-se que, ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza qualquer pretensão nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DE REPASSE DOS ÍNDICES DE REAJUSTES DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO. ADOÇÃO DO CRITÉRIO DO ARTIGO 41 DA LEI Nº 8.213/1991 NÃO OFENDE AS GARANTIAS DA IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS E À PRESERVAÇÃO DO SEU VALOR REAL. DECISÃO MANTIDA.*

*1. A ofensa a dispositivos constitucionais haveria de ser suscitada em recurso extraordinário, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, e não nesta sede.*

*2. Inexiste previsão legal de que os reajustes dos salários-de-contribuição sejam repassados aos salários-de-benefício.*

*3. O reajuste dos benefícios previdenciários devem obedecer os critérios do artigo 41 da Lei nº 8.213/1991, que não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e a preservação do seu valor real.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 1019510/PR; 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi; j. 21/08/2008, DJ 29/09/2008)

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. SALÁRIO MÍNIMO. VINCULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 41, INC. II, LEI N.º 8.213/91. OFENSA A PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRECEITO LEGAL. VIOLAÇÃO. NÃO INDICAÇÃO PRECISA. SÚMULA 284/STF. INCIDÊNCIA.*

*1. Não se presta, para configurar o dissídio, a simples indicação de ementa, desacompanhada do confronto*

analítico, mediante a transcrição de trechos dos acórdãos, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.

2. Fica comprometida a admissibilidade do recurso especial quando não indicados, com precisão e clareza, os dispositivos infraconstitucionais tidos por violados. Incidência da Súmula n.º 284/STF.

3. O reajuste dos benefícios previdenciários deve obedecer aos critérios definidos pela Lei n.º 8.213/91, com suas modificações, não havendo que se falar em ofensa ao princípio da preservação do valor real dos benefícios.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1247947/MG; 6ª T., Rel. Min. Og Fernandes, j. 30/06/2010, DJ 02/08/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.

1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.

2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção.

(...).

5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR. ARTIGO 58 DO ADCT. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL EM CARÁTER PERMANENTE. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS CF/88. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE. ARTIGO 515, § 3º DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. ISENÇÃO DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS. EMBARGOS DE

DECLARAÇÃO E APELAÇÕES PREJUDICADOS. - (...) Os índices de reajuste de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). - Sentença anulada de ofício. Pedido improcedente. Embargos de declaração e recursos de apelação prejudicados."

(AC n. 0900084-69.2005.4.03.6114, 8ª T., Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 24/10/2011, DJ 10/11/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício do autor, com a aplicação do índice integral do período, para preservar o seu valor real. II - Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real (...) VI - Agravo legal improvido."

(AC n. 0047822-58.2008.4.03.9999, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05/12/2011, DJ 15/12/2011)

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019001-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019001-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : ROSA CLEIDE DE SOUSA  
ADVOGADO : JOSÉ VALÉRIO NETO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 10.00.00121-2 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Rosa Cleide de Sousa ajuizou ação de restabelecimento de auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

Sobreveio determinação de remessa dos autos para a Justiça Federal em Jundiaí/SP (fls. 30/32).

Inconformado, a autora interpôs agravo de instrumento, visando à reforma da referida decisão, ao argumento de que a Constituição Federal lhe garante o direito de ajuizar ação previdenciária no Juízo Estadual de seu domicílio.

É o relatório.

#### DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal:

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

Ocorre que, no caso, a autora reside na cidade de Cajamar/SP (fls. 9 e 18), que faz parte da Comarca de Jundiaí, na qual se encontra instalado o Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, cuja competência territorial abrange a cidade onde é domiciliada.

Portanto, é inaplicável o disposto no art. 109, § 3º, da CF/88, que trata da competência delegada, pois a Comarca de domicílio da pleiteante é sede de juízo federal, o qual possui competência absoluta para julgar a ação subjacente, nos termos do art. 109, I, da CF/88 e do art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do C. STJ:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE.

Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções

desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP."

(CC nº 95220, Terceira Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 10/09/2008, v.u., DJE 01/10/2008)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."

(CC nº 43012, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, maioria, DJ 20/02/2006, p. 202)

Oportuno ressaltar, por fim, que o valor atribuído à causa está dentro do limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pela Lei nº 10.259/01. Dessa forma, reconheço a competência do Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP para o processamento e julgamento da demanda.

Afigura-se, assim, que a decisão impugnada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput*, do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020227-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020227-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	: LEIRIANE DONIZETE FALQUI TONELOTTI
ADVOGADO	: RENATO TRASSI
CODINOME	: LEIRIANE DONIZETE FALQUI
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG.	: 13.00.00104-3 1 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de auxílio-reclusão, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fl. 33).

Sustenta, a agravante, estarem presentes os requisitos necessários para a concessão da tutela antecipada. Requer a reforma da decisão agravada.

Decido.

A ação foi proposta por Leiriane Donizete Falqui Tonelotti em decorrência do recolhimento prisional do cônjuge (fls. 11-14).

A regra, com as alterações impostas pela Lei n.º 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se a interposição por instrumento para hipóteses excepcionais, a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil).

Ausente, *in casu*, a reclamada urgência para concessão da medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do

comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*". Conforme cópia de CTPS (fls. 19-20) e consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que ora determino a juntada, a agravante encontra-se regularmente empregada no Lar São Vicente de Paulo, com remuneração de R\$ 1.312,79 (competência de julho/2013), não se tratando daquelas hipóteses em que a negativa à fruição antecipada do bem da vida possa levar ao comprometimento da sobrevivência do pleiteante. Do exposto, não há que se falar em *periculum in mora*, restando ausente um dos pressupostos da tutela prevista no artigo 273 do Código de Processo Civil. Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil. Remetam-se os autos ao juízo da causa. Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020895-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020895-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : ADENILO PEREIRA BORGES  
ADVOGADO : CÉLIA FIDÉLIS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00026139220134036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a renúncia de aposentadoria e concessão de benefício mais vantajoso, negou provimento aos embargos de declaração, por sua vez opostos de decisão que alterou de ofício o valor da causa, declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal (fl. 11-13).

Sustenta, o agravante, que "*somou as 60 vencidas nos últimos 5 anos e as 12 prestações vincendas*", alcançando o valor de R\$ 93.072,96 (noventa e três mil, setenta e dois reais e noventa e seis centavos), que "*supera o patamar dos Juizados Especiais Federais, sendo então competente o Juízo comum*". Requer a reforma da decisão agravada. Decido.

O autor, ora agravante, ajuizou ação objetivando a renúncia de aposentadoria, com a conseqüente concessão de novo benefício mais vantajoso perante a 1ª Vara Previdenciária de São Paulo, dando à causa o valor de R\$ 49.908,00 (quarenta e nove mil, novecentos e oito reais) (fls. 15-36); posteriormente, requereu aditamento da inicial, atribuindo à causa o valor de R\$ 93.072,96 (noventa e três mil, setenta e dois reais e noventa e seis centavos) (fls. 37-40).

O Juízo *a quo*, de ofício, atribuiu ao feito o valor de R\$ 15.512,16 (equivalente à somatória de 12 parcelas resultantes da diferença entre a renda mensal pretendida e a atualmente recebida) e declarou-se incompetente para sua apreciação, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

A alteração de ofício do valor da causa tem lugar por se tratar de matéria de ordem pública, implicando, até, na complementação das custas processuais. E assim é se há norma cogente, com critério objetivo a ser considerado; no caso, o artigo 260 do Código de Processo Civil, porquanto se trata de pedido de benefício previdenciário de caráter continuado.

Na doutrina, o posicionamento compilado por Gilson Amaro de Souza (*In: "Do valor da causa"*, Ed. Sugestões

Literárias, 1987, p. 141):

*"Outro assunto de aparente dificuldade é o de se saber se pode, ou não, o juiz corrigir o valor da causa por iniciativa própria, quando não houver impugnação pela parte contrária.*

*Diante do que expusemos até agora, parece-nos que a questão não é tão difícil assim, como possa parecer. Basta lembrar que, quando falamos da competência, dizemos que em razão do valor da causa essa será absoluta e não relativa, como parece induzir o art. 111 do Código de Processo Civil, e que o réu poderá abster-se da ação de impugnação, sem que isso venha consolidar o valor atribuído pelo autor; já dizíamos que o juiz poderá corrigir o valor a qualquer momento por sua própria iniciativa, por se tratar de matéria de direito público.*

*Na doutrina encontramos exemplos ímpares desse entendimento. O consagrado Pontes de Miranda coloca a questão em termos claros, assim: "Porém, em todas as espécies, não se pode afastar do Juiz a apreciação do quanto fixado pelo autor. Mesmo se o réu não o impugna, pode o Juiz resolver a correção. Quase sempre basta comparar o conteúdo do pedido e o valor atribuído. Pode dar-se, até que se tenha de declarar incompetente para a ação."*

*Seguindo a mesma trilha, Moniz de Aragão vem dizer que: "O valor da causa determina a competência em primeiro e segundo graus, a forma do processo e o cabimento do recurso extraordinário; salta aos olhos que, em princípio, tal assunto não se integra no domínio das partes, que sobre ele não têm poder dispositivo".*

*Também José de Moura Rocha sustenta o mesmo ponto de vista ao ditar: "Para nós, ampliando o nosso pensamento anteriormente posto no referido trabalho sobre o procedimento sumaríssimo, adotamos a tese de (que) pode o juiz, "de ofício", corrigir alterando, o valor da causa". Ainda, outros autores de nomeada mantêm o mesmo entendimento."*

E a jurisprudência, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR DA CAUSA. MODIFICAÇÃO DE OFÍCIO.*

*1. Se o pedido abranger prestações vencidas e vincendas deve a soma destas ser considerada; se for postulado somente prestações vencidas a sua soma é o limite e, em sendo apenas vincendas é a soma de doze prestações.*

*2. Admite-se a modificação de ofício pelo magistrado do valor da causa, uma vez que se trata de elemento determinante de questões de ordem pública."*

(AG nº 200204010357898/RS - TRF 4ª Região, Sexta Turma, Rel. Juiz Álvaro Eduardo Junqueira, j. 03.09.2003, DJU 17.09.2003, p. 939)

Quanto à competência do Juizado Especial Federal para processar e julgar a presente demanda, incidem as regras contidas no artigo 3º, *caput* e parágrafos 2º e 3º, da Lei n.º 10.259/01:

*"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

*§ 1º (...)*

*§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de 12 (doze) parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, *caput*.*

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

Determina a lei, claramente, que, se forem pedidas somente prestações vincendas, a soma de 12 (doze) delas não deverá ultrapassar o limite de 60 salários mínimos. Caso sejam pedidas somente prestações vencidas, o valor da causa a ser considerado corresponderá à soma dessas parcelas, que é, justamente, a expressão econômica do bem da vida almejado pela parte segurada.

No tocante às prestações vencidas e vincendas, a soma das vencidas com 12 (doze) vincendas não pode exceder o limite de 60 (sessenta) salários mínimos para que a jurisdição seja válida e regularmente exercida pelo Juizado Especial, aplicando-se, na falta de norma expressa sobre o assunto na Lei n.º 10.259/01, o artigo 260 do Código de Processo Civil, que enfatiza a necessidade de se levar em consideração "(...) o valor de umas e outras".

A expressão econômica do bem da vida almejado é aferida em face do pedido formulado pela parte autora em sua peça vestibular.

O agravante pretende renunciar a sua aposentadoria por tempo de contribuição, concedida em 09.09.1994, sem que "em hipótese alguma seja efetuado quaisquer descontos ou cobradas quaisquer restituições referentes ao período em que o autor recebeu os proventos advindos do benefício renunciado". Requer nova aposentadoria, mais vantajosa, acrescentando tempo de serviço exercido após a concessão do benefício, condenando o INSS "a adimplir as diferenças entre o benefício novo concedido e o benefício anterior, desde a data da nova D.I.B. (data do ingresso da ação)" (04.04.2013). Após, requereu aditamento da inicial para atribuir à causa o valor de R\$ 93.072,96, ao argumento de que se deve somar o "valor controverso das diferenças referentes a 60 prestações vencidas e não prescritas até o ajuizamento da ação" (fls. 37-40).

Sem razão o agravante. Claro está que a pretensão abrange apenas prestações vencidas.

Ainda que esteja pleiteando novo benefício, o fato é que a parte autora já recebe aposentadoria por tempo de serviço e, se procedente seu pedido, terá direito ao recebimento da "*diferença*" entre o benefício pretendido com o efetivamente pago.

A diferença mensal pretendida é de R\$ 1.292,68 (fls. 30 e 45). Sem parcelas vencidas, somando-se a diferença das 12 parcelas vencidas, tem-se valor que não ultrapassa a competência dos Juizados Especiais Federais.

Correta, portanto, a decisão prolatada pelo juízo *a quo*.

Dito isso, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto nos artigos 527, inciso I, e 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000448-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000448-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ORLANDO BERNANDO DA SILVA  
ADVOGADO : ANTONIO DAMIANI FILHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00028-7 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos contra decisão que nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Sustenta, o embargante, que existe omissão na decisão, pois restou comprovado, por meio de início de prova material corroborado pelos relatos das testemunhas, o exercício de atividade rural pelo período exigido em lei.

Requer, desse modo, o acolhimento dos embargos de declaração, para que seja suprido o vício apontado.

É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a contradição presente na fundamentação.

A decisão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa. É obscura ou ambígua quando confusa ou incompreensível. Contraditória, quando as suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si.

Os embargos declaratórios têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida pelo Estado-Juiz, ou, conforme Dinamarco, valendo-se dos ensinamentos de Liebman, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, Malheiros, 4ª edição, p. 688.). Não se prestam, destarte, a uma nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, o provimento dos embargos se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, 11ª edição, p. 556).

Não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado. Nem sequer corrigir eventual injustiça da decisão proferida. As exceções apontadas pelos que entendem comportar reparos a afirmação de que a decisão sobre os embargos se limita, sem inovações, a revelar o verdadeiro conteúdo do acórdão atacado, referem-se a erros graves e perceptíveis a uma análise direta, objetiva, casos em que o órgão julgador, v. g., dera por intempestivo recurso interposto dentro do prazo; saltara por sobre alguma preliminar, concernente a qualquer

circunstância que impedisse o ingresso no mérito da causa, ou mesmo a aspecto desse (prescrição, decadência); ou, ainda, ocasiões em que deixara de apreciar matéria tal que, fosse objeto de exame, poderia conduzir a decisão distinta da proferida.

Verdadeiramente, exceções, que se prestam a confirmar a regra, mas que não se ajustam à hipótese destes autos. Ventila-se, *in casu*, a existência de omissão, mas os argumentos apresentados não impressionam, em nada recomendando o reparo da decisão.

Da leitura da decisão embargada, verifica-se que o conjunto probatório restou devidamente analisado, decidindo-se, a final, pela manutenção da sentença de improcedência, porquanto não preenchidos os requisitos necessário à concessão do benefício vindicado. Vejamos:

*"O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.*

*Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.*

*O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:*

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

*Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.*

*Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.*

*O autor completou a idade mínima em 02.12.2006 (fls. 11), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.*

*Juntou cópia de sua CTPS, com anotações de contratos rurais e urbanos, intercaladamente, no período descontínuo de 1994 a 2008, constando, como último vínculo o período de 16.06.2008 a 14.12.2008 (fls. 12-16). Contudo, conforme informação do CNIS, cuja juntada aos autos ora determino, o autor exerceu atividade como trabalhador braçal, no período de 01.03.1994 a 09.2001 (data da última remuneração), na empresa "Conterra Construções, Terraplanagem e Pavimentação Ltda.", que atua na área de construção de rodovias e ferrovias. Desse modo, depreende-se que, embora haja prova do desempenho de labor rural pelo apelante em alguns períodos, ele exerceu, no período de carência, atividade urbana.*

*Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.*

*Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade foi exercida com frequência durante o período de exercício laboral (01.03.1994 a 09.2001), inclusive durante o período de carência. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91. Nesse sentido:*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE, PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.*

*- Requisitos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 não satisfeitos quanto ao trabalho no campo e carência.*

*- Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.*

*- Recurso da autora improvido.*

*(AC 499717, Segunda Turma, Relator Juíza Marianina Galante, v.u., DJU data 14.11.2002 página: 492).*

*Assim, não tendo cumprido os requisitos necessários, é de rigor a manutenção do julgamento, negando-se a aposentadoria vindicada.*

*Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente."*

Verifica-se, portanto, que todos os pontos suscitados foram debatidos e decididos na decisão embargada, e que os vícios apontados referem-se às diferenças de posicionamentos e não a incongruências existentes no próprio julgado, estas sim, passíveis de serem retificadas por meio de embargos de declaração.

Incabível a utilização dos embargos de declaração como recurso integrativo, quando a pretensão anseia reapreciar o feito, para que a prestação jurisdicional seja substituída a fim de atender o pedido do embargante. Omissão não se confunde com descontentamento.

O julgador não é obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos relacionados. Inexistente, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.*

1. O inconformismo, que tem como real escopo a pretensão de reformar o decisum, não há como prosperar, porquanto incorrentes as hipóteses de omissão, contradição ou obscuridade, sendo inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 535 do CPC.

2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

3. A pretensão de revisão do julgado, em manifesta pretensão infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos. Precedentes.

4. Embargos de declaração REJEITADOS.

(STF, AI-AgR-ED 769514, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, 27.9.2011).

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. QUINTOS. INCORPORAÇÃO.*

1. A pretensão de reexame da matéria que constitui objeto do decisum, à luz dos dispositivos constitucionais invocados para fins de prequestionamento, é estranha ao âmbito de cabimento dos Embargos Declaratórios, consoante definidos no art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Hipótese em que a Embargante pede o prequestionamento dos arts. 2º, 37, caput, 61, § 1º, II, "a", 62, parágrafo único, 63, I e 105 da Constituição Federal "de modo a subsidiar futura interposição de Recurso Extraordinário".

3. Conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal: "O prequestionamento para o RE não reclama que o preceito constitucional invocado pelo recorrente tenha sido explicitamente referido pelo acórdão, mas, sim, que este tenha versado inequivocamente a matéria objeto da norma que nele se contenha." (RE 141.788/CE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/6/1993).

Precedentes do STJ.

4. Embargos de Declaração rejeitados.

(STJ, EDcl no AgRg no Ag 1367572 / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 09/06/2011)

O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídico-processual própria.

O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*

*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*

*II - Embargos rejeitados."*

(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

I.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

2013.03.99.003319-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ANTONIO BORIN  
ADVOGADO : EMERSON BARJUD ROMERO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DAVID MELQUIADES DA FONSECA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00073-9 2 Vt MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual combate-se o denominado "fator previdenciário", aplicado aos cálculos da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora.

Processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

A parte autora interpôs apelação, alegando a inconstitucionalidade da Lei n. 9.876/1999 por afronta aos princípios da isonomia e da reciprocidade das contribuições, bem como invalidade dos cálculos feitos pelo INSS.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem fundamento.

Em relação ao fator previdenciário, o Supremo Tribunal Federal, na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/1999, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos da Lei n. 8.213/1991, *in verbis*:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, p. 17).

Diante da referida decisão, deve-se ressaltar que a parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC n. 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

Por fim, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"AGRAVO LEGAL. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. TÁBUA COMPLETA DE MORTALIDADE. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECISÃO DO STF NA ADIN-MC 2111-DF. - Discussão a respeito da aplicação do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de benefício, a significar a predominância de questão de direito sobre questões de fato, autorizando o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Precedentes. - A Tábua de Mortalidade elaborada pelo IBGE compõe a fórmula para o cálculo do fator previdenciário. - Aplicação da Tábua de Mortalidade vigente à época da concessão do benefício. - Inconstitucionalidade material do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 afastada, a um primeiro exame, pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADInMC 2111-DF, legitimando a conduta do INSS em incluir a fórmula do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de aposentadorias concedidas a partir de 29.11.1999. - Agravo legal a que se nega provimento." (AC n. 0002988-61.2008.4.03.6121, 8ª T., Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, j. 16/01/2012, DJF3 26/01/2012).

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.*

*I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.*

*II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

(AC n. 1447845, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684).

*"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

(...)

*4. O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.*

*5. Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida, pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.*

*6. Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade."*

(AMS n. 244066, 7ª T., Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430).

Na espécie, a parte requerente teve o benefício concedido nos termos acima aludidos, mas pleiteia sua revisão, ao argumento de que teria sido prejudicada com a nova metodologia utilizada pelo IBGE para o cálculo da expectativa de vida. Todavia, o INSS procedeu ao cálculo do benefício em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a EC n. 20/1998 e a Lei 9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003565-69.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.003565-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : VALDENIR ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.06729-4 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

## DECISÃO

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2010**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1972**.

Sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando o direito à revisão pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1972**.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06)".

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, **RECONHEÇO DE OFÍCIO** a decadência e julgo extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, ficando prejudicada a apelação.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. É indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006275-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006275-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : LUIZ CLAUDIO PAGLIUSO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUIZ ARTHUR PACHECO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANO FERNANDES SEGURA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00071-5 3 Vr JABOTICABAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2010**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1992**.

Sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando o direito à revisão pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1992**.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06)".

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, **RECONHEÇO DE OFÍCIO** a decadência e julgo extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, ficando prejudicada a apelação.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. É indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012568-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012568-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : RANULFO ALONSO LORENZETTI  
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00502229620118260515 1 Vr ROSANA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a revisão concessão de benefício previdenciário.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem análise do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em virtude da ausência de comprovação de prévio pedido administrativo.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo, em síntese, a reforma da sentença, uma vez que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal em prol de ser provido o recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O art. 5º, XXXV, da Constituição assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, desde que haja lide a justificar a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).

Dessa forma, firmou-se entendimento no sentido da exigência do prévio requerimento na via administrativa como requisito para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, para que fique caracterizado o interesse de agir.

Contudo, existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa. É essa a orientação acusada pela Súmula 09 deste E.TRF, quando afirma que não é necessário prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa para ajuizamento de ações.

Na espécie, pelos fatos narrados na inicial, somados à experiência obtida nesta Corte, é possível entrever que o pedido seria negado no âmbito administrativo.

Em tal hipótese, exigir à parte autora que ingresse na esfera administrativa é totalmente despiciendo, visto ser notório que os documentos juntados aos autos, bem como os argumentos expendidos, não serão aceitos pela autarquia, para o fim pretendido pela parte postulante.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.*

*1. Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição.*

*Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.*

*1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.*

*2. O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.*

*3. Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.*

*4. A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.*

*5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.*

*6. Recurso especial desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (ART. 203, V, DA C.F/88) - PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - COMPROVANTE DE PRÉVIO REQUERIMENTO E DE ENDEREÇO - DISPENSÁVEIS NO CASO.*

*- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação de mérito, em juízo.*

*(...)*

*- Agravo de instrumento provido." (grifo nosso).*

(AI nº 380344, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010, p. 1206).

*"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.*

*- O interesse de agir caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito.*

*- O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.*

*- Agravo legal a que se nega provimento." (grifo nosso).*

(AI nº 373869, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 12/01/2010, p. 342).

Logo, encontram-se presentes, na situação concreta posta nos autos, elementos seguros para configurar a lide, o que permite a dispensa do prévio requerimento na via administrativa.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para anular a decisão proferida e determinar a remessa dos autos ao Juízo *a quo*, para regular prosseguimento do feito.

Decorrido o prazo legal, tornem os autos ao Juízo de origem.

P.I.C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017801-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017801-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : LAURENTINA VIEIRA SILVA  
ADVOGADO : ALCIDES MIGUEL PENA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00073-8 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 01.04.1997 (fl.10), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 96 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou o seguinte documento: cópia da certidão de casamento, realizado em 22.02.1966 em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador (fl. 11).

Já no tocante aos demais documentos juntados aos autos: certidão PIS/PASEP/FGTS, comprovando a concessão de aposentadoria por idade ao seu cônjuge em 24/05/1989 (fl. 12), não há qualificação profissional de seu marido e, na certidão de óbito de seu esposo, ocorrido em 25/11/2008 (fl. 13), este está qualificado "aposentado".

É pacífico o entendimento dos Tribunais, consideradas as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A certidão de casamento, portanto, pode constituir início de prova material, no entanto, trata-se de documento muito antigo, datado de 1966, considerando que a autora completou o requisito etário em 1997.

Contudo, conforme informações fornecidas pelo sistema Dataprev (fl. 25 e 28), verifica-se que a autora recebe o benefício de pensão por morte de seu marido, ramo de atividade: "comerciário", desde 25.11.2008 e seu cônjuge recebeu aposentadoria por idade, como "industrial", no período de 24.05.1989 a 25.11.2008, razão pela qual, resta descaracterizada sua condição de rurícola, pelo menos desde 1989, não fazendo jus à pleiteada aposentadoria rural por idade.

Acrescenta-se que, conforme CNIS (fl.24), a autora recebeu amparo social por deficiência no período de 10.03.1999 a 24.11.2008.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele.

Neste sentido, os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR INVALIDEZ. EXISTÊNCIA DE TRABALHO RURAL. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CERTIDÃO DE CASAMENTO QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE*

*INÍCIO DE PROVA MATERIAL. 1. Para se chegar a conclusão diversa à do Tribunal de origem quanto à existência de trabalho rural desempenhado pela agravante que justifique a concessão do benefício previdenciário, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório contido nos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ. 2. Consoante jurisprudência desta Corte Superior, embora se admita que a atividade rural seja comprovada mediante a qualificação do cônjuge como lavrador na certidão de casamento, não é possível a utilização da mencionada certidão como início de prova material quando se constata, como no caso, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer, posteriormente, atividade urbana. 3. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no REsp 1103205/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 21/6/2011, DJe 1/7/2011).  
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. 1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição. 2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91. 3. Agravo regimental desprovido (AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ 26.11.2007).*

Observa-se, ainda, que não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

Assim sendo, a autora, a despeito de demonstrar o preenchimento do requisito etário, não comprovou o labor rural.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018040-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018040-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : APARECIDA EDWIRGES CARDOSO  
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 2750/4599

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FABIANO FERNANDES SEGURA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00160-3 2 Vr IBITINGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao numero de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A parte autora implementou o requisito etário em 23.05.2010 (fls. 09), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a parte requerente apresentou cópia da certidão de casamento, datada de 05/04/1975, em que seu marido está qualificado como lavrador (fls. 10), cópias da CTPS de seu cônjuge, nas quais constam anotações de vínculos trabalhistas em atividade rural, nos períodos de 02/05/1978 a 31/01/1979, de 01/03/1983 a 01/06/1991 e de 01/07/2002 a 01/09/2003 (fls. 11/15). Além disso, a autora apresentou cópia de sua própria CTPS, na qual consta anotação de vínculo trabalhista, em atividade rural, no período de 01/07/2002 a 01/09/2003 (fls. 14/15).

Tais documentos constituem início de prova material.

No entanto, no tocante à certidão de casamento, trata-se de documento muito antigo, considerando ser datado do ano de 1975.

Por sua vez, o interstício rural da requerente, constante de sua CTPS, refere-se a curto período de tempo.

Ademais, não perfazem, por si só, o período necessário para efeito de prova de toda atividade rural que possibilitaria a concessão do benefício.

Portanto, insuficiente a prova material, torna-se inviável o reconhecimento do labor rural durante o período que se pleiteia.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados dessa 8ª Turma, *in verbis*:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento." (AC 00527609620084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1326)

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50.**

Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido."

(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005)

Ademais, de acordo com as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS (fls. 41/43), a autora apresenta vínculos urbanos, nos períodos de 03/01/1995 a 09/01/1997 e de 03/04/1995 a 12/1996, para o empregador "Prefeitura Municipal de Iacanga" e, no período de 01/09/1997 a 30/12/1998, para o empregador "Temperalho Indústria, Comércio, Importação e Exp. Ltda". Por fim, efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, no período de 10/2009 a 12/2010.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural, não pode fazer jus a autora à concessão do benefício pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

2013.03.99.019257-3/MS

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
PARTE AUTORA : ALIELI DE SOUZA SILVA  
ADVOGADO : ROGER C DE LIMA RUIZ  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PAULA GONCALVES CARVALHO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS  
No. ORIG. : 08002797220128120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

#### DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 25.05.2008, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou o seguinte documento: cópia da certidão de casamento, realizado em fevereiro de 1970 em que consta a qualificação de seu marido como lavrador (fls. 07).

É pacífico o entendimento dos nossos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira. "(REsp 267.355/MS, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ 20/11/2000).

Tal documento constitui início de prova material.

Contudo, é impossível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, no extrato do sistema CNIS/Dataprev há, em nome dele, registros de vínculos de natureza urbana nos períodos de 20.10.1978 a 12.02.1980 e de 02.01.1982 a outubro de 2010 e que recebe o benefício de aposentadoria por invalidez, na qualidade de comerciário, desde 24.10.2010 - NB 5435540700 (fls. 23-27).

Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da superveniente atividade urbana dele:

*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202716130, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 15/05/2013 .)*

Dessa forma, a autora, a despeito de demonstrar o preenchimento do requisito etário, não comprovou o labor rural.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019369-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019369-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : GENI MAXIMIANO PAULINO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SILMARA FERREIRA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA COELHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00109-5 3 Vr CRUZEIRO/SP

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

No tocante ao agravo retido interposto pelo INSS (fls. 68/73), verifico que a parte não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, razão pela qual não o conheço nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.

No mérito, o benefício perseguido pela parte autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial hoje vigente destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento desse benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão. O artigo 20, em sua redação original, estabelecia a idade mínima para aferição do benefício, em se tratando de pessoa idosa, e assentava, para os efeitos dessa lei, os conceitos de família, de pessoa portadora de deficiência e de miserabilidade, nos seguintes termos, *in verbis*:

*"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§1º - Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencados no art. 16 da Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto (par. com redação dada pela Lei nº 9.720, de 30/11/1998).*

*§2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

A Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento da Lei nº 10.741, de 01.10.2003 (Estatuto do Idoso), houve nova redução no requisito etário, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004.

A Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, por sua vez, alterou diversos dispositivos da Lei Orgânica da Assistência Social, passando a apresentar, o artigo 20 dessa lei, a seguinte redação:

*"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os*

menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

(...)

§6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de incapacidade, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS)."

Como se vê, no tocante à definição de família, privilegiou-se entendimento mais extensivo acerca do grupo familiar, desvinculando-se da classificação restrita do artigo 16 da Lei de Benefícios.

Quanto ao conceito de pessoa com deficiência, buscou, o legislador, torná-lo menos equívoco, explicitando os requisitos que devem ser observados por ocasião da avaliação especializada.

O critério objetivo para aferição da miserabilidade não foi alterado pela Lei nº 12.435/2011, restando mantida a exigência de que a renda familiar *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo para efeito de concessão do benefício.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, reconheceu a constitucionalidade desse parâmetro, previsto no artigo 20, §3º, da Lei nº 8.742/93.

É de se notar, contudo, que em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem entendido que a condição de miserabilidade pode ser aferida por outros meios de prova. Nesse sentido, o julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557/MG:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(REsp 1.112.557/MG, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, v.u., j. 28/10/2009, DJE 20/11/2009)

Como se denota do julgado *supra*, deve, o órgão jurisdicional, ao avaliar o requisito de hipossuficiência, evitar

análise baseada somente no cálculo da renda *per capita*. E, acrescento, raciocínio semelhante pode ser aplicado à questão do núcleo familiar, visto que a tentativa de delimitação legal do conceito de família acaba por ignorar a dinâmica das relações familiares no país, sendo de conhecimento comum que outros parentes - avós, tios, sobrinhos - residem sob o mesmo teto e constituem uma rede de apoio, a qual não pode ser ignorada. É dizer, caberá ao magistrado avaliar, em cada caso concreto, as condições apresentadas pelo pleiteante, seja no que diz respeito à renda familiar, seja no tocante ao conjunto de pessoas que lhe dão suporte. Decerto que não só a existência de miserabilidade, mas também a ausência dessa situação podem ser aferidas por meio da análise do conjunto probatório. Do contrário, teríamos decisões desarrazoadas, apartadas da realidade, distantes dos objetivos almejados pelo legislador.

Conforme exposto, para a concessão do benefício assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No concernente ao primeiro requisito, o laudo médico pericial, datado de 02.10.2011, conclui que a autora, 62 anos, *"é portadora de transtorno misto ansioso e depressivo e hipertensão arterial e tem sua capacidade laborativa diminuída de maneira permanente, devido a seus problemas de saúde, idade e escolaridade, não necessitando no momento da ajuda de terceiros para atividades da vida cotidiana."*

O quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011.

Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, como dito, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade.

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser mantida a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021676-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021676-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ROBERTO ALVES  
ADVOGADO : DANILO BERNARDES MATHIAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00131-0 1 Vr DRACENA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença que, em ação de rito ordinário, objetivando o benefício de amparo social, com fundamento nos artigos 265, III e 267, inciso I e VI, do Código de Processo Civil, indeferiu a petição inicial e extinguiu o feito, sem resolução de mérito.

Decido.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando *"a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

E sua aplicabilidade à situação *sub judice* é inquestionável, porquanto o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

*"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Neste sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.*

*- A jurisprudência deste C. Tribunal tem entendido que não é imprescindível à obtenção do benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional a prévia postulação e exaurimento da via administrativa. Súmula 213/TFR..*

*- Recurso conhecido e provido."*

*(RESP n. 180863/TO, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., Quinta Turma, j. 10/11/1998).*

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.*

*1. O exaurimento da via administrativa não é pressuposto de ação previdenciária.*

*2. Cabível ação declaratória para declarar tempo de serviço para fins previdenciários.*

*3. O tempo de serviço rural, sem contribuição e anterior à Lei 8.213/91, não se presta para efeito de averbação com vistas a benefício público ou privado urbano.*

*Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."*

*(RESP n. 202580/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., Quinta Turma, j. 18/04/2000).*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL - REEXAME- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.*

*- Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional. Súmula 213/TFR. Precedentes.*

*- Os depoimentos prestados em Juízo guardam perfeita harmonia com as provas documentais produzidas.*

*Preenchidos os requisitos legais ensejadores a concessão do benefício.*

*- Recurso conhecido, porém desprovido."*

*(RESP n. 191039/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., Quinta Turma, j. 08/06/2000).*

Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto. Assim, o direito de agir se conexas a um caso concreto, que se manifesta na pretensão, que o autor formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.

O direito de ação se subordina a certas condições, em falta das quais, quem o exercita será declarado carecedor, dispensando o órgão jurisdicional de decidir o mérito da pretensão.

O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de se reclamar a atividade jurisdicional do Estado para que este tutele o direito subjetivo reclamado.

Caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

A resistência reveladora da existência de lide não necessita ser ostensiva, veemente, palpável, basta que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."*

E, neste sentido, vem decidindo:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.*

*- A teor do que reza o artigo 5º XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição,*

ensejando, assim, a nulidade da sentença.

- *Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento".*

(AC 2000.03.99.002706-3, Tribunal Regional Federal 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Suzana Camargo, v.u., DJU data 20.02.2001, página 709).

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Nesse passo, é sabido que, em grande parte, atua o Poder Público vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para anular a sentença, determinando o prosseguimento do feito sem a comprovação do prévio requerimento administrativo.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022040-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022040-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : SILVIA REGINA BUSCARIOLO  
ADVOGADO : ADRIANO MASSAQUI KASHIURA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00019-7 1 Vr DRACENA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença que, em ação de rito ordinário, objetivando o benefício de amparo social, com fundamento nos artigos 295, III, e 267, I e VI, do Código de Processo Civil, indeferiu a petição inicial e extinguiu o feito, sem resolução de mérito.

Decido.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando *"a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

E sua aplicabilidade à situação *sub judice* é inquestionável, porquanto o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

*"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.

Neste sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.*

*- A jurisprudência deste C. Tribunal tem entendido que não é imprescindível à obtenção do benefício*

*previdenciário por meio da prestação jurisdicional a prévia postulação e exaurimento da via administrativa. Súmula 213/TFR.*

*- Recurso conhecido e provido."*

*(RESP n. 180863/TO, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., Quinta Turma, j. 10/11/1998).*

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.*

*1. O exaurimento da via administrativa não é pressuposto de ação previdenciária.*

*2. Cabível ação declaratória para declarar tempo de serviço para fins previdenciários.*

*3. O tempo de serviço rural, sem contribuição e anterior à Lei 8.213/91, não se presta para efeito de averbação com vistas a benefício público ou privado urbano.*

*Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."*

*(RESP n. 202580/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., Quinta Turma, j. 18/04/2000).*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL - REEXAME- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.*

*- Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional. Súmula 213/TFR. Precedentes.*

*- Os depoimentos prestados em Juízo guardam perfeita harmonia com as provas documentais produzidas.*

*Preenchidos os requisitos legais ensejadores a concessão do benefício.*

*- Recurso conhecido, porém desprovido."*

*(RESP n. 191039/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., Quinta Turma, j. 08/06/2000).*

Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto. Assim, o direito de agir se conexiona a um caso concreto, que se manifesta na pretensão, que o autor formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.

O direito de ação se subordina a certas condições, em falta das quais, quem o exercita será declarado carecedor, dispensando o órgão jurisdicional de decidir o mérito da pretensão.

O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de se reclamar a atividade jurisdicional do Estado para que este tutele o direito subjetivo reclamado.

Caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

A resistência reveladora da existência de lide não necessita ser ostensiva, veemente, palpável, basta que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."*

E, neste sentido, vem decidindo:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.*

*- A teor do que reza o artigo 5º XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.*

*- Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento".*

*(AC 2000.03.99.002706-3, Tribunal Regional Federal 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Suzana Camargo, v.u., DJU data 20.02.2001, página 709).*

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a **reparação**

**da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Nesse passo, é sabido que, em grande parte, atua o Poder Público vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para anular a sentença, determinando o prosseguimento do feito sem a comprovação do prévio requerimento administrativo.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023154-47.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.023154-2/MS

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JESSI TEIXEIRA RAMOS  
ADVOGADO : ROGER C DE LIMA RUIZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CRISTIANE GUERRA FERREIRA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002101020118120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 06.01.2003 (fls. 9), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a parte requerente apresentou o seguinte documento: sua certidão de nascimento, em que consta a qualificação do seu pai como lavrador (fl.08).

Tal documento não pode constituir início de prova material, conforme jurisprudência.

Trata-se de documento muito remoto e não há um documento sequer que qualifique a autora como rurícola.

Além disso, a autora ajuizou ação requerendo o benefício de pensão por morte em decorrência do falecimento do seu filho Celso Valentim, Pinto, processo nº 2008.61.066.008426-1, na Justiça Federal de São José do Rio Preto - SP (fls. 55-108), sustentando que era totalmente dependente do filho e que não exercia atividade remunerada.

Conforme informações do CNIS/DATAPREV (fls. 48), a autora recebe o benefício de pensão por morte em decorrência do falecimento do seu filho, que era trabalhador urbano, desde 25.12.2007.

Portanto, ausente o início de prova material a ser corroborado por prova testemunhal, torna-se impossível o reconhecimento do labor rural.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1326 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*  
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*

(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão de benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023847-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023847-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ARIDES BENEDICTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE DARIO DA SILVA  
CODINOME : ARIDES BENEDITO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00152-8 1 Vr MATAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2010**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1996**.

Sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando o direito à revisão pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício

previdenciário concedido em 1996.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06)".

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, **RECONHEÇO DE OFÍCIO** a decadência e julgo extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, ficando prejudicada a apelação.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. É indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024140-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024140-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARLENE FERRARI  
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00101-0 1 Vr BURITAMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.104/105), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Não tem incapacidade física na fase atual.*"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez . Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024206-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024206-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI

APELANTE : DAVIDIA CORREIRA CARDOSO

ADVOGADO : RICARDO DA SILVA SERRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HUMBERTO APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00249-1 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é autoaplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 02.03.1932, já contava com 59 (cinquenta e nove) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, tem direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à

sua edição.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTOAPLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal*

*(Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).*

*II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.*

*III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.*

*IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito.*

*Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo*

*considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.*

*V. Omissis.*

*XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."*

*(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).*

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (12.11.2010) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: certidão de casamento (fls. 12) realizado em 21.05.1949 e certidão de óbito do seu cônjuge ocorrido em 17.10.1990 (fls. 13) em que consta a qualificação de seu marido como lavrador.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Tais documentos constituem início de prova material.

Contudo, verifica-se que a autora recebe o benefício de pensão por morte de seu marido, na qualidade de rural, desde 17.10.1990 (fls. 40) e o depoimento testemunhal de fls. 53 informa que a autora parou de trabalhar depois do falecimento do marido.

Com o falecimento do marido, cessa a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome, para comprovar o exercício

do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.

*Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados dessa 8ª Turma, in verbis PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*

*II - A autora completou 55 anos em 2004, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo pelo período de carência legalmente exigido, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, de 138 meses.1428.213*

*III - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.*

*IV - A prova material é remota e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da autora, apenas afirmando genericamente o labor rural.*

*V - Não há nos autos nenhum documento que qualifique a requerente como lavradora. O único vínculo trabalhista registrado em nome dela é de natureza urbana.*

*VI - O extrato do sistema Dataprev demonstra que a autora recebe pensão por morte de trabalhador rural desde 17.11.1990.*

*VII - A requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que ele faleceu há mais de 21 anos, quando a autora possuía apenas 41 anos, não havendo nenhum documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.*

*VIII - Com o falecimento do marido, faz cessar a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.*

*IX - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado*

*.X - E pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*XI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.*

*XII - Agravo improvido.*

*XIII - De ofício, retifico erro material do dispositivo da decisão, para constar que "Não conheço do reexame necessário". (48354 SP 0048354-27.2011.4.03.9999, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, Data de Julgamento: 27/08/2012, OITAVA TURMA, undefined) PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - A autora completou 55 anos em 2007 e a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 156 meses.*

*II - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.*

*III - A prova material é remota, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.*

*IV - Os depoimentos da testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.*

*V - Não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora. O único vínculo de trabalho registrado em seu nome é de natureza urbana.*

*VI - A autora não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que ele faleceu há mais de 28 anos, quando a autora possuía apenas 31 anos, não havendo qualquer documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.*

*VII - Com o falecimento do marido, cessa a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.*

*VIII - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.*

*IX - E pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.*

*XI - Agravo legal improvido. (37712 SP 0037712-58.2012.4.03.9999, Relator: JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, Data de Julgamento: 18/03/2013, OITAVA TURMA)*

Observa-se que não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.

Os depoimentos testemunhais são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

Nesse sentido, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

(...)

*2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*

*3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*

*(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTES DA TERCEIRA SEÇÃO.*

(...)

*3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.*

(...)

*5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do §1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõe contribuição.*

*6. Incidente de uniformização desprovido."*

*(S3 - Terceira Seção, Petição 7.476/PR-2009/0171150-5, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para Acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe 25/4/2011)"*

Dessa forma, embora os documentos apresentados aos autos constituam início de prova material do exercício de atividade rural, não é suficiente à concessão do benefício pleiteado, uma vez não corroborado pela prova testemunhal.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024584-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024584-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROBERTO ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 12.00.00088-9 1 Vr BIRIGUI/SP

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação indevida do benefício (01/03/2012).

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir de 01/03/2012. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para implantação do benefício concedido.

O INSS apelou, suscitando, preliminarmente, recebimento do recurso no duplo efeito e suspensão do cumprimento da tutela antecipada, ante a irreversibilidade dos efeitos. No mérito, requer a integral reforma da sentença e sua submissão ao reexame necessário.

Com contrarrazões.

É o relatório.

### **Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia. Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, o ofício de implantação do benefício (fl. 131) demonstra que a renda mensal da aposentadoria por invalidez foi fixada em um salário mínimo e, considerando-se que entre o termo inicial do benefício (01/03/2012) e o registro da sentença (18/02/2013), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não há que se falar em submissão da sentença ao reexame necessário.

Não merece ser conhecido o recurso no que respeita à atribuição de efeito suspensivo à apelação, porquanto inadequada a via eleita pelo recorrente. Nos exatos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, contra a decisão que estipula os efeitos em que a apelação é recebida cabe agravo.

Com relação à antecipação da tutela, *in casu*, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.

A eventual irreversibilidade dos seus efeitos, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Existindo prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados, como foram, por meio de sentença. Considerando a confirmação desta, a tutela deve subsistir.

Trata-se de ação com pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº

8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor comprovou o recebimento de auxílio-doença de 05/08/2011 a 29/02/2012.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 04/04/2012.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o autor, portador de hipertensão arterial, diabetes, bloqueio de ramo direito, miocardiopatia isquêmica e seqüelas de trombose arterial de membro inferior direito, estando incapacitado para o trabalho de forma total e temporária, desde julho de 2011 (data da realização da cirurgia de urgência de trombose e embolia de membro inferior direito).

O perito observou a restrição para "*trabalho do tipo pesado*" e sugeriu "*reavaliação dentro de dois anos.*"

Os exames e documentos médicos acostados pelo requerente corroboram as informações do perito. De fato, a declaração de fl. 97, datada de 13/08/2012, atesta que "no momento, não apresenta condições de retornar às suas atividades." (grifei)

Por fim, resta demonstrar o cumprimento do período de carência prelecionado no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto foi conferido anteriormente ao autor o direito ao auxílio-doença, para o qual necessária a comprovação do mesmo período de carência.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da parte autora ao auxílio-doença.

O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, dou parcial provimento à apelação do INSS para conceder o benefício auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, compensando-se eventuais valores recebidos no mesmo período.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00077 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025002-69.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.025002-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : ANA LUCIA EMILIANO  
ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS  
No. ORIG. : 08006616520128120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

## DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em ação objetivando a concessão de salário maternidade de trabalhadora rural. A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia. Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, considerando-se que o benefício é devido no valor de um salário mínimo mensal, vigente à data do parto (04.05.2011), sendo-lhe devido o total de quatro salários mínimos, a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

A reforma processual introduzida pela Lei 9756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Quanto à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável. Em voto proferido no Recurso Especial nº 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

*"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.*

*Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).*

*Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. Hermenêutica e aplicação do direito. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).*

*Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)."*

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

**"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.**

*I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."*

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Dito isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025069-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025069-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA DO CARMO DE SOUZA SILVA  
ADVOGADO : SALVADOR PITARO NETO  
CODINOME : MARIA DO CARMO DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HUMBERTO APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00062-1 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no

período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 25.12.2007 (fls. 10), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 20.04.1985 (fls. 09), em que consta a qualificação do seu marido como gerente, cópia da certidão de casamento de seus genitores e certidão de óbito do seu pai, ocorrido em 26.05.1998, em que consta qualificação do seu pai como lavrador (fls. 16-17) e notas fiscais em nome do seu pai emitidas em 1966, 1967 e em 1968 (fls. 18-27)

Os documentos apresentados não configuram o início de prova material requerido pela jurisprudência e doutrina.

Isso porque, há que se destacar que na certidão de casamento o cônjuge da autora foi qualificado como motorista, atividade tipicamente urbana.

Por sua vez, os documentos em nome do pai da autora (fls. 16-27) não configuram o início de prova material conforme jurisprudência. Isto porque sendo a autora casada, não está presente a hipótese na qual o Superior Tribunal de Justiça permite o uso de documentos do pai para a concessão do benefício de aposentadoria rural, hipótese que seria o de mulher solteira que permaneça na companhia dos pais em idade adulta.

A escassez de documentos não permite assegurar o exercício da atividade rural pela autora.

Além disso, no extrato do sistema Dataprev (fls. 46-51) verifica-se que o cônjuge da autora exerceu atividade urbana ao longo de sua vida, e que recebe o benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária - no ramo de atividade comercial, desde 08.07.2000.

A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. FALTA DE PROVA MATERIAL DECLARADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. VERIFICAÇÃO DE SUFICIÊNCIA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA DOS AUTOS. REVOLVIMENTO. SÚMULA 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 149/STJ. 1. Trata-se de Recurso Especial contra acórdão que declarou insuficiente prova material, pois a que foi apresentada demonstra o início do trabalho rural a contar de parte do período de carência, não tendo sido apresentada prova em período anterior. 2. Adentrar o exame do contexto fático-probatório dos autos para verificar a suficiência de prova para caracterização de segurado especial atrai a vedação de admissibilidade prevista na Súmula 7/STJ. 3. Segundo a Súmula 149/STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovar atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário". 4. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o que faz incidir o óbice de conhecimento de sua Súmula 83. 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (RESP 201201828616, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 15/02/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INSUFICIÊNCIA. NECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. 1. Nos termos do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação do trabalho rural. 2. É imprescindível a apresentação de um início razoável de prova material para demonstração da qualidade de rurícola do autor, inclusive no caso de trabalhador denominado de bóia-fria. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido. (AGRESP 201001787946, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:08/03/2012 )*

Dessa forma, a autora, a despeito de demonstrar o preenchimento do requisito etário, não comprovou o labor rural.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025166-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025166-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : SUELY PESSOA BATISTA  
ADVOGADO : RODRIGO FERRO FUZATTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ILDERICA FERNANDES MAIA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00058-3 1 Vr DRACENA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o ajuizamento da ação.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a juntada do laudo médico pericial (22/11/2011).

A parte autora apelou, pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, os extratos do CNIS acostados aos autos demonstram o recebimento de auxílios-doença de 20/06/2003 a 09/06/2004, 23/06/2004 a 07/03/2006 e 18/07/2006 a 26/11/2007, recolhimentos mensais como contribuinte individual de 11/1992 a 06/2006 e 03/2006 a 04/2006, bem como, vínculo empregatício de 01/07/2009 a 02/07/2011.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 09/05/2011.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a autora, portadora de discopatia na coluna vertebral, espondiloartrose, tendinite nos membros superiores, fibromialgia e hipertensão arterial, estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente. Data do laudo: 22/11/2011.

O perito ressaltou haver incapacidade "*para o exercício da função que desempenhava*", porém, "*consegue exercer atividades de leve intensidade.*"

A requerente acostou documentos médicos que reforçam as conclusões do perito. De fato, os atestados emitidos em 05/05/2011 e 02/06/2011 comprovam as patologias da coluna e afirmam a impossibilidade "*de exercer suas atividades laborativas.*"

A perícia considerou a incapacidade parcial e permanente para o exercício da atividade de doméstica. Via de regra, analisam-se suas características pessoais (idade, escolaridade, tipo de doença que o acomete) e, constatada a inelegibilidade à reabilitação profissional diante do contexto social, concede-se a aposentadoria por invalidez. No entanto, a possibilidade de reabilitação constatada pela perícia e a demonstração de que o último vínculo da requerente foi em função diversa (trabalhadora de embalagens e etiquetagens - CBO 7841), impedem considerá-la incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Assim sendo, apesar da limitação ao trabalho doméstico, possui condições suficientes para reabilitar-se profissionalmente, sendo prematuro aposentá-la.

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão de auxílio-doença.

No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou, conforme fixado pela r. sentença.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*(Omissis)*

*II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial,*

devido analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.

III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.

(Omissis).

VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.

IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(Omissis).

XVI - Apelação parcialmente provida.

(Omissis.)".

(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).

"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

(Omissis).

3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.

(Omissis).

7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.

13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.

14. Apelação da autora improvida.

15. Sentença parcialmente reformada."

(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182). (grifo meu).

Devem ser descontados os valores pagos no período.

O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025172-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025172-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ADILSON APARECIDO PEREIRA  
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00099-9 2 Vr JABOTICABAL/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.83/88), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Epilepsia. Ausência de incapacidade.*"

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL.*

*JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento.*"

(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida."

(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025464-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025464-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : SEVERINA MARIA ROSA SANTANA  
ADVOGADO : KAZUO ISSAYAMA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00111-1 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, anoto não consubstanciar cerceamento de defesa a decisão que homologou o laudo pericial, porquanto analisou as impugnações apresentadas pelas partes. Diferentemente seria acolhida do laudo médico sem que se oportunizasse aos litigantes impugná-lo, o que não ocorreria *in casu*.

Noutro vértice, observo ser prescindível a realização de nova perícia por psiquiatra, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo de fls. 206/208 é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo MM Juízo *a quo* procedido ao exame da requerente, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, desnecessária a repetição da perícia.

A respeito do tema, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC. AÇÃO COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*- Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STJ, bem como em jurisprudência dominante desta E. Corte, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A.*

*- O profissional nomeado, além de ortopedista, é especialista em medicina legal e perícias médicas, consoante pesquisa realizada nesta data no sítio da Associação Brasileira de Medicina Legal e Perícias Médicas (<http://www.abml>). A referida certificação lhe confere conhecimento e capacidade suficiente para a realização da prova determinada;*

*(...)"*

*(TRF 3ª Região, AI 484240, Processo nº0024782-32.2012.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 16/01/2013)*

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 206/208), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme respostas aos quesitos do INSS, cujo teor transcrevo: "*Não há incapacidade*".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se desprovida a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025486-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025486-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA DE FATIMA FERREIRA PINTO  
ADVOGADO : MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE CAPUTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 2782/4599

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00059-2 1 Vr GUAIRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 25.05.2009 (fls. 07), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, o requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 22.05.1977 (fls. 08) em que consta a qualificação do seu marido como agricultor e certidão do Segundo Ofício da cidade de Senador Pompeu, Estado do Ceará (fls. 9), na qual consta que em 04.12.1973, o marido recebeu, por herança de sua mãe, um imóvel rural naquela cidade.

Tais documentos constituem início de prova material.

Contudo, o extrato do sistema Dataprev (fls. 24-28) indica, em nome do marido da requerente, vínculos de trabalho de natureza urbana, nos períodos intercalados entre 01.12.1982 a 07/2010, afastando a alegada condição de rurícola.

Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da superveniente atividade urbana dele:

*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202716130, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/05/2013 .)*

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*

Dessa forma, a autora, a despeito de demonstrar o preenchimento do requisito etário, não comprovou o labor rural.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025618-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025618-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ROSA MARIA PEREIRA  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença que, em ação de rito ordinário, objetivando o benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, com fundamento nos artigos 267, inciso I, c.c 295, III, do Código de Processo Civil, indeferiu a petição inicial e extinguiu o feito, sem resolução de mérito.

Decido.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando *"a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

E sua aplicabilidade à situação *sub judice* é inquestionável, porquanto o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

*"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.

Neste sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.*

*- A jurisprudência deste C. Tribunal tem entendido que não é imprescindível à obtenção do benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional a prévia postulação e exaurimento da via administrativa. Súmula 213/TFR..*

*- Recurso conhecido e provido."*

*(RESP n. 180863/TO, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., Quinta Turma, j. 10/11/1998).*

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.*

*1. O exaurimento da via administrativa não é pressuposto de ação previdenciária.*

*2. Cabível ação declaratória para declarar tempo de serviço para fins previdenciários.*

*3. O tempo de serviço rural, sem contribuição e anterior à Lei 8.213/91, não se presta para efeito de averbação com vistas a benefício público ou privado urbano.*

*Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."*

*(RESP n. 202580/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., Quinta Turma, j. 18/04/2000).*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL - REEXAME- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.*

*- Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional. Súmula 213/TFR. Precedentes.*

*- Os depoimentos prestados em Juízo guardam perfeita harmonia com as provas documentais produzidas.*

*Preenchidos os requisitos legais ensejadores a concessão do benefício.*

*- Recurso conhecido, porém desprovido."*

*(RESP n. 191039/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., Quinta Turma, j. 08/06/2000).*

Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto. Assim, o direito de agir se conexas a um caso concreto, que se manifesta na pretensão, que o autor formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.

O direito de ação se subordina a certas condições, em falta das quais, quem o exercita será declarado carecedor, dispensando o órgão jurisdicional de decidir o mérito da pretensão.

O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de se reclamar a atividade jurisdicional do Estado para que este tutele o direito subjetivo reclamado.

Caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

A resistência reveladora da existência de lide não necessita ser ostensiva, veemente, palpável, basta que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder

Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."*

E, neste sentido, vem decidindo:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.*

*- A teor do que reza o artigo 5º XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.*

*- Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento".*

*(AC 2000.03.99.002706-3, Tribunal Regional Federal 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Suzana Camargo, v.u., DJU data 20.02.2001, página 709).*

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Nesse passo, é sabido que, em grande parte, atua o Poder Público vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo retido e à apelação, para anular a sentença, determinando o prosseguimento do feito sem a comprovação do prévio requerimento administrativo.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026022-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026022-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: GERALDO RIBEIRO DA COSTA
ADVOGADO	: JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: FERNANDO FREZZA
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 09.00.00049-4 1 Vr PIRATININGA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, desde a cessação indevida do benefício.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (12/07/2007).

A parte autora apelou, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez e a majoração da verba honorária. O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial.

Com contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, não restou demonstrada a existência ou não denexo causal da doença com o trabalho desenvolvido pelo autor, imprescindível para o julgamento da causa.

Com efeito, o requerente narra na exordial que estava trabalhando como instrutor técnico e servente junto à Prefeitura Municipal de Agudos, em sistema de mutirão do CDHU, quando irrompeu sua hérnia inguinal esquerda e recidivou a direita, tratando-se de um acidente do trabalho.

O laudo pericial concluiu ser, o autor, portador de hérnia inguinal bilateral, mas não esclareceu se guarda relação com a atividade desenvolvida por ele.

O relatório médico de fl. 50, datado de 03/12/2006, comprova a patologia supracitada e refere tratar-se de acidente do trabalho.

Assim, embora a sentença contenha fundamentos para a conclusão a que chegou, tenho que a apreciação do mérito do pedido exige incursão mais aprofundada no campo da prova, com a complementação do laudo médico, a fim de esclarecer se a enfermidade constatada pela perícia possui nexocom o trabalho desenvolvido pela parte autora. Nesse sentido, a jurisprudência, *verbis*:

*"Direito previdenciário - processual civil - sentença - perícia - dúvida relevante - CPC, art. 437.*

*Se em ação de natureza previdenciária, na qual se pede concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a prova pericial não dá elementos para um julgamento seguro, cumpre-se anular a sentença proferida e determinar-se a realização de novos exames técnicos." (TRF 4ª Região, AC nº 90.04.001405-5/RS, Relator Juiz Vladimir Passos de Freitas, DJ 05.02.92, pág. 01470).*

*"Previdenciário - Auxílio-Doença - Perícia.*

*1. Em caso de perícia deficiente deve ser determinada sua repetição face a pertinácia e essencialidade da mesma.*

*2. Anulada sentença carente de fundamentação suficiente.*

*3. Apelação provida." (TRF 4ª Região, AC nº 90.04.001955-3/SC, Relator Juiz Rubens Raimundo Hadad Vianna, DJ 05.02.92, pág. 01480).*

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem, para a reabertura da instrução processual, com a complementação do laudo médico, a fim de esclarecer se a enfermidade constatada pela perícia possui nexocom o trabalho desenvolvido pela parte autora. Julgo prejudicada a análise das apelações.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026154-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026154-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI

APELANTE : JOSE LUIZ ANTONIO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 2787/4599

ADVOGADO : CELIA PEREIRA FREITAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00181-5 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, quanto à matéria veiculada por meio do agravo retido, observo ser prescindível a realização de nova perícia, porquanto o laudo pericial revela-se preciso, claro, quanto à ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa.

Nos termos do artigo 437 do Código de Processo Civil, o juiz poderá determinar a repetição do exame médico quando este se revelar insuficiente, o que não é a hipótese dos autos, motivo pelo qual não merece acolhimento o pedido de decretação de nulidade da r. sentença.

A respeito do tema, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.*

*(...) Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.*

*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*

*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia".*

*(STJ, RESP 331084, Terceira Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ 10/11/2003, p. 185)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- O laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.*

*- Segundo o laudo médico pericial a parte autora não está incapacitada para o trabalho e, portanto, não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios em questão.*

- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz quanto à necessidade de realização de nova perícia médica, assim como a reforma da r. decisão agravada. Decisão objurgada mantida.  
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.  
- Agravo legal não provido."  
(TRF 3ª Região, AC 1778839, Processo nº 0033954-71.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 07/12/2012).

Destarte, nego seguimento ao agravo retido e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.70/74), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme resposta ao quesito n.07 do Juízo, cujo teor transcrevo: "**Atualmente o autor não é incapaz para o trabalho**".

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida."*

(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido e à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026321-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026321-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LUIS PAULO SUZIGAN MANO
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: FRANCISCO GUILHERME NOGUEIRA FILHO
ADVOGADO	: KLEBER ELIAS ZURI
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PAULO DE FARIA SP
No. ORIG.	: 12.00.00040-8 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de pedido de revisão do benefício de auxílio-doença previdenciário (NB/502.041.212-7), com DIB em 06.06.02, para que sua renda mensal inicial seja calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, conforme disposto no artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99, bem como para que a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez (NB/502.074.771-4), com DIB em 05.02.03, precedida do referido auxílio-doença, seja calculada com supedâneo no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.

Contestação.

A sentença julgou procedente o pedido. Determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autárquica pugnando pela reforma do *decisum*. Caso mantido, irresigna-se quanto à isenção dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**DECIDO.**

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

## **PRELIMINARMENTE. DA PRESCRIÇÃO.**

Reconheço a prescrição, se procedente o pedido inicial, de eventuais parcelas devidas em atraso, no período que antecede o quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 219, § 5º, do CPC).

## **DA EXISTÊNCIA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA.**

Quanto à possível óbice em ajuizar-se ação individual, quando já se encontra decidido idêntico pleito, por intermédio de ação civil pública, não merece prosperar.

A Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), disciplina a referida matéria. Nestes termos:

*"Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.*

*Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:*

*I - (...);*

*II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;*

*III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum." (g.n.)*

*"Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este Código, a sentença fará coisa julgada:*

*I - (...);*

*II - (...);*

*III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81." (g.n.)*

***"Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva." (g.n.)***

## **MÉRITO.**

### **DA APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI 8.213/91**

A primeira parte do pleito reside na possibilidade ou não de se calcular a renda mensal inicial do benefício previdenciário de auxílio-doença, com DIB em 06.06.02, utilizando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo.

A Lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99, alterou a forma de cálculo dos benefícios previdenciários e acidentários previstos na Lei 8.213/91.

Nesse rumo, o art. 29, inciso II, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876/99, passou a dispor nos seguintes termos:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."*

Os benefícios elencados no inciso retromencionado são (art. 18, Lei 8.213/91): aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente.

De seu turno, o art. 3º da referida Lei 9.876/99, estabeleceu as seguintes regras de transição:

*"Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada por esta Lei.*

*§ 1º. Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do §6º do art. 29 da Lei 8.213/91, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

*§2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."*

*Julgado proferido pela 5ª Turma do C. STJ, em sede de Recurso Especial, assim apreciou as situações que exsurgem para o cálculo da renda mensal inicial, quais sejam:*

*"(...) 1) Uma para os segurados filiados até 28/11/1999, cujo período básico de cálculo corresponderá a "...oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data da DER ...".*

*2) Outra para aqueles inscritos a partir de 29/11/99 "...cujo período básico de cálculo compreenderá todo o período contributivo do segurado..."(...)".*

*(Precedentes: STJ, REsp 929032/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., j. 24.03.2009, p. DJe 27.04.2009.)*

Com o objetivo de regulamentar tal regra de transição, sobreveio o Decreto 3.265, de 29/11/99, que acrescentou o art. 188-A ao Decreto 3.048/99, que assim passou a dispor:

*"Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício, será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art.32.*

*§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurados."*

Entretanto, o dispositivo transcrito (artigo 188-A) foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, sobrevindo o Decreto 5.545/2005, que alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99 e introduziu o § 20 ao art. 32, bem como o § 4º, ao art. 188-A; esta, enfim, a redação:

*"Art. 32. O salário de benefício consiste:*

*(...)*

*§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

*"Art. 188....."*

*§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado"*

Verifica-se que as normas regulamentadoras retromencionadas, extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (art. 84, IV), e não à inovação do ordenamento jurídico.

Posteriormente, o Decreto 6.939, de 18 de agosto de 2009, alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99, revogou o § 20 de seu art. 32, e modificou a redação do § 4º do art. 188, que passou a ter a seguinte redação:

*"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício"*

Pode-se concluir, entretanto, que o intento inicialmente constante da Lei de Benefícios foi mantido no retrocitado Decreto 6.939/2009.

Na presente hipótese, conforme se depreende dos autos (fls. 17-18), observo que a autarquia, ao elaborar o cálculo da renda mensal inicial do benefício com DIB em 06.06.02, considerou a média aritmética simples de 100% (cem por cento) de seus salários de contribuição, desatendendo o disposto no inciso II, do art. 29, da Lei previdenciária, com a redação dada pela Lei 9.876/99.

Assim, faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. UTILIZAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INFERIORES AO SALÁRIO MÍNIMO. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99 - DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. ILEGALIDADE - AUXÍLIO-DOENÇA PRORROGADO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ART. 29, DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. RECURSO ADESIVO DESPROVIDO.*

(...)

*II - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99(RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.*

*III - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.*

(...)

*Remessa oficial e apelação autárquica parcialmente providas e recurso adesivo da parte autora desprovido." (AC 2010.03.99.012067-6, Sétima Turma, Relatora Des. Federal Eva Regina, v.u., j. 07/06/2010, p. DJF3 CJI 30/06/2010, página 786);*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

(...)

*III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.*

(...)"

*(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJI 13/10/2011;*

No mesmo sentido, cito a decisão monocrática, deste Tribunal:

*"...Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de*

incidência da Lei nº 9.876/99.

*In casu, como a DIB do auxílio-doença é 28/04/2004(fl.s..28), o autor tem direito ao cálculo nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição..." (TRF3ª Região, Decisão Monocrática no AC 2010.03.99.018467-8, em 11/11/2011, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJI 29/11/11).*

Outro não é o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que conheceu do pedido de uniformização, *in verbis*:

*"Desta forma, voto por CONHECER DO PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO e DAR-LHE PROVIMENTO para o efeito de uniformizar a tese de que o cálculo do salário-de-benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte não precedida de outro benefício, concedidos após a vigência da Lei 9.876/1999, consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integre, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991".*

*(TNU, PEDILEF 200951510107085, Relator Juiz Federal José Antonio Savaris, v.u., j. 02/12/2010, p. DOU 17/06/2011, Seção 1).*

Por fim, é de se consignar que o INSS expediu o Memorando-Circular Conjunto 21/DIRBEN/PFEINSS reconhecendo o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez cujos cálculos não levaram em consideração os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

Diante do exposto, faz jus a parte autora ao recálculo de seu benefício, nos termos adrede explicitados, respeitada a prescrição quinquenal parcelar (art. 219, § 5º, do CPC).

No recálculo, impõe-se observância aos tetos previdenciários, conforme disposto nos artigos 28, da Lei 8.212/91, 29 § 2º, 33 e 41, §3º, todos da Lei 8.213/91 e demais legislações aplicáveis à espécie.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

#### **DA APLICAÇÃO DO ART. 29, §5º DA LEI 8.213/91**

A segunda e derradeira parte do pleito em debate reside na possibilidade ou não de se calcular a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, com DIB em 05.02.03, utilizando-se os salários-de-benefício do precedente auxílio-doença, como salário-de-contribuição, de sorte a incidir o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99.

O art. 29 da Lei de benefícios da Previdência Social, em sua redação original, assim preceituava sobre o salário-de-benefício, *in verbis*:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36(trinta seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses. (...)*

*§5º Se no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário mínimo."*

Por sua vez, assim dispõe o art. 44 do mesmo diploma legal, com a redação alterada pela Lei 9.032/95:

*"Art. 44. A aposentadoria por invalidez, inclusive a decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art.33 desta lei."*

Ao advento do Decreto 3.048, de 06/05/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, a questão passou a ser estabelecida da seguinte maneira:

*"Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:*

*§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será*

*de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."*

*Entretanto, o caput, do art. 29 da Lei 8.213/91, em sua redação original, foi modificada pela Lei 9.876, de 26/11/99, conforme passo a transcrever:*

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*II- para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."*

Assim, a nova redação do art. 29, da mencionada norma legal, excluiu de seu preceito, a hipótese de que o salário-de-benefício consistia na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

Apesar da nova redação imprimida ao art. 29, seu § 5º permaneceu vigente, ou seja, para que seja considerado como salário-de-contribuição, no período básico de cálculo, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do benefício por incapacidade.

Contudo, há que se observar o disposto no art. 55, da Lei 8.213/91, a seguir:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*II - O tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez."*

Referida questão é objeto do incidente de uniformização jurisprudencial (Pet. 7.114-RJ-2009/0041539-8), pendente de solução, suscitado pelo INSS perante o STJ, em face de acórdão da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, o qual decidiu no sentido da aplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 em detrimento do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99.

Todavia, o entendimento unânime da 3ª Seção do STJ, é pela aplicabilidade do § 7º, do art. 36 do Decreto 3.048/99, bem como de que há que se observar a aplicação do § 5º, do art. 29 da Lei 8.213/91, somente nos casos em que há períodos intercalados de contribuição e recebimento de benefício por incapacidade, a exemplo deste julgado:

***"AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.***

*I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.*

*II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."*

*Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, 3ª Seção, AgRg na Pet 7109/RJ, , Relator Ministro Felix Fischer, v.u., j. 27/05/2009, Dje 24/06/2009).*

Convém, ainda, trazer à colação, o posicionamento da Quinta Turma do STJ, conforme segue:

***"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA.***

*(...)*

***PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO IMEDIATAMENTE ANTERIORES AO AFASTAMENTO DA ATIVIDADE . BENEFÍCIO ANTERIOR A 1994. DECISÃO MANTIDA.***

*1. Na época de concessão da aposentadoria por invalidez aos recorrentes, de acordo com a legislação então em vigor, "se, no período básico de cálculo o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade" estes serão computados como se fossem salário-de-contribuição, a fim de apurar-se o salário-de-benefício da futura renda mensal( § 5º do artigo 29 da Lei n. 8.213/91 e § 7º do artigo 30 do Decreto n. 611/1992).*

*2. Os aludidos parágrafos devem ser interpretados dentro do contexto do caput dos respectivos artigos, do qual se constata ser o salário-de-benefício a média aritmética simples dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.*

3. Se o afastamento da atividade pela concessão do auxílio-doença ocorreu antes de 1994, devem ser considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores à referida data.  
4. Embargos de declaração acolhidos para sanar omissão, sem efeito infringente."  
(STJ, Quinta Turma, Edcl no AgRg no AgRg no Ag 1078344/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., j. 04/12/2009, Dje 01/02/2010).

No mesmo sentido é a orientação majoritária desta Egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. ÔNUS SUCUMBÊNCIAIS. ISENÇÃO.*

(...)

III - O cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez deve obedecer a legislação vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à sua concessão, in casu, o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, já que decorrente de transformação de auxílio-doença.

IV. A aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91 se dará nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.

V - Em se tratando de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do autor nos ônus de sucumbência. Precedentes do STF.

VI - Preliminar não conhecida. Apelação do INSS não conhecida em parte e, na parte conhecida, provida. Remessa oficial provida.

(TRF3ª Região, Décima Turma, APELREE 200961110037265, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 17/08/2010, DJF3 CJI 25/08/2010, pág. 400);

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PENSÃO - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ARTIGO 29, DA LBPS. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO NÃO DECORRENTE DA CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INEXISTÊNCIA DE BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE PERCEBIDOS PELO INSTITUIDOR DA PENSÃO. INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ART. 39, § 3º, DO DECRETO 3.048/99 - MULTA PROCESSUAL. ART. 557 DO CPC, § 2º. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

(...)

-Tratando-se de pensão/aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91. Necessária aplicação do disposto nos artigos 36, § 7º, 39, § 3º, ambos do Decreto nº 3.048/99. Precedentes recentes do STJ.

-Nos termos do artigo 55, II, da Lei nº 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.

-No caso dos autos não existe, sequer, auxílio-doença convertido, após o seu término, em pensão e nem tampouco qualquer outro auxílio-doença(benefício por incapacidade) anterior que pudesse, em tese, dar azo à pretensão da parte autora pensionista de aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

(...)

-Agravo legal desprovido e aplicação de multa de 5% (cinco por cento) do valor corrigido da causa, nos termos do § 2º, do art. 557 do CPC.

(TRF3 Região, Sétima Turma, AC 2009.61.83.012473-5, Relator Des. Fed. Eva Regina, v.u., j. 29/11/2010, DJF3 CJI 06/12/2010, pág. 2068),

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*§ 5º DO ART. 29 DA LEI 8.213/91.*

-Nos termos do artigo 36, parágrafo 7º, do Decreto 3.048/99, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

-A hipótese do artigo 29, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91, somente se aplica nas hipóteses em que há períodos intercalados de contribuição entre a concessão do auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Precedentes.

-Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 2009.03.99.023808-9, Relatora Juíza Convocada Márcia Hoffmann, v.u., j. 02/08/2010, DJF3 CJI 08/09/2010, pág. 999)

Conforme remansosa jurisprudência, os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*(STJ, AgRg no Ag 792475/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 05/12/2006, v.u., DJ

05/02/2007, p. 345).

No presente caso, verifica-se que o auxílio-doença concedido em 06.06.02 foi transformado em aposentadoria por invalidez em 05.02.03, conforme pesquisa ao sistema CNIS, portanto, sob a égide do Decreto regulamentador 3.048/99, aplicável ao presente caso.

Assim, resta indevido o pleito de aplicação do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91, uma vez que não há períodos contributivos posteriores à data da cessão do benefício por incapacidade, consoante as razões acima explicitadas.

### **DAS VERBAS SUCUMBÊNCIAIS.**

Esclareço que havendo sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento da verba honorária de seus respectivos patronos, em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios, além do rateamento, em igual proporção, dos demais ônus legais, nos termos do artigo 21, "caput", do Código de Processo Civil. Entretanto, no caso em apreço, nada há a ser distribuído e compensado entre as partes, tendo em vista ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

### **DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.**

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

## CONCLUSÃO.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **ACOLHO A PRELIMINAR AUTÁRQUICA**, para reconhecer a prescrição quinquenal parcelar, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido de revisão do benefício de aposentadoria por invalidez (NB/502.074.771-4), nos termos do art. 29, §5º, da lei 8.213/91 e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora. No mais, mantida a sentença *a qua*.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026325-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026325-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : TEREZINHA SPADACIO DE CARVALHO  
ADVOGADO : VANESSA PRADO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00030-8 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

## DECISÃO

## VISTOS.

A parte autora requer a revisão de seu benefício de aposentadoria por idade (NB/138.312.589-6), com DIB em 09.01.06, para que seja reajustado com a aplicação integral do período, para se preservar em caráter permanente, seu valor real.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Contestação.

A Sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC.

Apelação da parte autora, pugnano pela reforma do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

## DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, permitiu agilizar o sistema recursal conferindo ao Relator poderes para, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É essa a hipótese vertente.

## MÉRITO.

## DA APLICAÇÃO DOS ÍNDICES DE REAJUSTE (PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS).

Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, "in verbis":

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:  
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

*"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*

*Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".*

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:  
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.*

*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*

*§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 % (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".*

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10 % (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.

Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.

A Medida Provisória nº 1.171 de 1995, convertida na Lei 10.192 de 14.02.2001, instituiu o INPC como índice de correção dos salários de benefício, posteriormente, substituído pelo IGP-DI, com a edição da Medida Provisória 1.415 de 29/04/1996, convertida na Lei 9.711/98, sendo que aquela assim estabelecia:

*"Art. 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores".*

A Lei 9.711/98, na qual foi convertida a Medida Provisória 1.415/96, adotou, em seu art. 2º, o IGP-DI, para a correção monetária dos salários de benefício em 1996.

A partir de 1997, os índices adotados não guardaram relação com índice oficial, porém, não se há falar em infringência ao texto constitucional no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que o legislador não indicou, expressamente, o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios. Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, decisão publicada, dj: Ata nº 27, 24.09.2003).

Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, como se verifica desta ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.*

*I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.*

*II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal. III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.*

*IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.*

*V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.*

*VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.*

*VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.*

*VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310).*

Assim, o pedido da parte autora não procede, uma vez que não há qualquer embasamento legal para que sua renda mensal seja revista de acordo com os índices de correção utilizados nos salários-de-contribuição. Nesse sentido já decidiu o STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*

*1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea 'a' do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp) 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).*

*2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).*

*3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*

*4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*

*5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.*

*6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*

*7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes. [Tab]*

*8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423 / RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403) (g.n.).*

**Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (reajuste dos salários-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado.**

**Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.**

DISPOSITIVO.

Isso posto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026405-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026405-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : IDERIS TEREZAN PAVANINI  
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : EVANDRO MORAES ADAS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00263-5 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

*In casu*, observo ser prescindível a realização de nova perícia, porquanto o laudo pericial revela-se preciso, claro, quanto à ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa.

Nos termos do artigo 437 do Código de Processo Civil, o juiz poderá determinar a repetição do exame médico quando este se revelar insuficiente, o que não é a hipótese dos autos, motivo pelo qual não merece acolhimento o pedido de decretação de nulidade da r. sentença.

A respeito do tema, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.*

*(...) Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.*

*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*

*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia".*

*(STJ, RESP 331084, Terceira Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ 10/11/2003, p. 185)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- O laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.*

*- Segundo o laudo médico pericial a parte autora não está incapacitada para o trabalho e, portanto, não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios em questão.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz quanto à necessidade de realização de nova perícia médica, assim como a reforma da r. decisão agravada. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF 3ª Região, AC 1778839, Processo nº 0033954-71.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 07/12/2012).*

Rejeito a preliminar invocada e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 40/41), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Concluo que não há incapacidade laborativa*".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.  
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez . Precedentes do STJ.  
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.  
- Agravo ao qual se nega provimento."  
(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)  
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.  
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).  
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.  
- Ausência de incapacidade laborativa.  
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.  
- Apelação da parte autora improvida."  
(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)  
Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026406-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026406-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ELISANGELA CLAUDINO DA SILVA  
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : EVANDRO MORAES ADAS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00160-4 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

*In casu*, observo ser prescindível a realização de nova perícia, porquanto o laudo pericial revela-se preciso, claro, quanto à ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa.

Nos termos do artigo 437 do Código de Processo Civil, o juiz poderá determinar a repetição do exame médico quando este se revelar insuficiente, o que não é a hipótese dos autos, motivo pelo qual não merece acolhimento o pedido de decretação de nulidade da r. sentença.

A respeito do tema, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.*

*(...) Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.*

*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*

*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia".*

*(STJ, RESP 331084, Terceira Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ 10/11/2003, p. 185)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- O laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.*

*- Segundo o laudo médico pericial a parte autora não está incapacitada para o trabalho e, portanto, não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios em questão.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz quanto à necessidade de realização de nova perícia médica, assim como a reforma da r. decisão agravada. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF 3ª Região, AC 1778839, Processo nº 0033954-71.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 07/12/2012).*

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de

aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.45/47), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Concluo que não há incapacidade laborativa*".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez . Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00090 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026422-12.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.026422-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : LENI DOS SANTOS  
ADVOGADO : MADALENA DE MATOS DOS SANTOS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMAMBAI MS  
No. ORIG. : 08002217420138120004 1 Vr AMAMBAI/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural. A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia. Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, considerando-se que a renda mensal da aposentadoria por idade é de um salário mínimo, e o montante apurado entre a data do início do benefício (17.01.2013) e a publicação da sentença (28.05.2013), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

A reforma processual introduzida pela Lei 9756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Quanto à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

*"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.*

*Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).*

*Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. Hermenêutica e aplicação do direito. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).*

*Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)"*

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."*

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Dito isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026583-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026583-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ALICE DIAS SALVI VAROLA  
ADVOGADO : HELDER ANDRADE COSSI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PAULO HENRIQUE MALULI MENDES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00297-9 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença que, em ação de rito ordinário, objetivando o benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, com fundamento nos artigos 295, VI, e 267, I, do Código de Processo Civil, indeferiu a petição inicial e extinguiu o feito, sem resolução de mérito.

Decido.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

E sua aplicabilidade à situação *sub judice* é inquestionável, porquanto o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

*"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Neste sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.*

*- A jurisprudência deste C. Tribunal tem entendido que não é imprescindível à obtenção do benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional a prévia postulação e exaurimento da via administrativa. Súmula 213/TFR.*

*- Recurso conhecido e provido."*

*(RESP n. 180863/TO, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., Quinta Turma, j. 10/11/1998).*

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.*

*1. O exaurimento da via administrativa não é pressuposto de ação previdenciária.*

*2. Cabível ação declaratória para declarar tempo de serviço para fins previdenciários.*

*3. O tempo de serviço rural, sem contribuição e anterior à Lei 8.213/91, não se presta para efeito de averbação com vistas a benefício público ou privado urbano.*

*Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."*

*(RESP n. 202580/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., Quinta Turma, j. 18/04/2000).*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL - REEXAME- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.*

*- Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional. Súmula 213/TFR. Precedentes.*

*- Os depoimentos prestados em Juízo guardam perfeita harmonia com as provas documentais produzidas. Preenchidos os requisitos legais ensejadores a concessão do benefício.*

*- Recurso conhecido, porém desprovido."*

*(RESP n. 191039/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., Quinta Turma, j. 08/06/2000).*

Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto. Assim, o direito de agir se conexiona a um caso concreto, que se manifesta na pretensão, que o autor formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.

O direito de ação se subordina a certas condições, em falta das quais, quem o exercita será declarado carecedor, dispensando o órgão jurisdicional de decidir o mérito da pretensão.

O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de se reclamar a atividade jurisdicional do Estado para que este tutele o direito subjetivo reclamado.

Caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

A resistência reveladora da existência de lide não necessita ser ostensiva, veemente, palpável, basta que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."*

E, neste sentido, vem decidindo:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.*

*- A teor do que reza o artigo 5º XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.*

*- Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento".*

*(AC 2000.03.99.002706-3, Tribunal Regional Federal 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Suzana Camargo, v.u., DJU data 20.02.2001, página 709).*

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Nesse passo, é sabido que, em grande parte, atua o Poder Público vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para anular a sentença, determinando o prosseguimento do feito sem a comprovação do prévio requerimento administrativo.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026647-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026647-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : EDSON UBIRAJARA DE PAULA  
ADVOGADO : VALTER LUIS DE MELLO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RODOLFO APARECIDO LOPES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00006-3 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.99/103), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo (ou conforme resposta ao quesito nº ... da parte autora/do INSS/ou do Juízo - para os casos em que a conclusão não está explícita no corpo do laudo), cujo teor transcrevo: "*Considerando, que a incapacidade laborativa é a impossibilidade para desempenho das funções específicas de uma atividade laborativa ou ocupação, em consequência de alteração morfofisiológicas provocadas por doença ou acidente, assim como na discussão realizada anteriormente, conclui-se que as doenças apresentadas pelo periciado não geraram incapacidade laboral para exercer suas atividades habituais.*"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez . Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por*

*invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026710-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026710-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ANA MARIA PINTO SANTOS  
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00178-6 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente,*

*prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.*

*In casu*, observo ser prescindível a realização de nova perícia, porquanto o laudo pericial revela-se preciso, claro, quanto à ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa.

Nos termos do artigo 437 do Código de Processo Civil, o juiz poderá determinar a repetição do exame médico quando este se revelar insuficiente, o que não é a hipótese dos autos, motivo pelo qual não merece acolhimento o pedido de decretação de nulidade da r. sentença.

A respeito do tema, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.*

*(...) Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.*

*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*

*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia".*

*(STJ, RESP 331084, Terceira Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ 10/11/2003, p. 185)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- O laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.*

*- Segundo o laudo médico pericial a parte autora não está incapacitada para o trabalho e, portanto, não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios em questão.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz quanto à necessidade de realização de nova perícia médica, assim como a reforma da r. decisão agravada. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF 3ª Região, AC 1778839, Processo nº 0033954-71.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 07/12/2012).*

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.55/63), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "***Diante do histórico da autora, dados de exame físico, exames complementares e relatórios de médicos assistentes este perito***

***conclui que a mesma não possui incapacidade. Esta conclusão esta baseada na presença de alterações clínicas discretas em coluna vertebral e achados radiológicos apenas de alterações próprias da idade, e também da ausência de complicações referentes ao quadro de diabetes mellitus."***

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez . Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se desprovida a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027004-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027004-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ANTONIA DIAS ORTIZ DE CAMARGO  
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : TATIANA KONRATH WOLFF  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00055-3 2 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, quanto à matéria veiculada por meio do agravo retido, observo ser prescindível a realização de nova perícia por outro profissional, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo de fls. 83/85 é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo MM Juízo *a quo* procedido ao exame da requerente, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, desnecessária a repetição da perícia.

A respeito do tema, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC. AÇÃO COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*- Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STJ, bem como em jurisprudência dominante desta E. Corte, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A.*

*- O profissional nomeado, além de ortopedista, é especialista em medicina legal e perícias médicas, consoante pesquisa realizada nesta data no sítio da Associação Brasileira de Medicina Legal e Perícias Médicas (<http://www.abml>). A referida certificação lhe confere conhecimento e capacidade suficiente para a realização da prova determinada;*

*(...)"*

*(TRF 3ª Região, AI 484240, Processo nº0024782-32.2012.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 16/01/2013)*

Desta forma, nego seguimento ao agravo retido e passo ao exame da apelação.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.83/85), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Não existe, pois, a alegada incapacidade. DID 010810. CIDS M54 F32*".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento.*"

(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida."*

(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557. *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo retido e à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027126-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027126-6/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: ANTONIA EVANI BURACHI JANINI
ADVOGADO	: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
CODINOME	: ANTONIA EVANI BURACHI
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ALINE ANGELICA DE CARVALHO
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00083-8 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 13.06.2006 (fls. 12), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 08.01.1977 (fls. 13) e cópias das certidões de nascimento dos filhos nascidos em 03.04.1978 e em 15.03.1980, em que consta a qualificação do seu marido como lavrador ((fls. 14-15), certidão do Registro de Imóveis da Comarca de Nhandeara na qual consta a aquisição pela autora e o seu cônjuge de imóvel rural em 06.06.2001 (fls. 16-17); recibo de entrega de declaração de ITR referentes aos anos de 2001, 2003, 2004 e 2005 e certidão de óbito do seu marido, ocorrido em 01.11.2006, na qual este foi qualificado como lavrador (fls. 23).

Tais documentos constituem início de prova material.

Contudo, no extrato do CNIS/DATAPREV (fls. 24 e 40-43) há registro de vínculo urbano em nome da requerente, no período de 17.04.2004 a 06.06.2005 - Empregador: Restaurante Caipirão Flonhan Ltda. - Me, e na ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 51-52) consta que a parte autora como sócia e administradora da empresa Janini & Bertati Serralheira Ltda.

Ressalto que, muito embora a autora receba pensão por morte em decorrência do falecimento do seu marido, na qualidade de trabalhador rural, nas informações do CNIS/DATAPREV (fls. 60-63) consta em seu nome vínculo

com a Câmara Municipal de Floreal no período de 01.01.1997 a 12/2000 e na consulta detalhada do vínculo, constata-se que ele ocupava o cargo de vereador (CBO 21140), afastando a alegada condição de rurícola.

Observa-se que não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.

Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da superveniente atividade urbana dele:

*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador camponês para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202716130, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 15/05/2013.)*

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 18/04/2013.)*

Dessa forma, a autora, a despeito de demonstrar o preenchimento do requisito etário, não comprovou o labor rural.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027156-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027156-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA APARECIDA DO ROSARIO GONCALVES  
ADVOGADO : CARLA GRECCO AVANÇO DA SILVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : KEDMA IARA FERREIRA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00029-8 1 Vr ATIBAIA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença que, em ação de rito ordinário, objetivando o benefício de pensão por morte, com fundamento no artigo 267, inciso VI, extinguiu o feito, sem resolução de mérito.

Decido.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando *"a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

E sua aplicabilidade à situação *sub judice* é inquestionável, porquanto o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

*"O exaurimento da via administrativa não é condição para a proposição de ação de natureza previdenciária"*.

Neste sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.*

*- A jurisprudência deste C. Tribunal tem entendido que não é imprescindível à obtenção do benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional a prévia postulação e exaurimento da via administrativa. Súmula 213/TFR.*

*- Recurso conhecido e provido."*

*(RESP n. 180863/TO, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., Quinta Turma, j. 10/11/1998).*

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.*

*1. O exaurimento da via administrativa não é pressuposto de ação previdenciária.*

*2. Cabível ação declaratória para declarar tempo de serviço para fins previdenciários.*

*3. O tempo de serviço rural, sem contribuição e anterior à Lei 8.213/91, não se presta para efeito de averbação com vistas a benefício público ou privado urbano.*

*Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."*

*(RESP n. 202580/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., Quinta Turma, j. 18/04/2000).*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL - REEXAME- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.*

*- Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional. Súmula 213/TFR. Precedentes.*

*- Os depoimentos prestados em Juízo guardam perfeita harmonia com as provas documentais produzidas.*

*Preenchidos os requisitos legais ensejadores a concessão do benefício.*

*- Recurso conhecido, porém desprovido."*

*(RESP n. 191039/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., Quinta Turma, j. 08/06/2000).*

Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto. Assim, o direito de agir se conexas a um caso concreto, que se manifesta na pretensão, que o autor formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.

O direito de ação se subordina a certas condições, em falta das quais, quem o exercita será declarado carecedor, dispensando o órgão jurisdicional de decidir o mérito da pretensão.

O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de se reclamar a atividade jurisdicional do Estado para que este tutele o direito subjetivo reclamado.

Caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito

material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações. A resistência reveladora da existência de lide não necessita ser ostensiva, veemente, palpável, basta que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."*

E, neste sentido, vem decidindo:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.*

*- A teor do que reza o artigo 5º XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.*

*- Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento".*

*(AC 2000.03.99.002706-3, Tribunal Regional Federal 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Suzana Camargo, v.u., DJU data 20.02.2001, página 709).*

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Nesse passo, é sabido que, em grande parte, atua o Poder Público vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

No caso em apreço, tendo o INSS, às fls. 41-46, apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para anular a sentença, determinando o prosseguimento do feito sem a comprovação do prévio requerimento administrativo.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027383-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027383-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARINALVA LIMA HESSEL  
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00163-3 2 Vr TATUI/SP

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação indevida do benefício (31/03/2006).

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a citação (27/10/2009). Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

A autora apelou, pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez, com a fixação do termo inicial a partir da cessação indevida do benefício, a majoração da verba honorária, a incidência de juros de mora à razão de 1% a.m., nos termos do art. 406, do novo Código Civil e art. 161, §1º, do CTN, bem como, a correção monetária com base no índice INPC.

Por sua vez, apelou o INSS requerendo a reversão da sentença. Se vencido, pleiteia a fixação do termo final do benefício na data da juntada do laudo médico pericial e sua cessação após um ano, a redução da verba honorária e a incidência dos juros de mora e correção monetária, nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões.

É o relatório.

### **Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato do CNIS acostado aos autos demonstra o recebimento de auxílios-doença de 27/03/2002 a 07/02/2003 e 31/01/2006 a 31/03/2006, bem como, recolhimentos como contribuinte individual nos seguintes períodos: 10/1995, 12/1995 a 12/1998, 05/1999 a 03/2002, 02/2003 a 07/2005 e 02/2009 a 05/2009.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 18/09/2009.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a requerente, portadora de obesidade, hipertensão arterial, poliartralgia devido à artrite reumatóide e alterações metabólicas em razão da diabetes, estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária.

O perito observou que *"a autora é passível de amenização do seu quadro clínico, assim posteriormente poderá ser reabilitada para uma função onde não exija esforços físicos e movimentos repetitivos com membros superiores."*

Em resposta aos quesitos, embora o *expert* tenha afirmado ser *"a incapacidade possivelmente a partir de 2005"*, em complementação ao laudo, esclareceu que *"analisando os dados dos Autos não foram encontrados dados suficientes para com certeza confirmar tal data ou mesmo elucidar a data de início da incapacidade, assim com tais alegações podemos afirmar que a data mais provável da incapacidade é a mesma da perícia realizada."*

Os documentos médicos acostados aos autos comprovam a existência das patologias, mas não tem o condão de fixar o início da incapacidade.

Comprovou, por fim, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Desse modo, constatada a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da parte autora ao auxílio-doença.

No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*(Omissis)*

*II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.*

*III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.*

*(Omissis)*

*VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.*

*IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*(Omissis)*

*XVI - Apelação parcialmente provida.*

*(Omissis.)"*

*(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).*

*"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.*

*(Omissis)*

*3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.*

*(Omissis)*

*7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.*

*13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.*

*14. Apelação da autora improvida.*

*15. Sentença parcialmente reformada."*

*(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182). (grifo meu).*

Devem ser descontados os valores pagos no mesmo período.

O benefício deverá ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício em 20/07/2010, data da elaboração do laudo médico pericial, descontando-se os valores pagos no mesmo período e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação da parte autora.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002609-04.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002609-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : GERALDO AFONSO DA SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026090420134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2013**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1992**.

Sobreveio sentença pelo reconhecimento da decadência do direito, com fulcro no art. 103 da Lei 8.213/91.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando a não ocorrência da decadência e existência do direito à revisão pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem procedência.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1992**.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "*o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06) "*

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000336-04.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000336-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : DANIEL MALAQUIAS DE ALBUQUERQUE  
ADVOGADO : CLAUDIA RENATA ALVES SILVA INABA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00003360420134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual combate-se o denominado "fator previdenciário", aplicado aos cálculos da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora.

Processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

A parte autora interpôs apelação, alegando a inconstitucionalidade da Lei n. 9.876/1999 por afronta aos princípios da isonomia e da reciprocidade das contribuições, bem como invalidade dos cálculos feitos pelo INSS.

Apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem fundamento.

Em relação ao fator previdenciário, o Supremo Tribunal Federal, na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/1999, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos da Lei n. 8.213/1991, *in verbis*:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, p. 17).

Diante da referida decisão, deve-se ressaltar que a parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC n. 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

Por fim, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

*"AGRAVO LEGAL. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. TÁBUA COMPLETA DE MORTALIDADE. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECISÃO DO STF NA ADIN-MC 2111-DF. -*

*Discussão a respeito da aplicação do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de benefício, a significar a predominância de questão de direito sobre questões de fato, autorizando o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Precedentes. - A Tábua de Mortalidade elaborada pelo IBGE compõe a fórmula para o cálculo do fator previdenciário. - Aplicação da Tábua de Mortalidade vigente à época da concessão do benefício. - Inconstitucionalidade material do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 afastada, a um primeiro exame, pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADInMC 2111-DF, legitimando a conduta do INSS em incluir a fórmula do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de aposentadorias concedidas a partir de 29.11.1999. - Agravo legal a que se nega provimento."*

(AC n. 0002988-61.2008.4.03.6121, 8ª T., Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, j. 16/01/2012, DJF3 26/01/2012). **"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.**

*I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.*

*II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

(AC n. 1447845, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684).

**"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

(...)

*4. O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.*

*5. Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida, pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.*

*6. Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade."*

(AMS n. 244066, 7ª T., Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430).

Na espécie, a parte requerente teve o benefício concedido nos termos acima aludidos, mas pleiteia sua revisão, ao argumento de que teria sido prejudicada com a nova metodologia utilizada pelo IBGE para o cálculo da expectativa de vida. Todavia, o INSS procedeu ao cálculo do benefício em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a EC n. 20/1998 e a Lei 9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000047-73.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000047-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JOSE CARLOS ISSAMU KAGOHARA  
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000477320134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual combate-se o denominado "fator previdenciário", aplicado aos cálculos da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora.

Processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

A parte autora interpôs apelação, suscitando nulidade da sentença por falta de fundamentação e aduzindo a inconstitucionalidade da Lei n. 9.876/1999 por afronta aos princípios da isonomia e da reciprocidade das contribuições, bem como invalidade dos cálculos feitos pelo INSS.

Apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, não vislumbro a alegada nulidade da decisão recorrida, na medida em que se encontra devidamente fundamentada, tendo abordado todas as questões necessárias ao deslinde do feito. Ademais, sabe-se que o magistrado não está obrigado a rebater todos os argumentos trazidos pelas partes, quando já encontrados motivos suficientes ao seu convencimento.

No mais, a pretensão deduzida não tem fundamento.

Em relação ao fator previdenciário, o Supremo Tribunal Federal, na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/1999, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos da Lei n. 8.213/1991, *in verbis*:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998.*

## *MEDIDA CAUTELAR.*

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, p. 17).

Diante da referida decisão, deve-se ressaltar que a parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC n. 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

Por fim, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

*"AGRAVO LEGAL. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. TÁBUA COMPLETA DE MORTALIDADE. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECISÃO DO STF NA ADIN-MC 2111-DF. - Discussão a respeito da aplicação do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de benefício, a significar a predominância de questão de direito sobre questões de fato, autorizando o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Precedentes. - A Tábua de Mortalidade elaborada pelo IBGE compõe a fórmula para o cálculo do fator previdenciário. - Aplicação da Tábua de Mortalidade vigente à época da concessão do benefício. - Inconstitucionalidade material do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 afastada, a um primeiro exame, pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADInMC 2111-DF, legitimando a conduta do INSS em incluir a fórmula do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de aposentadorias concedidas a partir de 29.11.1999. - Agravo legal a que se nega provimento."*

(AC n. 0002988-61.2008.4.03.6121, 8ª T., Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, j. 16/01/2012, DJF3 26/01/2012).  
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.*

*I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.*

*II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

(AC n. 1447845, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684).

*"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

(...)

*4. O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.*

*5. Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida, pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.*

*6. Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade."*

(AMS n. 244066, 7ª T., Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430).

Na espécie, a parte requerente teve o benefício concedido nos termos acima aludidos, mas pleiteia sua revisão, ao argumento de que teria sido prejudicada com a nova metodologia utilizada pelo IBGE para o cálculo da expectativa de vida. Todavia, o INSS procedeu ao cálculo do benefício em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a EC n. 20/1998 e a Lei 9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24444/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010132-27.1990.4.03.6183/SP

94.03.059321-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE : APPARECIDO LOPES DANTAS

ADVOGADO : EDELI DOS SANTOS SILVA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 2830/4599

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 90.00.10132-8 21 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

A r. sentença (fls. 216/220) julgou extinta a execução, nos termos dos artigos 794, I e 795, do CPC. Inconformado, apela o exequente, alegando, em síntese, que não houve o pagamento integral do débito, não havendo que se falar em extinção do feito enquanto não satisfeita a obrigação, requerendo, dessa forma, o pagamento dos juros de mora incidentes entre a data da conta e a data da requisição do pagamento. Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 13/11/2008.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Confira-se:

**CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.**

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

Mais recentemente, a Corte Especial do STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677-RS, representativo da controvérsia, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 4/2/2010, ratificou o posicionamento já consolidado naquele Tribunal, no sentido da não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento do Precatório/Requisição de Pequeno Valor (RPV).

Confira-se:

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.**

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).

3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).
6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).
7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.
8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).
9. Entretantes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.
10. Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).
11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.
12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado:  
"Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."
13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.
14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe

26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, as RPVs nº 2006.03.00.034607-0 e 2006.03.00.034605-6, foram distribuídas neste E. Tribunal Regional Federal em 03/05/06, e pagas (R\$ 1.297,90 e R\$ 13.014,09, respectivamente) em 31/05/06 e 29/06/06 (fls. 204 e 206), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor do exequente, de forma que resta correta a extinção da execução. Ante o exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012633-06.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.012633-5/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MAURO FURTADO DE LACERDA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: CLAUDINEI DIAS
ADVOGADO	: CARLOS ALBERTO DOS ANJOS
CODINOME	: CLAUDINEY DIAS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

#### DECISÃO

O autor interpôs a presente ação alegando, em síntese, que lhe foi concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 07/12/98, sendo que, durante o período que serviu de base de cálculo para apuração do salário-de-benefício, laborou na Cia. Siderúrgica Paulista - COSIPA, que não cumpriu integralmente com as obrigações trabalhistas, tendo ingressado com ação na Justiça do Trabalho, julgada procedente, razão pela qual requer a revisão do cálculo do salário-de-benefício, considerando-se as verbas deferidas no processo trabalhista, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 93/100), sujeita ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente a ação para determinar que o INSS efetue a revisão do benefício nº 107254722-5, considerado como integrante dos salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, a parcela reconhecida na Reclamação Trabalhista nº 1.050/99, que tramitou na 2ª Vara do Trabalho de Cubatão-SP, com o pagamento das diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal, com atualização monetária com base no Provimento nº. 64 da COGE do E. TRF da 3ª Região e Súmulas 148 do E. STJ e 08 desta E. Corte. Juros moratórios de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do c. STJ). A Autarquia é isenta de custas.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, a ineficácia da sentença trabalhista em processo do qual não integrou a lide, afirmando não ter sido atingido pela coisa julgada ali formada. Sustenta que a sentença trabalhista equivale a uma prova testemunhal, não tendo a parte recorrida se desincumbido do ônus processual de provar os fatos constitutivos do seu direito, qual seja, a efetiva prestação de serviços no período de 25/05/1996 a 14/12/1991, o que impõe a improcedência do pedido.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 01/09/2008.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Não se discutiu na ação trabalhista a prestação de serviço do autor na empresa Cia. Siderúrgica Paulista - COSIPA. É incontroverso o fato de que o autor foi admitido na COSIPA em 10/08/76, sob registro nº 0-41057-1. A Reclamação Trabalhista foi promovida visando o pagamento de adicional de periculosidade, além de diferenças salariais por equiparação.

E, através de decisão proferida na Justiça do Trabalho, com produção de prova e análise de mérito, foi reconhecido ao autor o direito ao adicional de periculosidade, em 30% sobre o salário básico mensal do autor, com diferenças reflexas no décimo terceiro salário do período não prescrito, nas férias paga na rescisão e no FGTS (fls. 58/64).

A documentação juntada aos autos comprova que foram efetuados os recolhimentos decorrentes da condenação, inclusive as contribuições previdenciárias, devidamente comprovadas nos autos (vide fls. 80/84), tendo sido intimado o INSS, que concordou expressamente com o recolhimento efetuado (vide fls. 86).

Por tal razão, pleiteou a revisão da RMI do seu benefício previdenciário, para que sejam incluídas, na base de cálculo do salário de benefício, as quantias recebidas por força da decisão trabalhista, que devem integrar os salários-de-contribuição na competência a que se referem.

Ora, tendo sido a Cia. Siderúrgica Paulista - COSIPA, condenada, mediante decisão de mérito, após regular tramitação de processo na Justiça do Trabalho, a pagar ao autor verbas de natureza trabalhista, possui direito o requerente à alteração do valor dos seus salários-de-contribuição, eis que ocorrido acréscimo de verba remuneratória, a propiciar o recálculo do salário de benefício e, conseqüentemente, a alteração da renda mensal inicial de seu benefício.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. PERSECUÇÃO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. DESNECESSIDADE. DECLARAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE VÍNCULO LABORAL PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL DISSOCIADA DE PROVA MATERIAL. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. APELAÇÃO DO AUTOR JULGADA PREJUDICADA.**

1.-Tendo apreciado o pedido vestibular dentro de seus estritos limites, não é possível querer que a r. sentença apelada padeça de nulidade.

2.- As causas em que figurem como partes a instituição de previdência social e segurado serão processadas e julgadas na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a respectiva comarca não for sede de juízo federal.

3.-A persecução da esfera administrativa não é condição para verificação do interesse de agir.

(...)

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 761375; Processo: 200161250006310; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data da decisão: 02/09/2002; Fonte: DJU; DATA:06/12/2002; PÁGINA: 434; Relator: JUIZ PAULO CONRADO)

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. URBANO. SENTENÇA TRABALHISTA TRANSITADA EM JULGADO. PROVA MATERIAL. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.**

I - O vínculo empregatício da autora com a Fundação Mobral restou comprovado em ação trabalhista que tramitou na Junta de Conciliação e Julgamento de Presidente Bernardes, nos termos da sentença proferida que, com base em documentos que evidenciaram o labor no alegado período, condenou a fundação a proceder a anotação em CTPS, bem como ao recolhimento dos encargos decorrentes do contrato de trabalho.

II - Deve ser reconhecido o direito à averbação do tempo de serviço cumprido pela autora, independentemente da comprovação do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

III - O benefício deve ser revisado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 469635; Processo: 199903990214557; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 27/03/2007; Fonte: DJU; DATA:18/04/2007; PÁGINA: 507; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO)

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO BENEFÍCIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCIDÊNCIA DE**

**ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. POSSIBILIDADE.**

1. O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da lei nº 8.213/91, com a redação dada pela lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência.
2. Nos termos do inciso I do artigo 28 da lei nº 8.212/91, o salário-de-contribuição é a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo.
3. Para o cálculo da renda mensal inicial, respeitados os limites estabelecidos, o adicional de periculosidade deve integrar os salários-de-contribuição que foram utilizados no período básico de cálculo.
4. Decadência afastada e apelação do autor provida.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 1130916; Processo: 200603990268548; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 19/12/2006; Fonte: DJU; DATA:31/01/2007; PÁGINA: 608; Relator: JUIZ GALVÃO MIRANDA)

Portanto, as acima mencionadas parcelas reconhecidas em sentença da Justiça do Trabalho, derivadas de relação empregatícia, devem integrar a revisão da renda mensal inicial, pois afetam os salários-de-contribuição incluídos no período básico de cálculo, **observados os tetos legais**.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A Autarquia é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por tais razões, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que o pagamento das diferenças resultantes da revisão da RMI do benefício do autor, respeitada a prescrição quinquenal, seja efetuado com o acréscimo de correção monetária e juros de mora nos termos da fundamentação em epígrafe.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006864-71.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.006864-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IRENE APARECIDA MARQUES ROMEIRO e outro  
: CARLOS EDUARDO ROMEIRO  
ADVOGADO : ANTONIO BENEDITO PEREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00068647120044036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que os autores eram dependentes de seu falecido marido e pai que, ao tempo do óbito (13.12.1999), possuía a qualidade de segurado. Os autores pleiteiam também a condenação do INSS ao pagamento de valores de auxílio-doença a que o falecido fizesse jus e que eventualmente não tenham sido pagos e a revisão de um benefício de auxílio doença concedido ao falecido em 1995.

A Autarquia Federal foi citada em 10.02.2005 (fls. 36-v).

Foi concedida tutela antecipada em 11.10.2005 (fls. 105).

A r. sentença de fls. 139/141, proferida em 31.07.2009, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados pelos autores, para: declarar a prescrição de qualquer parcela referente a benefício de auxílio-doença não recebida pelo segurado José Roberto Romeiro; reconhecer o direito à concessão de pensão por morte desde a data do óbito do segurado, em 16.12.1999 (DIB). Consignou-se que, até a cessação do benefício do autor Carlos Eduardo Romeiro, as parcelas são devidas a ambos, e após sua maioridade sua cota deve ser revertida à autora Irene Aparecida Marques Romeiro, procedendo-se aos cálculos pertinentes à espécie. Determinou-se, ainda, que fosse oficiado o INSS sobre a manutenção do benefício implantado em razão da antecipação de tutela anteriormente concedida. O INSS foi condenado a pagar os valores em atraso desde a data do óbito do falecido. Deve incidir correção monetária do débito desde o vencimento de cada prestação, após compensação com os valores já percebidos em razão da tutela antecipada, na forma das Súmulas n. 08 do TRF3. Juros de mora com incidência a partir da citação válida, em 10.02.2005, ao índice de 1% ao mês (artigo 406 do Código Civil). A Autarquia foi condenada, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados no índice de 10% (dez por cento), incidindo sobre as parcelas vencidas até a sentença (nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça), consoante disposto no artigo 20, parágrafo 3º, do código de Processo Civil. O INSS é isento de custas processuais.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não foi demonstrada a qualidade de segurado do falecido na data do evento morte, razão pela qual a concessão do benefício foi indevida. Requer, ainda, exclusão da condenação ao pagamento de verba honorária, diante a sucumbência recíproca, e alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Os autores não interpuseram recurso.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, retifico de ofício erro material existente no dispositivo da sentença atacada, que indicou o dia 16.12.1999 como sendo a data do óbito do marido e pai dos autores. Na realidade, tal data foi apenas a do registro do óbito, que ocorreu em 13.12.1999, como pode ser verificado a fls. 10.

Cabe observar, ainda, que não há o que apreciar quanto aos pedidos relativos ao benefício de auxílio-doença supostamente devido ao falecido, constantes na inicial, diante do que dispôs a sentença a esse respeito e da ausência de recurso por parte dos autores.

Prosseguindo, o benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu à modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento da co-autora com o falecido, em 25.03.1972 (fls. 09); certidão de óbito do marido e pai dos autores, ocorrido em 13.12.1999, sendo causa da morte "pulmão de choque", qualificado o falecido como torneiro mecânico, com 47 anos de idade (fls. 10); extrato do sistema CNIS da Previdência Social em nome do *de cujus*, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 03.05.1976 e 10.05.1996 (fls. 11); cópia parcial de CTPS não identificada, com anotação referente a um benefício de auxílio-doença, de no. 102078819-1, com DAT 01.09.1995, DER 09.01.1996 e "alta - 05.02.96" (fls. 12); carta de concessão de auxílio-doença ao falecido, NB. 106226018-7, requerido em 10.04.1997, com início de vigência a partir de 01.04.1997 (fls. 13); impresso de extrato de pagamento do benefício n. 102.078.819-1, em nome do falecido, indicando início do benefício em 16.09.1995 e encerramento em 13.12.1999, sendo data da consulta 10.12.2004 (fls. 14); impresso de extrato de pagamento do benefício de auxílio-doença n. 106.226.018-7 ao falecido, constando como data de início 01.04.1997 e como data de encerramento 16.07.1998, sendo data da consulta 10.12.2004 (fls. 15); comprovante de requerimento administrativo da pensão, em 11.01.2000 (fls. 16); documentos extraídos da ação previamente ajuizada pela autora no Juizado Especial Federal, julgada extinta, sem resolução do mérito, por ter sido ultrapassado o montante de 60 salários mínimos (fls. 18/31).

O INSS trouxe aos autos cópias extraídas dos processos administrativos referentes aos pedidos de auxílio-doença n. 106.226.018-7 (fls. 60/66) e 102078819-1 (fls. 75/95).

Posteriormente, foi apresentada certidão de nascimento do co-autor Carlos Eduardo Romeiro, em 30.12.1978 (fls. 119). Referido co-autor, filho do *de cujus*, foi incluído no pólo ativo a fls. 127.

Em consulta ao sistema Dataprev, que é parte integrante desta decisão, verifica-se que o falecido recebeu auxílio-doença de 16.09.1995 a 05.02.1996, cessado pelo limite médico (NB. 1020788191), de 01.04.1997 a 16.07.1998, com observação "cessado pela inspetoria em 07.08.1998" (NB: 1062260187) e de 17.07.1998 a 12.12.1999, cessado pelo limite médico (NB: 1155020739).

Os autores comprovam ser esposa e filho do falecido por meio da apresentação das certidões do registro civil.

Assim, desnecessária prova de sua dependência econômica, que é presumida.

De outro lado, o *de cujus* recebeu auxílio-doença até a véspera do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem os autores merece ser reconhecido.

Nesse sentido:

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MARIDO. TRABALHADOR URBANO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº 8.213/91. RELAÇÃO CONJUGAL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*1 - Tendo sido a r. sentença proferida anteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e resultando em provimento contrário à Fazenda Pública, é de se conhecer do feito igualmente como remessa oficial.*

*2 - Não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que o de cujus recebeu auxílio-doença até o seu falecimento.*

*3 - Dispensável a demonstração da dependência econômica da esposa do segurado falecido, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao cônjuge.*

*4 - Comprovada a qualidade de segurado e a dependência econômica, é de se conceder o benefício de pensão por morte, nos termos dos arts. 201, V, da Constituição Federal e 74 a 79 da Lei nº 8.213/91.*

*5 - O benefício de pensão por morte independe de carência, nos termos do art. 26, I, da Lei Previdenciária.*

*6 - Tendo sido requerido o benefício de pensão por morte após trinta dias do óbito e não havendo requerimento administrativo, o termo inicial é a data da citação, nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil.*

*Inteligência do art. 74 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997.*

*7 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.*

*8 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, em 10 de janeiro de*

2003 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

9 - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma.

10 - Remessa oficial tida por interposta provida e apelação parcialmente provida. Tutela específica concedida. (TRF 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 782062 - Processo: 200203990097827 - UF: SP - Órgão Julgador: NONA TURMA - Data da decisão: 30/04/2007 - DJU DATA:21/06/2007 - PÁGINA: 1194 - rel. Juiz Nelson Bernardes)

Considerando que o requerimento administrativo foi formulado em 11.01.2000, que a ação foi ajuizada em 13.12.2004 e os autores desejam receber pensão pela morte do marido e pai, em 13.12.1999, devem ser aplicadas as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97. Assim, o benefício é devido com termo inicial na data do óbito.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ). E a condenação deve ser mantida, pois os autores sucumbiram apenas quanto a parte menor do pedido. Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela. Deve ser observado, contudo, que o co-autor Carlos Eduardo Romeiro já atingiu o limite etário.

Pelas razões expostas, de ofício, retifico erro material constante no dispositivo da r. sentença, para consignar que a data do óbito do falecido é 13.12.1999. No mais, nos termos do art. 557, § 1º- A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, apenas para fixar os critérios de incidência dos juros de mora e correção monetária conforme fundamentado.

O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 13.12.1999 (data do óbito). Mantenho a antecipação de tutela. Deve ser observado, contudo, que o co-autor Carlos Eduardo Romeiro já atingiu o limite etário.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003900-71.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003900-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RAULINDO PEREIRA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho

prestado pelo autor em condições especiais, nos períodos de 27.09.1971 a 03.05.1982, 24.10.1988 a 13.11.1992 e 21.02.1996 a 09.07.1996, com a sua conversão, para somados aos demais períodos de labor incontroversos, complementar o tempo necessário ao seu afastamento. Requer, ainda, sejam computados e homologados os períodos de trabalho comum, de 01.09.1971 a 02.09.1971, 01.02.1983 a 30.09.1988, 01.02.1993 a 30.07.1993, 03.08.1993 a 31.10.1993, 01.11.1993 a 30.11.1993, 01.12.1993 a 30.08.1995, 01.09.1995 a 02.10.1995, 01.12.1995 a 20.02.1996, 01.08.1996 a 30.12.1997, 13.07.1999 a 07.12.1999 e de 10.12.1999 a 08.03.2000. A Autarquia Federal foi citada em 12.08.2005 (fls. 25, verso).

A sentença, de fls. 252/260, proferida em 19.12.2007, julgou procedente o pedido, reconhecendo a prestação de serviço comum do autor nos períodos de 01/09/71 a 02/09/71 (Usina Ipiranga), 03/08/93 a 31/10/93 (Nova Gestão de Mão de Obra temporária Ltda), 01/11/93 a 30/11/93 (FTW Mão de Obra de Recursos Humanos Ltda), 25/07/95 a 02/10/95 (MC Mão de Obra Efetiva e Temporária Ltda), 13/07/99 a 07/12/99 (Projecto Assessoria e Serviços Ltda), 10/12/99 a 01/03/2000 (Usimon Serviços Técnicos S/C Ltda) e as contribuições individuais compreendidas entre 01/01/85 a 30/09/88, 01/09/96 a 31/12/97, 01/02/83 a 31/12/84, 01/02/93 a 31/07/93, 01/12/93 a 31/08/95, 01/12/95 a 29/02/96 e 01/08/96 a 31/08/96, reconhecendo, também, como especiais os serviços prestados nas empresas Pierre Saby Ltda (27/09/71 a 03/05/82 e 24/10/88 a 13/11/92) e Nordon Indústrias Metalúrgicas S/A (21/02/96 a 09/07/96), para fins de conversão na forma possibilitada pelo art. 57, da Lei nº 8.213, de 1.991. Determinou, ainda, a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição em favor do autor, conforme fundamentado, tendo como termo inicial o requerimento administrativo (10/11/2003). Sobre os atrasados, observada a prescrição quinquenal, incidirão os juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE nº 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002). A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma das Súmula 148 do E. STJ e nº 8 do E. TRF da 3ª Região e da Resolução nº 242 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo artigo 454 do Provimento nº 64, de 28/04/2005 da E. Corregedoria Geral da Justiça da 3ª Região. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação devidamente liquidado, excluídas as prestações vencidas após a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Concedeu a tutela prevista no art. 461 do Código de Processo Civil para determinar a imediata implantação do benefício. Custas *ex lege*.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que não restou demonstrado o labor em condições especiais, conforme determina a legislação previdenciária e que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPIs descaracteriza a insalubridade da atividade. Argumenta que a decisão monocrática considerou comprovado, como contribuinte individual, o período de 01/01/85 a 30/09/88, porém o requerente não efetuou o pagamentos das competências 04/86, 05/86, 01/88, 02/88, 03/88 e 04/88, não fazendo jus ao reconhecimento destes períodos. Requer a cassação da tutela antecipada. Pede, caso mantida a condenação, a alteração nos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária e a redução da honorária. Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais períodos incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

De se destacar que, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes

não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 27.09.1971 a 03.05.1982, 24.10.1988 a 13.11.1992 e 21.02.1996 a 09.07.1996, pelo que, ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A atividade especial deu-se nos interstícios de:

- 24.10.1988 a 13.11.1992 - operador radial - Nome da Empresa: Pierre Saby Ltda. - agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 47) e laudo técnico (fls. 48/50).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBa), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Saliente-se que, embora a perícia não seja contemporânea à época de exercício do labor, já que, conforme consta do documento, as informações técnicas quantitativas foram extraídas do laudo técnico de avaliação ambiental, elaborado em 30 de janeiro de 1990, garante o laudo que o processo produtivo e os maquinários são os mesmos do período de trabalho do segurado.

Dessa forma, em não havendo mudanças significativas no cenário laboral, o laudo técnico, ainda que extemporâneo, é hábil para comprovar a especialidade da atividade.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no período mencionado.

Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...).*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura).*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA**

**MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - (...)

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

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

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

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que o ente previdenciário já reconheceu a especialidade da atividade, nos períodos de 27.09.1971 a 07.06.1978 e 08.06.1978 a 03.05.1982, em que o autor trabalhou na empresa Pierre Saby Ltda., conforme se depreende dos documentos de fls. 92/100 e 117, restando, portanto, incontroversos.

Quanto ao período em que trabalhou como furador radial, na empresa Nordon Indústrias Metalúrgicas S.A., não é possível o enquadramento da atividade, tendo em vista que o laudo técnico pericial, de fls. 56/57, é extemporâneo ao período em que o autor pretende o reconhecimento, ou seja, de 21.02.1996 a 09.07.1996, já que foi elaborado em 21.06.2001 e não traz informação de que as condições do ambiente de trabalho permaneceram inalteradas desde a época em que a parte autora laborou, não sendo hábil para comprovar a especialidade da atividade no interstício questionado.

Por fim, não é possível homologar os períodos de labor em atividade comum, conforme requerido na inicial, tendo em vista que o autor não juntou cópia de suas CTPS ou qualquer outro documento que demonstrasse os períodos de labor e os seus respectivos empregadores.

Cumpra registrar que compete à parte instruir a petição inicial com os documentos destinados a provar suas alegações, nos termos do artigo 396, do Código de Processo Civil.

Acrescente-se, por oportuno, que o ônus da prova cabe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito, nos termos do artigo 333, I, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, para cálculo do tempo de serviço do requerente, serão considerados os períodos de labor e os recolhimentos como contribuinte individual constantes do processo administrativo, NB 42/131.538.369-9, que o ente previdenciário juntou com a contestação, a fls. 30/212.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, somando a atividade especial convertida, a atividade especial já enquadrada pelo ente previdenciário e os períodos registrados no resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço de fls. 92/100, constantes do processo administrativo, verifica-se que o requerente, até a Emenda 20/98, totalizou 30 anos, 11 meses e 28 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendia, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (fls. 36), em 10.11.2003, não havendo parcelas prescritas, eis que a ação foi ajuizada em 26.07.2005.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento,

cabendo apenas as em reembolso. Neste caso, em que existe gratuidade de justiça (fls. 24), não há despesas para o réu.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para excluir da condenação o reconhecimento da especialidade da atividade, no período de 21.02.1996 a 09.07.1996, a ser considerado tempo de serviço comum, estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, isentar o ente previdenciário do pagamento das custas, cabendo as despesas em reembolso e fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 30 anos, 11 meses e 28 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 10.11.2003 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 24.10.1988 a 13.11.1992, além dos períodos de 27.09.1971 a 07.06.1978 e 08.06.1978 a 03.05.1982, já enquadrados pelo ente autárquico. Mantenho a tutela antecipada deferida na sentença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002162-85.2006.4.03.6127/SP

2006.61.27.002162-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARACI DA COSTA MATIELO  
ADVOGADO : CAIO ENRICO FRANCO DE OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00021628520064036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (09.06.2006), possuía qualidade de segurado.

A Autarquia Federal foi citada em 28.09.2006 (fls. 56).

A r. sentença de fls. 150/151, proferida em 28.01.2011, julgou procedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar o requerido a pagar à requerente o benefício de pensão por morte desde a data do requerimento administrativo (22.06.2006 - fls. 13), descontados eventuais valores pagos administrativamente ou por força da antecipação dos efeitos da tutela, com correção monetária desde as datas dos vencimentos das prestações, bem como juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil vigente e art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional, até 30.06.2009, e, a partir desta data, incidirá, uma única vez, até o efetivo pagamento, para fins de atualização de correção monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Condenou o requerido a pagar à parte requerente honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, não incidindo sobre as parcelas que se vencerem após a prolação da sentença (cf. súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça). Concedeu antecipação de tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a união estável alegada. Destaca as diferenças nos endereços da autora e o falecido, mencionados nos documentos anexados à inicial, e ressalta a existência de testemunhos contraditórios quanto aos moradores da residência do casal, o que

coloca a veracidade de tais depoimentos sob suspeita.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de óbito de João Venâncio Ernesto, companheiro da autora, ocorrido em 09.06.2006 em razão de "a) parada cardiorrespiratória, b) choque cardiogênico e c) infarto agudo do miocárdio", qualificado o falecido como servidor público municipal aposentado, solteiro, com 60 anos de idade, residente no Sítio Santa Helena, bairro Engenheiro Mendes, Aguai, SP, consignando-se que vivia maritalmente com a autora, Araci da Costa Matielo, há 27 anos, sendo que de tal convívio não existem filhos (fls. 12); comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 22.06.2006, remetido para a autora no endereço "R. Sete de Setembro, 393, Centro, Aguai, SP (fls. 13); conta de telefone em nome da autora, com vencimento em 06.06.2005, referente ao endereço R. Vallins, 1510, Aguai (fls. 14); certificado de seguro de proteção financeira das Casas Bahia em nome do falecido, indicando como seu endereço a R. Vallins, 1519, e como data do primeiro vencimento o dia 01.06.2005 (fls. 15); proposta e certificado de compra de seguro / seguro para trabalhadores sem comprovação de renda, firmado pelo falecido com as Casas Bahia em 15.05.2006, indicando como seu endereço a R. Sete de Setembro, 393, Centro (fls. 16); certificado de seguro de proteção financeira das Casas Bahia em nome do falecido, referente ao endereço R. Sete de Setembro, 393, Centro, sendo data do 1º vencimento o dia 12.02.2006 (fls. 17); correspondência da Caixa Econômica Federal destinada ao *de cujus*, no endereço R. 07 de setembro, n. 393, Centro, referente a título de capitalização com vencimento em 21.06.2006 (fls. 18); comprovantes de acionamento da seguradora/Casas Bahia em 21.06.2006, em razão do óbito do falecido (fls. 19/20); comprovante de rendimentos referente ao ano base 2005, remetido pela Previdência Social ao *de cujus*, no endereço R. Sete de Setembro, 393, Centro (fls. 21); ficha de atendimento ambulatorial do falecido, com data 09.06.2006, indicando como endereço o sítio Santa Elena (fls. 22); nota fiscal referente à aquisição de artigos funerários pela autora, em 09.06.2006, mencionando-se como seu endereço o Sítio Santa Helena (fls. 23); contrato de arrendamento rural, constando a autora e o falecido como arrendatários de 1,5 alqueires do sítio Santa Helena, de 01.05.2005 a 01.05.2010 - o contrato foi firmado em 10.05.2005 e autora e falecido, qualificados como amasiados, informaram residir na rua Vallins, n. 1510 (fls. 24/25); ofício do Departamento Municipal de Saúde da Prefeitura Municipal de Aguai, com data 20.06.2006, informando que não há, nas fichas de atendimento ambulatorial, campo específico para a assinatura do responsável pela internação dos pacientes, mas que no dia do óbito do *de cujus*, quem o acompanhava era a autora (fls. 26); fotografias (fls. 27/30); recibos de aluguel em nome de "Araci da Costa

Matielo e Sr. João", relativos a imóvel localizado na R. Almirante Barroso, 347, emitidos entre 1999 e 2002 (fls. 31/38); recibos de aluguel em nome da autora e do falecido, referentes ao Sítio Santa Helena, emitidos entre maio de 2005 e junho de 2006 (fls. 39/42); recebidos emitidos por "Ana Maria da Silva Aguai" em nome do falecido e da autora, em 08.1998, janeiro a maio de 2001, referentes à aquisição de roupas e mobiliário (fls. 43 e 44); duas notas promissórias emitidas pelo falecido e pela autora em favor de Ana Maria da Silva Aguai ME, em 04.06.1998 e 20.12.2000 (fls. 44); recibo emitido pela Prefeitura Municipal de Aguai, referente à aquisição, pela autora, de uma carneira destinada ao sepultamento do *de cujus* - no documento, menciona-se o Sítio Santa Helena (fls. 46). Posteriormente, a autora apresentou recibo de indenização decorrente do óbito do *de cujus*, recebido por ela em 24.10.2006 (Casa Bahia / Vera Cruz Vida e Previdência S/A), fls. 63. Foram ouvidas cinco testemunhas, três arroladas pela autora (fls. 133/135) e duas arroladas pela parte ré (fls. 136/137). Todas confirmaram a união estável alegada.

A primeira testemunha da autora declarou ser irmã do falecido e esclareceu que o *de cujus* criou os filhos da requerente. O casal morou durante muito tempo na Rua Valins e depois se mudou para o sítio, ocasião em que o filho da autora também foi morar no local, com a esposa e com o neto da demandante. A segunda testemunha informou que, pelo que era de seu conhecimento, nenhum filho da autora morava no sítio.

As duas testemunhas arroladas pelo réu eram integrantes da família que arrendou o sítio no qual o casal morava por ocasião do óbito do *de cujus* e confirmaram que a união perdurou até o óbito.

Em consulta ao sistema Dataprev, que é parte integrante desta decisão, verifica-se que o falecido possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 01.04.1989 e 29.09.2001 e recebeu aposentadoria por invalidez de 01.08.2002 até a data do óbito (mr. base R\$ 936,86, compet. 06.2006). Quanto à autora, consta que recebeu uma pensão por morte de companheiro (não identificado) de 09.01.1982 a 31.01.2011, quando então optou pelo recebimento da pensão concedida nestes autos em sede de antecipação de tutela. Consta também que recolheu contribuições previdenciárias de 02.2011 a 01.2012.

O *de cujus* recebia aposentadoria por invalidez por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.

De outro lado, a autora apresentou início de prova material de que realmente mantinha convivência marital com o *de cujus*. Podem ser destacados os seguintes: certidão de óbito com menção à união estável, documentos que indicam a residência conjunta ao longo do tempo, recibo de indenização securitária paga à autora pela morte do companheiro e contrato de arrendamento celebrado em conjunto.

O início de prova material foi corroborado pela prova oral produzida, que confirmou a união.

Prosseguindo, ao contrário do que alega a Autarquia, não vislumbro divergências nos documentos apresentados no que diz respeito aos endereços do casal. Na realidade, a documentação indica que a requerente e seu companheiro moraram em diferentes locais ao longo da união e, na época do falecimento, residiam em um sítio. Embora existam documentos que vinculem autora e falecido a dois diferentes endereços, na mesma época, no período anterior à residência no sítio, há, como dito, documentos em nome de ambos, com relação a ambos os endereços, o que torna razoável supor que possam ter residido em um dos locais por curto período ou, ainda, utilizassem um endereço para fins de correspondência, podendo este ser o endereço de algum familiar, por terem se mudado para área rural. De qualquer forma, o conjunto probatório permite concluir, com a necessária certeza, pela coabitação.

Quanto às alegadas falhas nos depoimentos das testemunhas da autora, igualmente não há como acolher os argumentos da apelante. A irmã do falecido apenas informou que, quando o casal se mudou para o sítio, o filho da autora, acompanhado da família, também passou a residir no local. A testemunha, contudo, não afirmou se tal filho continuava no local até o momento do óbito do *de cujus*, nem esclareceu se ele morava na mesma residência - trata-se, afinal, de um sítio, e não de uma casa. O fato de uma testemunha não ter conhecimento do fato não invalida os testemunhos, até porque a união foi confirmada não por duas, mas por cinco testemunhas, duas delas arroladas pela própria parte ré.

Enfim, foi suficientemente comprovada a união estável, sendo então dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. PRELIMINARES. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INÉPCIA DA INICIAL. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. GOZO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

(...)

5- União estável comprovada por início de prova material corroborada por prova testemunhal.

6- A companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.

7- O falecido gozava de benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez), mantendo, assim, sua qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, I, da Lei n.º 8.213/91.

8- A pensão é devida desde a data da citação, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e porque o requerimento da Autora deu-se 30 dias após o óbito, nos termos do artigo 74, I, da Lei n.º 8.213/91.

9- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

10- Agravo retido improvido. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 810823 - SP (200203990259190); Data da decisão: 08/11/2004; Relator: Juiz Santos Neves )

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação de tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia.

O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 22.06.2006 (data do requerimento administrativo). Mantenho a antecipação de tutela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016108-80.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.016108-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANO LIMA LEIVAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO FERNANDES DOS SANTOS  
ADVOGADO : PETERSON PADOVANI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP  
No. ORIG. : 03.00.00227-8 1 Vt FRANCISCO MORATO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, de 01/04/1964 a 01/09/1975, para somado aos períodos de labor urbano, propiciar o seu afastamento.

A Autarquia foi citada em 22/09/2003 (fls. 47) e interpôs agravo retido do despacho que rejeitou a preliminar arguida em contestação, de inépcia da inicial, cuja apreciação não requer em razões de apelação.

A sentença de fls. 139/140, proferida em 25/05/2007, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor, aposentadoria por tempo de serviço, no valor da média dos últimos 36 salários de contribuição, acrescido de abono anual, devidamente corrigido desde os respectivos vencimentos e com juros legais a partir da citação. O termo inicial do benefício será a distribuição da presente ação. Arcará o INSS com o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação, não incidente sobre as prestações vincendas (Súmula 111, do E. STJ).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal, para comprovação da atividade campesina. Afirma que o autor nasceu em 1956, de forma que, em 1964 contava com apenas 8 (oito) anos de idade, não sendo possível reconhecer o exercício de atividade rural desde aquela época. Aduz a necessidade de recolhimento de contribuições para reconhecimento do exercício de atividade campesina. Requer, subsidiariamente, alteração nos critérios de cálculo da renda mensal inicial, isenção de custas e redução da honorária.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Deixo de conhecer do agravo retido, não mencionado expressamente nas razões do apelo, a teor do preceito do § 1º do art. 523 do C.P.C.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na exordial, para somado aos interstícios de labor urbano, justificar o deferimento da aposentadoria. Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 10/40:

- certidão de casamento, de 13/04/1985, informando sua qualificação de "escolhedor" (fls. 28);
- atestado de conduta emitido pela Delegacia de Polícia de Palmas de Monte Alto, de 25/09/1975, constando sua profissão de lavrador (fls. 29);
- certidão de óbito do genitor, figurando como lavrador aposentado (fls. 30);
- certidão de nascimento do próprio autor, de 20/03/1956, informando que nasceu no município de Palmas de Monte Alto - Bahia (fls. 31);
- certificado de cadastro do INCRA relativo a propriedade rural em nome do pai do requerente, relativa ao exercício de 1979 (fls. 32);
- declaração para cadastro de imóvel rural, de 05/05/1978, em nome do genitor do requerente (fls. 33/36) e
- certidão relativa a propriedade rural de seu pai (fls. 37/40).

Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 91/92, que afirmaram que o autor trabalhou no campo, na propriedade da família.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o atestado emitido pela Delegacia de Polícia de Palmas de Monte Alto, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.***

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo:

200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Por outro lado, esclareça-se que, a certidão de óbito (fls. 30) e os documentos relativos à propriedade em nome de seu pai (fls. 32/40), apenas demonstram a ligação de seu genitor à terra, não sendo hábeis a comprovar o efetivo labor rural do requerente.

A certidão de casamento do próprio autor, de 13/04/1985 (fls. 28), refere-se a período estranho à lide, pelo que deixo de analisá-la;

Por fim, a certidão de nascimento do requerente informando tão somente que nasceu município de Palmas de Monte Alto (fls. 31) não constitui início de prova material do exercício de trabalho no campo.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1975 a 01/09/1975, esclarecendo que, o marco inicial foi delimitado considerando-se o único documento que comprova a atividade rural, qual seja, o atestado de conduta emitido pela Delegacia de Polícia, de 25/09/1975, constando sua profissão de lavrador (fls. 29). O termo final foi demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1975, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo da Autarquia.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal.

(Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento do exercício de atividade rural ao período de 01/01/1975 a 01/09/1975, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027999-98.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.027999-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : NAIR DE PAIVA  
ADVOGADO : INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO  
: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00002-5 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Na sentença de fls. 143/145, o magistrado julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no

artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, por entender que com a instalação na comarca de Ribeirão Preto, do Juizado Especial Federal, cessou a delegação de competência do juízo da comarca de Santa Rosa de Viterbo.

Inconformada, apela a requerente sustentando, em síntese, que a Lei nº 10.259/01 estipula a competência absoluta dos Juizados Especiais Federais, no entanto, não afastou a faculdade conferida pelo artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, do segurado interpor a demanda na Justiça Estadual. Pede a anulação da sentença e, posterior remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Assiste razão à recorrente.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o(a) autor(a) da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. Tal prerrogativa visa facilitar ao(à) segurado(a) a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nesse sentido, consolidada a jurisprudência nesta C. Corte, que ora colaciono:

**CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA O JULGAMENTO DO CONFLITO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VARA DISTRITAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPLANTAÇÃO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO EM CURSO. ART. 25 DA LEI Nº 10.259/01.**

*1 - O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral no RE 590.409/RJ, reconheceu a competência do respectivo Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito de competência entre Juízo de primeiro grau e juizado especial federal.*

*2 - Em juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º, do CPC, foi reconhecida a competência deste Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito suscitado.*

*3 - Nas causas de natureza previdenciária, o Juízo de Direito originariamente eleito, cuja comarca não seja sede de vara da justiça federal, atua no exercício da jurisdição delegada pelo art. 109, § 3º, da Constituição Federal, o qual lhe confere competência para tanto.*

*4 - Remanesce a competência do Juízo Estadual para processar e julgar as causas de natureza previdenciária, ainda que de valor inferior a sessenta salários-mínimos, desde que propostas anteriormente à implantação do juizado especial federal Cível no âmbito de sua jurisdição, consoante o disposto no 25 da Lei nº 10.259/01.*

*5 - Decisão anterior reconsiderada. Conflito de competência procedente. Fixada a competência do Juízo suscitado.*

*(CC 00427103520084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 244 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE PINHALZINHO. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

*- A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, é competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistir Vara Federal), quanto a Justiça Federal.*

*- Vara Distrital é uma mera subdivisão administrativa criada pelo Código Judiciário do Estado de São Paulo, o qual tem o poder de subdividir sua Justiça da forma que melhor convenha à sua administração. Trata-se, pois, de competência territorial funcional, que em nada altera a competência da Justiça Estadual para atuar, de forma delegada, no caso sub judice.*

*- A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do STJ).*

*- Recurso provido.*

*(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 284880 Processo: 200603001095092 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 13/08/2007 Documento: TRF300130161 DJU DATA:19/09/2007 PÁGINA: 629 - Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)*

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade da autora, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio. Destarte, atentando para o fato de que a comarca de Santa Rosa do Viterbo não é sede de Vara da Justiça Federal, tem-se de rigor que remanesce a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária, ante a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República. Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da autora, para anular a sentença e determinar a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito, perante a comarca de Santa Rosa de Viterbo/SP. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030262-06.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030262-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : CARLOS FORTUNATO  
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00075-7 1 Vr LUCELIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, instruída com documentos de fls. 24/64, dos quais destaco as certidões de Inscrição como Produtor, expedidas pela Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda (fls. 30; 34; 35), Notas Fiscais de Produtor (fls. 49/52); Certificado de Cadastro de Imóvel junto ao Ministério da Reforma e do Desenvolvimento Agrário (fls. 53/55), além da cópia da CTPS com registros entre 1973 e 1997.

Devidamente citado, com apresentação de contestação e réplica, o feito foi saneado, designando-se audiência de instrução e julgamento (fls. 99).

Expedido mandado de intimação para o autor, foi certificado seu falecimento (fls. 101/102).

Em petição juntada a fls. 105/106, o advogado que patrocinou a causa até o falecimento do autor providenciou a juntada da certidão de óbito, bem como requereu fosse concedido o prazo de 20 dias para habilitação de herdeiros. Na seqüência, veio a sentença de fls. 107, julgando extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, IX, do CPC.

Sobreveio o apelo de fls. 110/115, pleiteando a declaração de nulidade da sentença, eis que, diante do falecimento do autor, o feito deveria ser suspenso para habilitação dos herdeiros, os quais tem o direito, caso seja julgado procedente o pedido, de receber as prestações devidas desde a citação até o falecimento.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 29/05008.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A habilitação de herdeiros é uma das formas previstas para a substituição das partes no processo, encontrando-se disciplinada nos artigos 1055 e seguintes do Código de Processo Civil.

Tratando-se de herdeiros necessários, a habilitação tramitará nos autos principais e terá procedimento singelo, sendo desnecessária a prolação de sentença. Para tanto, basta que fique comprovado o óbito do falecido e a sua qualidade de herdeiro necessário (CPC, art. 1.060, I).

Neste sentido, vale colacionar os arestos que portam as seguintes ementas:

**PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. PROCESSAMENTO**

**NOS AUTOS DA AÇÃO PRINCIPAL. DESNECESSIDADE DE SENTENÇA. APELO QUE APRESENTA RAZÕES DIVORCIADAS DA MATÉRIA APRECIADA. NÃO CONHECIMENTO.**

*I - A sentença proferida contra a autarquia, em data anterior à da edição da Medida Provisória nº 1561-1, de 17.01.97, convertida na Lei nº 9.469, de 10.07.97, não está sujeita ao reexame necessário. Aplicação da Súmula 620 do STF.*

*II - A habilitação promovida por herdeiros necessários será processada nos autos da causa principal, independentemente de sentença, bastando comprovar o óbito do segurado e a qualidade de sucessores. Incidência do artigo 1.060 do Código de Processo Civil.*

*III - Não é de ser conhecido o apelo que impugna matéria diversa da decidida.*

*IV - Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS não conhecida.*

*(TRF 3ª Região - 2ª Turma - AC 362479 - processo n. 97030139493/SP - Relator Juíza Raquel Perrini - DJU 17.01.2003 -p. 452)*

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO. HERDEIROS NECESSÁRIOS. SENTENÇA. DESNECESSIDADE.**

*1. A teor do disposto no art. 1.060, I, do CPC, a habilitação dos herdeiros necessários no processo, em face do óbito da parte, independe de sentença.*

*2. Apelação improvida.*

*(TRF 4ª Região - 6ª Turma - AC 199904010099458/SC - Relator Nylson Paim de Abreu - DJ 10.05.2000 - p. 272)*

Na oportunidade cumpre ressaltar que, embora não se discuta acerca do caráter personalíssimo do benefício previdenciário, uma vez reconhecido o direito à aposentadoria, os valores não recebidos em vida pelo segurado integram o patrimônio do *de cujos* e devem ser pagos aos seus sucessores, na forma da lei civil.

Assim vem decidindo esta E. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. ÓBITO DO TITULAR DO BENEFÍCIO. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DOS SUCESSORES PARA POSTULAR EM JUÍZO O RECEBIMENTO DE VALORES DEVIDOS E NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO DE CUJUS. ART. 112 DA LEI N.º 8.213/91.**

*I - Uma vez demonstrado que o falecido efetivamente fazia jus à concessão da aposentadoria por idade que requereu perante a Autarquia Previdenciária ainda em vida, tem-se que a autora, na qualidade de pensionista do falecido segurado, possui legitimidade ativa para pleitear a quitação do crédito correspondente, visto que tal direito integra-se ao patrimônio do morto e transfere-se aos sucessores, por seu caráter econômico e não personalíssimo. Inteligência do disposto no artigo 112 da Lei n.º 8.213/91.*

*II - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC).*

*(TRF 3ª Região, 10ª Turma, APELREEX 00027414820114036130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2013)*

Assim, a extinção da ação não pode prevalecer.

Diante do exposto, dou provimento ao apelo, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para habilitação dos herdeiros e regular prosseguimento do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008353-53.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.008353-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: COSME DE OLIVEIRA SANTOS e outro  
: FATIMA DE PAULA DIAS SANTOS  
ADVOGADO : EDUARDO D AVILA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00083535320084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que os autores eram dependentes de seu falecido filho que, ao tempo do óbito (23.04.2008), possuía a qualidade de segurado.

A Autarquia Federal foi citada em 16.12.2008 (fls. 48).

A r. sentença de fls. 100/102, proferida em 22.02.2010, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar, em favor dos autores, a pensão por morte, cujo termo inicial foi fixado na data da entrada do requerimento administrativo (29.7.2008). Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos valores devidos em atraso, descontados os pagos administrativamente ou por força da antecipação de tutela, corrigidos monetariamente de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF n. 561/2007 e acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação, assim como de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a inexistência de prova material da dependência econômica dos autores com relação ao falecido filho. Ressaltou que a autora é funcionária da Prefeitura Municipal de São José dos Campos e o autor é cabeleireiro, ou seja, ambos exerciam e continuam exercendo atividade econômica. Destacou, ainda, que a prova oral produzida consistiu apenas na oitiva de um informante, pessoa que tem estreita relação com os autores e não relatou qualquer situação que evidenciasse a dependência econômica dos autores com relação ao falecido.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento

dos autores, em 14.03.1981 (fls. 21); cédula de identidade do filho dos autores, nascido em 04.07.1981 (fls. 22); CTPS do falecido, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 21.02.2000 e 25.04.2008 (fls. 25/29); certidão de nascimento do filho dos autores (fls. 30); certidão de óbito do filho dos requerentes, ocorrido em 23.4.2008, em razão de "trauma crânioencefálico, politraumatismos e acidente automobilístico", qualificado o falecido como "telemarketing", com 26 anos de idade, solteiro, sem filhos, residente na R. Venâncio de Paiva, 210, São José dos Campos (fls. 31); comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo do benefício, formulado em 29.07.2008 (fls. 33); cópia de correspondência remetida à autora no endereço R. Paulo Venâncio de Paiva, 210, sem data (fls. 34); cópia de correspondência remetida pela Caixa Econômica Federal ao falecido, em 09.09.2008, para o mesmo endereço (fls. 35); declaração firmada em 25.07.2008 pelo último empregador do *de cujus* (Atento Brasil SA), em papel timbrado e carimbado, informando que ele foi funcionário de 13.02.2008 a 23.04.2008, sendo que seus únicos herdeiros legais que constam no cadastro são os autores (fls. 36); ficha de registro de empregado do falecido junto a seu último empregador (fls. 37); termo de rescisão do último contrato de trabalho do *de cujus*, indicando que as verbas trabalhistas remanescentes foram recebidas pelo pai, o co-autor Cosme (fls. 38); recibo de quitação de sinistro indicando que foi paga à co-autora Fátima indenização especial por acidente em razão do óbito do filho, decorrente de seguro de vida em grupo mantido junto a Unibanco AIG Seguros e Previdência (fls. 39); solicitação de inscrição/atualização de seguro de vida em grupo Philips do Brasil LTDA preenchida pelo falecido em 05.03.2001, ocasião em que ele concordou com a cláusula geral de beneficiários, que implicava, no caso de estado civil de solteiro, separado judicialmente ou divorciado, sem companheira e filhos, no pagamento de indenização aos pais ou, na falta deles, aos irmãos (fls. 40); aviso de sinistro DPVAT comunicado pela autora, referente ao óbito do filho (fls. 42).

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema CNIS da Previdência Social, verificando-se que a co-autora Fátima possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 06.11.1979 e 31.10.1995 e, a partir de 24.04.2000, passou a manter vínculo do tipo estatutário junto à Prefeitura de São José dos Campos, como cozinheira (fls. 58). Os documentos indicam também que o falecido possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 21.02.2000 e 25.04.2008 (fls. 60). Quanto ao co-autor Cosme, consta que possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 09.02.1976 e 11.08.1985 (fls. 92) e recolheu contribuições previdenciárias entre 02.1987 e 09.1997 (fls. 93/97). Na inicial, ele informou ser cabeleireiro (fls. 02).

Foi ouvido um informante (fls. 85), que prestou declarações genéricas e imprecisas quanto à alegada situação de dependência.

O último vínculo empregatício do falecido cessou na data do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.

De outro lado, os pais de segurado falecido estão arrolados entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.

Entretanto, os autores não juntaram qualquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99.

Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre os requerentes.

Com efeito, não consta dos autos prova material de que o falecido arcasse com qualquer despesa de seus genitores ou contribuísse de maneira habitual e substancial para seu sustento.

O informante ouvido, por sua vez, prestou declarações genéricas e imprecisas quanto à alegada situação de dependência.

Além disso, tratando-se de filho solteiro, residente com os pais, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. Tal auxílio, enfim, não é suficiente para caracterizar dependência econômica.

Acrescente-se que a indicação dos pais como herdeiros legais junto ao empregador e o recebimento de indenização por seguro de vida e seguro obrigatório/DPVAT não implicam em presunção de dependência. Afinal, sendo o *de cujus* pessoa solteira e sem filhos, seus pais se apresentam, logicamente, como seus beneficiários e sucessores aptos à adoção de providências da espécie.

Por fim, a autora é funcionária pública municipal e o autor, ao que tudo indica, também exerce atividade econômica, como cabeleireiro. Ambos, portanto, possuem rendimentos e são pessoas capazes de prover o próprio sustento. Portanto, não há que se falar em dependência dos recursos do filho para a sobrevivência da família.

Assim, a prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica dos autores, ainda que não exclusiva, em relação ao falecido filho.

Nesse sentido é a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. NÃO COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91. APELAÇÃO IMPROVIDA.***

1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado.  
2. Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, não faz jus à pensão por morte.  
3. Apelação improvida.  
(TRF 3ª Região; AC - 702870 - SP (200103990287909); Data da decisão: 19/11/2002; Relator: JUÍZA MARISA SANTOS).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue os requerentes não merece ser reconhecido.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001238-15.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.001238-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DA SILVA PONTES  
ADVOGADO : JANAINA DE LIMA GONZALES e outro  
No. ORIG. : 00012381520084036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (21.04.2008), possuía qualidade de segurado.

Foi concedida antecipação de tutela em 13.10.2008 (fls. 79/80). A decisão foi mantida por esta Corte (fls. 118/122).

A Autarquia Federal foi citada em 23.10.2008 (fls. 83).

A r. sentença de fls. 128/130, proferida em 04.08.2010, julgou procedente o pedido e resolveu o mérito do processo (v. art. 269, inciso I, do CPC). Cumprindo o Provimento Conjunto n. 69/2006, da Corregedoria Regional e da Coordenação dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, condenou o INSS a conceder à autora, Maria Aparecida da Silva Pontes, o benefício de pensão por morte previdenciária, a partir do óbito do segurado instituidor (v. folha 18 - DIB - 21.4.2008), José Aparecido Leite da Silva. A renda mensal da prestação deverá ser calculada com respeito à legislação vigente à época. Juros de mora, desde a citação, pela SELIC (v. art. 406 do CC), até 30 de junho de 2009, quando seguirão os critérios previstos no art. 1º-F, da Lei 9494/97. Ficará o INSS obrigado a suportar as despesas processuais porventura verificadas, e a arcar com honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (v. art. 20, §4º, do CPC, e Súmula STJ n. 111), compensadas, entretanto, do cálculo, as parcelas já recebidas a título de antecipação de tutela. Confirmou a antecipação de tutela anteriormente deferida.

Inconformadas, apelam as partes.

A autora requer que o percentual dos honorários advocatícios (10%) incida sobre o total da condenação, até a sentença, sem desconto das parcelas pagas por força da antecipação de tutela, ou que estes sejam fixados em 20% do valor da causa.

A Autarquia sustenta, em síntese, que não consta dos autos início válido de prova material da união estável

alegada. Ressalta, ainda, a ausência de prova testemunhal da convivência, alegando que a prova material dos autos, por si só, não é suficiente para comprovar a relação.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: conta de energia em nome da autora, Maria Aparecida da Silva Pontes, com vencimento em 08.05.2008, indicando como endereço a R. Recife, Pontalinda, SP (fls. 17); certidão de óbito de José Aparecido Leite da Silva, companheiro da autora, ocorrido em 21.04.2008, sendo causas da morte "anemia aguda - perfuração de vísceras abdominais", qualificado o falecido como trabalhador rural, com 42 anos de idade, solteiro, residente na Rua Recife, 1590, Centro, Pontalinda (fls. 18); CTPS do *de cujus*, com uma anotação de vínculo empregatício mantido com a Destilaria Generalco SA, de 01.04.2008 a 21.04.2008 (fls. 21/22 e 44/49); termo de rescisão do contrato de trabalho firmado pelo falecido com a Destilaria Generalco SA, na qual foi admitido em 01.04.2008, sendo data da rescisão 21.04.2008 (afastamento por morte); o responsável pelo recebimento das verbas rescisórias não foi identificado, constando somente sua digital, e a autora e outra pessoa, de nome Adriana (... ilegível ...) da Silva, assinaram como testemunhas; consta como endereço do falecido a R. Recife, 1590, Pontalinda (fls. 23); formulário de perfil profissiográfico previdenciário do falecido, relativo a seu último vínculo empregatício, constando assinatura das mesmas testemunhas que constaram no termo de rescisão de contrato de trabalho, além da assinatura de Maria José da Conceição Silva e uma impressão digital (fls. 24/25); recibos de pagamento de salário em nome do *de cujus* (fls. 26/27); extratos de conta do FGTS do falecido, emitidos em 05.04.2008 e 11.02.2008, remetidos para o endereço indicado na certidão de óbito (fls. 28 e 57); termo de rescisão de contrato de trabalho que o *de cujus* manteve com "Kosuke Arakaki e outro", de 16.05.2005 a 16.11.2005, indicando como endereço o mesmo que constou na certidão de óbito (fls. 29); comprovante de agendamento eletrônico para o pedido administrativo, em 14.05.2008 (fls. 31); conta de serviços de água e esgoto em nome do *de cujus*, referente a abril de 2008, indicando como endereço o mesmo constante na certidão de óbito (fls. 36); contrato firmado entre a Prefeitura Municipal de Pontalinda e a autora em 12.06.2000, no qual ela foi qualificada como amasiada, residente no mesmo endereço constante na certidão de óbito; consta no documento que a Prefeitura, compromitente doadora, declarou ser legítima possuidora do lote 12, quadra 05, situada no endereço R. Recife, 1590, e comprometeu-se a fazer a doação da área à demandante, para que lá residisse conjuntamente com sua família (fls. 37); impresso de cadastro de cliente do estabelecimento "J.C. Cervantes & Marques Ltda" em nome da autora, que consta como residente no mesmo endereço indicado na certidão de óbito, sendo seu cônjuge o falecido - o cadastro foi feito em 03.02.2005

(fls. 38); ficha de registro do falecido junto à Santa Casa de Misericórdia de Jales, constando como seu endereço o mesmo anteriormente mencionado e como cônjuge a autora, contendo anotação de internação em 20.04.08 para procedimento cirúrgico (fls. 39); termo de responsabilidade assinado pela autora em 20.04.2008, junto à Santa Casa de Misericórdia de Jales, na qualidade de cônjuge do paciente, o *de cujus*, constando como endereço o mesmo anteriormente mencionado (fls. 40); formulário de cadastro da residência localizada na r. Recife, 1590, junto ao Sistema de Informação de Atenção Básica da Secretaria Municipal de Saúde, com data 04.02.2000, constando como habitantes a autora e o falecido (fls. 41); formulário de "Contrato de Assistência 24 horas - Rosa Mística", firmado pela autora em 26.01.2004, indicando como seu endereço o mesmo anteriormente citado, sendo o falecido, na qualidade de esposa, um de seus beneficiários, ao lado de três filhos, dois netos e dos pais da autora (fls. 42 - consta outro contrato, de igual teor, mas com data 19.01.2004, a fls. 56, mas sem a assinatura da autora); extrato do sistema CNIS da Previdência Social em nome do falecido, relacionando vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 24.06.1985 e 21.04.2008 (fls. 50/51); comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 14.05.1998, constando como endereço da autora a mesma r. Recife, 1590, amplamente citada anteriormente (fls. 53); fotografias (fs. 58/59); CTPS da demandante, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 04.05.1990 e 26.12 de ano ilegível (fls. 61/64).

Posteriormente, a autora apresentou certidões de nascimento de três filhos dela com outra pessoa (Osmar Alves Pontes), nascidos em 21.06.1989, 31.03.1985 e 12.07.1983 (fls. 71/73), e formulário de cadastramento único para programas sociais do Governo Federal preenchido por uma das filhas em 25.03.2002, ocasião em que a referida filha informou residir na Rua Recife, 1590, em companhia da mãe, do *de cujus* e de uma irmã (fls. 75).

Consta dos autos extrato do sistema CNIS da Previdência Social indicando que a autora possuiu três vínculos empregatícios entre 04.05.1990 e 26.12.2005 (fls. 77).

O último vínculo empregatício do falecido cessou na data do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.

De outro lado, a autora comprovou suficientemente a condição de companheira do falecido, mediante apresentação de inúmeros documentos que comprovam a residência em comum ao longo do tempo, em imóvel construído sobre terreno doado pela Prefeitura Municipal de Pontalinda à autora, além de documentos que indicam a atribuição recíproca da condição de cônjuge e o acompanhamento da autora na internação do falecido, na véspera do óbito. Diante da farta prova documental, o MM. Juízo *a quo* dispensou a produção de prova oral (fls. 125). Assim, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. PRELIMINARES. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INÉPCIA DA INICIAL. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. GOZO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***

(...)

5- *União estável comprovada por início de prova material corroborada por prova testemunhal.*

6- *A companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.*

7- *O falecido gozava de benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez), mantendo, assim, sua qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, I, da Lei n.º 8.213/91.*

8- *A pensão é devida desde a data da citação, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e porque o requerimento da Autora deu-se 30 dias após o óbito, nos termos do artigo 74, I, da Lei n.º 8.213/91.*

9- *Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.*

10- *Agravo retido improvido. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.*

*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 810823 - SP (200203990259190); Data da decisão: 08/11/2004; Relator: Juiz Santos Neves )*

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao

mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Não cabe desconto dos valores pagos em razão da antecipação de tutela. Afinal, todo o pagamento realizado foi feito em razão de determinação judicial.

Nesse sentido:

***DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EXECUÇÃO. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCONTO DOS VALORES PAGOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. OBEDIÊNCIA AO TÍTULO.***

*1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.*

*2. Não prospera a pretensão do agravante no sentido de excluir, da base de cálculo dos honorários advocatícios, os valores pagos no curso do processo por força de tutela antecipada. Neste ponto, inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.*

*3. Entretanto, assiste razão ao agravante apenas no que tange à pretensão subsidiária. O título executivo determinou a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, observando-se a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, sendo que a conta do exequente utilizou o percentual de 15%.*

*4. Agravo parcialmente provido.*

*(TRF3. Proc. 00031095620124039999. AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1714062. Nona Turma. Relator: Juiz Convocado Souza Ribeiro. Data da Decisão: 18/03/2013. Data da Publicação: 04/04/2013)*

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação de tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, §1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da parte autora, para fixar a verba honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença, sem o desconto do valor pago em razão da concessão de tutela antecipada. No mais, com fulcro no art. 557, *caput* do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.

O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 21.04.2008 (data do óbito). Mantenho a antecipação de tutela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008013-63.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008013-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
PARTE AUTORA : MARIA DE LOURDES MARIANO  
ADVOGADO : ANTONIO DE SIQUEIRA RAMOS  
: SIMONE SANDRA DA SILVA FIGUEREDO  
CODINOME : MARIA DE LOURDES MARIANO MOLINA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIANA DA PAZ STABILE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00080136320084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Fls. 173/174. Nada a deferir, tendo em vista as decisões de fls. 159 e 170, que ficam mantidas, por seus próprios fundamentos.

Certifique-se a Subsecretaria da 8ª Turma o trânsito em julgado da decisão de fls. 142/144, baixando-se os autos, oportunamente, à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022376-19.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022376-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDILANE DA SILVA LIMA  
ADVOGADO : NAIRANA DE SOUSA GABRIEL  
: NAIARA DE SOUSA GABRIEL  
No. ORIG. : 08.00.00015-6 1 Vr IPUA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de recebimento de salário-maternidade por trabalhadora urbana.

A r. sentença, de fls. 55/58 (proferida em 12/09/2008) julgou a ação procedente, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de salário-maternidade, por 120 dias, nos termos da lei, o qual restou fixada em uma renda mensal igual à sua última remuneração integral, descontados os valores pagos com a antecipação de tutela, devendo as prestações em atraso serem pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária a contar do vencimento de cada parcela e juros de mora a partir da citação. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula n.º 111 do E. STJ. Isentou de custas. Tornou definitiva a antecipação dos efeitos da tutela

Inconformado, apela o INSS, sustentando, em síntese, que a apelada não demonstrou a qualidade de segurada da Previdência Social, de modo que não faz jus ao benefício. Pugna pela modificação nos critérios de incidência dos juros de mora e pela redução da honorária.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O INSS manifestou-se pela impossibilidade de acordo, haja vista o recebimento dos valores pela ora apelada.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte)

dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8.213/91.

A inicial foi instruída com os documentos de fls. 11/14, dos quais destaco:

- CTPS da autora, demonstrando vínculo laborativo, como lavradora em agroindústria, no período de 17/10/2006 a 29/03/2007;

- Certidão de nascimento da filha, em 10/12/2007;

Neste caso, a qualidade de segurada restou demonstrada, nos termos do art. 15, inc. II e § 3º, da Lei n.º 8.213/91, que prevê a manutenção da dessa condição perante a Previdência Social, no período de até 12 meses, após a cessação das contribuições, quando deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.*

*I. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada, até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado pela doutrina como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, inciso II, § 3.º da Lei n.º 8.213/91.*

*II. A parte autora faz jus à concessão do benefício de salário-maternidade, uma vez demonstrada a manutenção da qualidade de segurada.*

*III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC 00320439220104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:08/09/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. DESEMPREGADO. PERÍODO DE GRAÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 10.710/2003. - O art. 71, da Lei n.º 8.213/91 contempla todas a seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.*

*- A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, II, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.*

*- Mencionado prazo pode ser estendido para 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do § 2º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

*(APELREE 201103990183277, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:20/07/2011 PÁGINA: 1626.)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SALÁRIO-MATERNIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*1. Durante o "período de graça" (art. 15 da Lei n.º 8.213/91) são conservados todos os direitos inerentes à qualidade de segurado. Enquanto mantiver a condição de segurada, a desempregada tem direito ao salário-maternidade.*

*2. A verba honorária não poderá ser majorada pelo Tribunal sem recurso da parte a quem interessa, sob pena de incidir em "reformatio in pejus".*

3. Agravo interno parcialmente provido.

(AC 200261100022854, DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 526.)

A concessão do salário-maternidade para a segurada empregada dispensa a carência, nos termos do art. 26, inc. VI, da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999.

Portanto, a autora demonstrou o nascimento de sua filha e sua condição de segurada da Previdência Social, o que justifica a concessão do benefício pleiteado.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora, conforme fundamentado, bem como fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023582-68.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023582-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FIRMINA DUARTE NEDER  
ADVOGADO : KATIA ZACHARIAS SEBASTIAO  
No. ORIG. : 04.00.00022-2 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de recurso interposto pela autarquia, em face da r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, oriundos de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 49-53).

A parte recorrente insiste na inexistência de diferenças positivas a favor da parte segurada (fls. 56-58).

DECIDO

O artigo 557 e seu §1ºA, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É a hipótese do caso vertente.

## DIGRESSÕES

Na ação de cognição foi determinado o recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte demandante, mediante a correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pelos índices previstos na Lei nº 6.423/77.

Os cálculos apresentados pela parte segurada referem a utilização do critério de recálculo da RMI versado pelo título judicial, embora o INSS sustente a inexistência de vantagem econômica em relação ao benefício inicialmente calculado, fato comprovado pela análise efetuada pela Contadoria Judicial e primeira instância.

## DOS VALORES EFETIVAMENTE CALCULADOS

A perícia contábil referendou os valores apresentados pela parte autora, aplicando, todavia, variações da ORTN/OTN/BTN diversas daquelas efetivamente constantes dos demonstrativos confeccionados pela DATAPREV.

Entendo que a razão está com o INSS.

Com efeito, *in casu*, devem ser privilegiados os dados fornecidos pelo sistema informatizado do próprio Instituto, porquanto menos sujeitos a alterações e possíveis falhas humanas.

Sobre o tema, as ementas de julgamento abaixo transcritas:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.*

(...)

3. *As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.*

4. *É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não subscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça subscrita por este.*

5. *Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."*

*(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325).*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*

- *Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão azo à feitura de cálculos.*

- *Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.*

- *Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.*

(...).

- *Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido." (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486).*

Pelos elementos fornecidos pela autarquia, vê-se que, utilizado fator de atualização diverso daquele originalmente empregado - isto é, conforme o julgado proferido na ação de conhecimento -, e atendido o procedimento preconizado pelo Decreto 89.312/84, o resultado obtido a título de RMI não se afigura vantajoso ao segurado.

## SUCUMBÊNCIA

Sem condenação ao pagamento de verbas sucumbenciais, dado o caráter de acertamento de valores destes embargos à execução.

## DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, § 1º-A, DO CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. SEM CONDENAÇÃO ÀS VERBAS SUCUMBENCIAIS.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025520-98.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025520-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : FRANCISCO GOMES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00086-7 1 Vr SALTO/SP

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão monocrática terminativa que negou provimento à sua apelação, interposta contra a sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Trata-se de ação proposta em **08/07/2008**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **10/01/1996**.

Quanto ao prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "*o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ*

de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06 ).

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão embargada para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicados os embargos de declaração.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029086-55.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029086-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : JOAO PICOLO NETTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARIA CRISTINA OLIVA COBRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00059-1 1 Vr SAO VICENTE/SP

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de recurso interposto pela autarquia, em face da r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, oriundos de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 83-84).

A parte recorrente insiste no acerto de seus cálculos apresentados nos autos em apenso (fls. 86-90).

## DECIDO

O artigo 557 e seu §1ºA, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É a hipótese do caso vertente.

## DIGRESSÕES

Na ação de cognição foi determinado o recálculo da renda mensal inicial do benefício das partes demandantes, mediante a aplicação do IRSM de fevereiro e 1994 na correção monetária dos salários-de-contribuição que integram a renda mensal inicial.

Os cálculos apresentados pela parte segurada (fls. 107-111 do apenso) referem a utilização do critério de recálculo da RMI versado pelo título judicial, embora o INSS tenha apresentado valores reajustados pelos índices oficiais (fls. 12-16), de modo que, após a consulta à Contadoria Judicial (fls. 73), entendeu o Juízo *a quo* pela procedência dos embargos, afastando os valores inicialmente apresentados nos autos em apenso.

## DOS VALORES EFETIVAMENTE CALCULADOS

A Contadoria Judicial referendou os informes de cálculo trazidos aos autos pelo INSS, tendo, de forma sucinta, observado que (fls. 73):

"(...) informo que procedi à conferência dos cálculos apresentados pelas partes e verifiquei que o cálculo apresentado pelo embargante às fls. 12 a 16 encontra-se correto, conforme r. decisão às fls. 80 a 83 dos autos em apenso (...)" (fls. 73.)

Entendo que a r. sentença não merece reforma.

Com efeito, *in casu*, devem ser privilegiados os dados fornecidos pelo sistema informatizado do próprio Instituto, porquanto menos sujeitos a alterações e possíveis falhas humanas.

Sobre o tema, as ementas de julgamento abaixo transcritas:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.*

(...)

*3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.*

*4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não subscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do*

INSS, juntamente com peça subscrita por este.

5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."

(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão azo à feitura de cálculos.

- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.

- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.

(...).

- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido." (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486).

Demais disso, pelos elementos fornecidos pela autarquia, vê-se que o fator a ser utilizado na atualização da mensalidade do benefício (1,053100) é o previsto na legislação aplicável, a (fls. 16), conforme Portaria GM/MPS 3.971/97, diversamente do que fora aplicado pelo exequente.

## DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, CAPUT DO CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031265-59.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031265-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MAURO MARCHIONI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ARMERINDA INACIO MENDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: ANA CRISTINA CROTI BOER
No. ORIG.	: 07.00.00158-3 1 Vr MONTE ALTO/SP

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de recurso de apelação interposto pela autarquia contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução por ela opostos, oriundos de ação de concessão de benefício previdenciário (fls. 24-27,

38-46).

DECIDO.

O artigo 557 e seu §1º-A do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É a hipótese do caso vertente.

DECIDO

#### DO VALOR DA MULTA DIÁRIA

Por meio da decisão monocrática proferida, foi concedida a tutela específica ao recorrente e determinado ao INSS que implantasse o benefício no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, fixada em 10% (dez por cento) do valor da causa (fls. 68-74 do apenso). Oficiada a autarquia em 13.02.2007 (fls. 78 do apenso).

A autarquia federal, intimada da decisão, implementou o benefício somente em 28.08.07 (fls. 13).

A imposição de multa pecuniária demanda obediência a determinados parâmetros, v.g, relacionados à função meramente intimidatória da astreinte, à impropriedade de se aplicá-la como reparadora de danos ou ao menor sacrifício ao sujeito passivo. A par destes não se pode olvidar o princípio da razoabilidade.

Na hipótese vertente, o cabimento da multa pecuniária justifica-se em face da larga demora na implantação do benefício. Entretanto, reza o § 6º, do artigo 461, do CPC, in verbis: "*O juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso se verifique que se tornou insuficiente ou excessiva*".

Comentando o dispositivo acima, Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, prelecionam:

*"A multa poderá, mesmo depois de transitada em julgado a sentença, ser modificada, para mais ou para menos, conforme seja insuficiente ou excessiva. O dispositivo indica que o valor da astreinte não faz coisa julgada material, pois pode ser revista mediante a verificação de insuficiência ou excessividade. O excesso a que chegou a multa aplicada justifica a redução. (STJ, 3ª T., Resp 705.914, rel. Min. Gomes de Barros, j. 15.12.05, negaram provimento, v.u., DJU 6.3.06, p. 378). No mesmo sentido: STJ-5ª T., Resp 708.290. Min. Arnaldo Esteves, j. 26.6.07, DJU 6.8.07"(NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto F. Código de processo civil e legislação processual em vigor, 40ª Ed. Comemorativa, São Paulo: Saraiva, 2008, p. 563).*

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

**"RECURSO ESPECIAL. ASTREINTES. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE.**

*1 - A multa decorrente de desatendimento à proibição judicial de inscrição do nome do devedor em órgão de proteção ao crédito, enquanto pendente discussão acerca do real valor da dívida, quando exorbitante ou insuficiente pode, conforme o caso, ser reduzida ou aumentada.*

*2 - Nestes casos, não há trânsito em julgado da sentença, a teor do disposto no art. 461, § 6º, do Código de Processo Civil, e para evitar, como na espécie, o enriquecimento sem causa.*

*3 - Precedente do Superior Tribunal de Justiça.*

*4 - Recurso especial não conhecido." (STJ, 4ª Turma, RESP 785053/BA, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 18.10.07, v. u., DJ 29.10.07, p. 248)*

Na mesma esteira tem decidido esta E. Corte:

**"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR. TUTELA ANTECIPADA. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO DA MULTA. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

*I - Ante o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil, não se conhece do agravo retido se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal.*

*II - Perfeitamente possível a concessão de tutela antecipada em questões envolvendo a Fazenda Pública, desde que não haja a necessidade de expedição de precatório.*

*III - O reexame necessário configura pressuposto da executoriedade da sentença em caráter definitivo, não restando atingido pela precariedade que cerca o deferimento de tutela antecipatória para imediata implantação do benefício.*

*IV - Como a autora é portadora de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos artigos n. 42, 47 e 48 do Decreto n. 6.214/07.*

*V - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).*

VI - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil.  
VII - No que concerne à multa diária imposta à entidade autárquica (um salário mínimo por dia de atraso), impõe-se a sua redução para 1/30 do valor do benefício em discussão, pois ante o princípio da razoabilidade, não se justifica que o beneficiário receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso.  
VIII - Agravo retido de fl. 69/70 não conhecido. Preliminar argüida pelo INSS rejeitada. Apelação do réu parcialmente provida. Multa diária reduzida de ofício" (TRF, 3ª Região, 10ª Turma, AC n.º 2007.03.99.017951-9/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 06.05.2008, v.u., DJF3 21.05.2008). (g.n)

No caso concreto, de fato, verifico que a multa aplicada, somando o total de R\$ 11.272,20 (onze mil, duzentos e setenta e dois reais e vinte centavos), tornou-se excessiva, à medida que a prestação mensal do benefício concedido correspondia, à época da concessão, a R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais) (fls. 11), e o montante da multa diária resultou na quantia de R\$ 50,00 (cincoenta reais) por dia de atraso.

Desse modo, para que não se configure enriquecimento sem causa, cabível a redução da multa - não sua isenção - para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso.

Enfim, a retificação/conferência de valores deve ser realizada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial (STJ, AgRg no Ag 444.247/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJU 19.12.05)(STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

## DISPOSITIVO

POSTO ISSO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, § 1º-A, DO CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, PARA DETERMINAR A RETIFICAÇÃO DO CÁLCULO PELA CONTADORIA JUDICIAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, CONSIDERADO O VALOR DA MULTA DIÁRIA EM 1/30 (UM TRINTA AVOS) DO VALOR DO BENEFÍCIO, POR DIA DE ATRASO.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011060-54.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.011060-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : WALDEMAR FERNANDES GONCALVES  
ADVOGADO : KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00110605420094036104 6 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

O pedido é de recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, fixando como data do início o dia 02/07/1989, apurando-a com base nos 36 últimos salários-de-contribuição, observando o teto limite de 20 salários mínimos, com incorporação das diferenças no benefício do autor.

A r. sentença (fls. 60/66 e 72), julgou improcedente o pedido, deixando de condenar o autor nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, apela o autor, reafirmando integralmente as razões deduzidas na petição inicial.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 13/01/1992 (fls. 16).

Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.

Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados. Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.

Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.

Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".

A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).

Assim constou no voto da E. Relatora:

*"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.*

*A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo quinquenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.*

*Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.*

*Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.*

*Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".*

Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.

Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.

Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).

Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.

A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.

Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.

Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:

***"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.***

*- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.*

- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei n.º 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP n.º 138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP n.º 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n.º 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP n.º 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei n.º 9.528/97 (note-se que a MP n.º 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei n.º 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos. (a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei n.º 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP n.º 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal". (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC n.º 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJI 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP n.º 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória n.º 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei n.º 8.212/91.

No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **27/10/2009**, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.

Por essas razões, reconheço, de ofício, decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP,

RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Prejudicado o apelo do autor.  
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001729-12.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.001729-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : LUANA CATARINE DE SANTANA RABELO  
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00017291220094036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido pai que, ao tempo do óbito (02.05.2001), possuía a qualidade de segurado.

A Autarquia Federal foi citada em 27.10.2009 (fls. 60-v).

A r. sentença de fls. 102/104, proferida em 27.04.2011, julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Sem condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348 RS, Min, Sepúlveda Pertence) - fls. 45-vº.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que o falecido não era funcionário público quando faleceu. Foi, efetivamente, servidor público em duas oportunidades, entre 1996 e 1997, mas também recolheu contribuições previdenciárias que garantem à autora o direito ao benefício pleiteado. Ressaltou que o falecido tinha câncer desde 07.08.1996, doença que o levou à morte, e que a doença surgiu enquanto mantinha a qualidade de segurado.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do apelo (fls. 115/117).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de óbito do pai da autora, ocorrido em 02.05.2001, sendo causas da morte "falência múltipla de órgãos e câncer de próstata com metástase óssea", qualificado o falecido como radialista, viúvo, com 67 anos de idade (fls. 13); cédula de identidade e certidão de nascimento da autora, em 19.10.1988 (fls. 14/15); comunicado de decisão que indeferiu pedido administrativo formulado em 03.02.2006 (fls. 18); resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição em nome do *de cujus*, indicando que manteve vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 01.02.1982 e 31.12.1995 e recolheu contribuições previdenciárias em 02.1999 e 02.2000, contando com quatro anos, um mês e três dias de contribuição comum (fls. 21); extrato do sistema CNIS da Previdência Social em nome do falecido, indicando que foi servidor estatutário do Governo do Estado de São Paulo de 07.06.1966 a 02.1994 e da Prefeitura Municipal de Assis de 11.03.1996 a 06.01.1997 e de 21.02.1997 a 11.08.1997, possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 01.02.1982 e 12.1995, e recolheu contribuições previdenciárias em 02.1999 e 02.2000 (fls. 26/27) - em consulta ao referido sistema, verifica-se que tais recolhimentos foram feitos na qualidade de contribuinte facultativo; documentos que indicam que o falecido exerceu a função de atendente de classe junto ao Centro Estadual de Educação Tecnológica Paula Souza de 01.01.1994 a 31.12.1995, tratando-se de contrato por tempo determinado (fls. 28/33). Em depoimento (fls. 70), a autora afirmou que não tinha contato com o pai na época do óbito. Ele a ajudava com R\$ 150,00 por mês e a visitava quando podia, não se recordando ao certo da periodicidade, pois era muito pequena. Não soube prestar maiores esclarecimentos quanto à doença do pai e nem precisar por quanto tempo ele trabalhou após o diagnóstico, sabendo, contudo, que se submeteu a tratamento.

Foi ouvida uma testemunha (fls. 71), que disse ter conhecimento de que o *de cujus* ajudava a filha financeiramente. A testemunha não conheceu o falecido pessoalmente.

Posteriormente, a autora apresentou relatório médico datado de 26.02.2010, informando que o falecido deu entrada no Hospital Amaral Carvalho em 07.08.1996, sendo diagnosticado com câncer de próstata e submetido a "RN de Próstata" em 18.09.1996 e a orquiectomia bilateral em 05.12.1996 (fls. 85), e laudo de exame anátomo patológico realizado após a cirurgia de 18.09.1996, indicando diagnóstico de adenocarcinoma de próstata, grau 7 (4 + 3) de Gleason (fls. 86).

A autora comprova ser filha do *de cujus* através da certidão de nascimento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

De outro lado, incumbe verificar se, por ter falecido em 02.05.2001, após cerca de 1 (um) ano e 3 (três) meses de seu último recolhimento previdenciário, como contribuinte facultativo, em 02.2000, o falecido teria perdido a qualidade de segurado.

Nesse caso, deve-se ter em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da Previdência.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.**

*A Egrégia 3ª Seção desta Corte, firmou o entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;*

*Impossibilidade conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;*

*Agravo não provido.*

*(STJ, Sexta Turma, AgResp nº 494.190/PE, Relator Min. PAULO MEDINA, DJ 22.09.2003, pág. 402).*

Com efeito, as causas da morte do pai da autora foram "falência múltipla de órgãos e câncer de próstata com metástase óssea", males que, por sua própria natureza, indicam que se encontrava doente há algum tempo e que o

câncer diagnosticado em 1996, embora tratado (o que permitiu que o falecido exercesse atividades laborativas por algum tempo), retornou posteriormente, atingindo outros órgãos.

Assim, é razoável supor que o falecido estivesse incapacitado para o trabalho no período compreendido entre seu último recolhimento previdenciário e a data do óbito, mantendo a qualidade de segurado.

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.

Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 03.02.2006 e a autora deseja receber pensão pela morte do pai, em 02.05.2001, devem ser aplicadas as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97. Assim, o benefício deve ter como termo inicial a data do requerimento administrativo.

Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão em razão da morte de seu pai, a partir da data do requerimento administrativo, até 19.10.2009, data em que a autora atingiu o limite etário. A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso.

O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 03.02.2006 (data do requerimento administrativo), até 19.10.2009, data em que a autora atingiu o limite etário.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002588-04.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.002588-3/SP

APELANTE : LUIZ CARLOS RODRIGUES  
ADVOGADO : JAQUELINE MARLA REIS COSTA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : WILLIAM FABRICIO IVASAKI e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00025880420094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, auxílio suplementar acidente de trabalho, mediante recálculo

da RMI com incorporação do IRSM de 39,67%, referente a fev/94, além de aplicação dos reajustes nas respectivas datas-base dos anos de 1994, 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003, pela variação acumulada do IGP-DI, pagando-se as diferenças daí advindas.

A r. sentença (fls. 52/55), proferida pelo Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Jales/SP, pronunciou a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício, bem como a prescrição do direito discutido, relativo à correção da prestação pelos índices pleiteados no período anterior a 26/11/2004, e quanto à parcela do pedido não atingida pela prescrição, julgou-a totalmente improcedente. Resolveu o mérito na forma do artigo 269, I e IV, do CPC. Sem honorários advocatícios. Custas *ex lege*.

Inconformado, apela o autor, alegando em síntese, que o seu direito à propositura da ação encontra embasamento legal no art. 177 do Código Civil de 1916, o qual prevê o prazo prescricional de 20 anos para ações pessoais, e, de 10 anos para ações de direito real, entre presentes. Afirma que o Código Civil de 2002, não se aplica ao presente feito, a teor do seu art. 2028. Sustenta ser de rigor a aplicação do direito adquirido (art. 5º, XXXVI, da CF), pessoal e imprescritível. Quanto ao prazo decadencial, entende que esse deve ser contado a partir da data de cada pedido de reajustamento, ou seja, 1994, 1997, 1999, 2000, 2001 e 2003, e com o ajuizamento da ação em 2009, não há que se falar em decadência de direito ou prescrição da ação. Reitera suas razões de mérito.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 31/07/2013.

É o relatório.

Decido:

Cuida-se de pedido de revisão do benefício de auxílio suplementar acidente de trabalho do autor, julgado pelo MM. Juiz da 1ª Vara Federal de Jales-SP.

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

***AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.***

*1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no CC 117.486/RJ, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 19/12/2011)*

***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. EXCEÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/1988.***

*1. Em se tratando de benefício de natureza acidentária (auxílio-doença), não há como afastar a regra excepcional do inciso I do art. 109 da Lei Maior, a qual estabeleceu a competência do Juízo Estadual para processar e julgar os feitos relativos a acidente de trabalho. Incidência da Súmula n. 15/STJ.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no CC 113.187/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 05/04/2011)*

***CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.***

*1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).*

*2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.*

*3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."*

*(STJ - Conflito de Competência - 31972 - Processo: 200100650453/RJ - Terceira Seção - Ministro Hamilton Carvalhido; - julgado em 27/02/2002).*

Confira-se, ainda:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO SUPLEMENTAR DE ACIDENTE DE TRABALHO. BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA N.º. 501 DO STF. SÚMULA N.º. 15 DO STJ. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA APRECIÇÃO DA APELAÇÃO.**

1. É da competência da Justiça Comum Estadual o processo e julgamento de litígio relativo a acidente do trabalho, quer ser trate de concessão de benefício previdenciário, quer ser refira a sua revisão ou reajuste.
  2. Inteligência do art. 109, I, da CF/88. Súmula n.º. 501 do STF e Súmula n.º. 15 do STJ.
  3. Reconhecida de ofício a incompetência absoluta deste egrégio Tribunal Regional Federal para a apreciação da apelação.
  4. Envio dos autos ao colendo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte. 5. Precedentes desta 2ª Turma. 6. Apelação prejudicada.
- (TRF 5ª Região, 2ª Turma, AC 00050481720124059999, Rel. Desembargador Federal Francisco Wildo, DJE 24/01/2013, p. 307)

Posto isso, de ofício, anulo a sentença, reconhecendo a incompetência desta Justiça Federal para examinar a matéria, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal.

Devolvam-se os autos à origem para redistribuição a uma das varas especializadas da Justiça Estadual.  
P.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0006598-11.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006598-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : JOANA D ARC MENDES CASADIO  
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00065981120094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

O pedido é de recálculo da renda mensal inicial do benefício do instituidor da pensão por morte da autora, fixando como data do início o dia 02/07/1989, segundo legislação vigente a essa época, implantando-se a diferença da renda mensal decorrente dessa revisão, observando-se, na evolução da renda mensal, as seguintes premissas: recálculo da renda mensal a partir de junho de 1992, pela atualização dos 36 salários-de-contribuição que integram o PBC pelo INPC, coeficiente de cálculo diretamente proporcional ao tempo de contribuição e limitado a 100% do teto vigente na data do cálculo, e reajustes mensais a partir da concessão pelo INPC (art. 144, da Lei 8.213/91), implantando o reflexo dessas revisões na pensão por morte da autora.

A r. sentença (fls. 59/61), reconheceu a ilegitimidade *ad causam* da autora e declarou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, julgando improcedentes os pedidos formulados na inicial, extinguindo a fase de conhecimento com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários, fixados em R\$ 2.000,00, cuja execução depende da perda da qualidade de hipossuficiente.

Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, que na condição de pensionista, possui legitimidade para

figurar no pólo ativo, uma vez que a revisão da aposentadoria inicial do *de cujus* acarretará modificação na sua pensão. No mérito, reafirma integralmente as razões deduzidas na petição inicial.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 16/08/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício do instituidor da pensão, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 20/05/1991 (fls. 20). Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI do benefício instituidor.

Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados. Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.

Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.

Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".

A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).

Assim constou no voto da E. Relatora:

*"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.*

*A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo quinquenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.*

*Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.*

*Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.*

*Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".*

Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.

Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.

Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).

Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.

A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.

Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.

Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS**

**ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFs DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.**

- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.

- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)

- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.

- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei n.º 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP n.º 138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP n.º 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".

- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n.º 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP n.º 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.

- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.

- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei n.º 9.528/97 (note-se que a MP n.º 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei n.º 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).

- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos. (a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei n.º 810/1949).

- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)

- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP n.º 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.

- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.

- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC n.º 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJI 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP n.º 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar

conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **09/06/2009**, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.

Por essa razão, reconheço, de ofício, a **decadência** do direito à revisão da RMI do benefício instituidor, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento a requerente de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012033-63.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012033-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ANTONIO MARTINS FERRARI  
ADVOGADO : TAIS RODRIGUES DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00120336320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão monocrática terminativa que negou provimento à sua apelação, interposta contra a sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Trata-se de ação proposta em **21/09/2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **18/07/1986**.

Quanto ao prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo

*inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06) "*

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão embargada para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicados os embargos de declaração.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000237-39.2010.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : ZILDO PERALTA  
ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00074-3 1 Vr SANTA ADELIA/SP

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra decisão monocrática que, nos termos do art. 557 do CPC, deu parcial provimento à apelação interposta pela parte autora, e aplicou a pena de multa pecuniária por litigância de má-fé ao autor e ao seu advogado, solidariamente, em ação ordinária proposta com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Aduz o embargante, em síntese, que a decisão embargada padece de omissão, porquanto os benefícios reclamados na via administrativa referem-se a períodos distintos, e ainda, apresenta vício de omissão, concernente à condenação solidária do advogado *Vanderlei Divino Yamamoto* ao pagamento de multa pecuniária por litigância de má-fé (fls. 95-100).

### DECIDO.

O artigo 557, do mesmo diploma legal autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

Parcial razão assiste ao embargante. Explico.

*In casu*, reconhece-se apenas a existência de contradição no *decisum*. Inexistente a aventada omissão. Destarte, impõe-se a parcial rejeição do recurso.

A decisão não foi omissa no tocante à identidade das ações propostas, pois na decisão embargada restou esclarecido que o embargante propôs duas ações judiciais, com pedidos idênticos, como segue:

*"(...) De outra banda, verificou-se a ocorrência de identidade de ações, ex vi do § 2º do artigo 301 do Código de Processo Civil e, conseqüentemente, de coisa julgada, o que se comprovou mediante o cotejo de cópias extraídas do processo nº 2008.63.14.002546-0, com os presentes autos (fls. 39-63).*

*Trata-se do mesmo pretendente à aposentação a ocupar o pólo ativo; a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, e a causa de pedir, inaptidão para o labor (segurada especial), tampouco se modificou.*

*A propósito, dispõe o artigo 467 do Código de Processo Civil:*

*"Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário."*

*Ressalto que o intervalo de propositura de ambas as ações é de apenas seis dias, a saber, assim, insustentável a alegação da parte autora de que houve "agravamento e progressão da doenças" (fls. 78).*

*Não se observa, nas razões do recurso da parte autora, qualquer justificativa válida para prosseguimento da demanda em análise, de modo que tendo a manutenção do decisum que extinguiu sem resolução de mérito, por afronta à coisa julgada é medida que se impõe.*

Quanto ao pleito de afastamento da penalidade de litigância de má-fé imposta ao advogado do embargante, reconheço a presença de contradição na decisão embargada, presente no trecho que transcrevo a seguir:

*"(...) Com relação à aplicação, à autora, das penalidades previstas no art. 18 do CPC, devido à litigância de má-fé, cabem algumas considerações.*

*Dispõem os arts. 14 e 17 do Código de Processo Civil:*

*"Art. 14. São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo:*

*I - expor os fatos em juízo conforme a verdade;*

II - proceder com lealdade e boa-fé;  
III - não formular pretensões, nem alegar defesa, cientes de que são destituídas de fundamento;  
IV - não produzir provas, nem praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou defesa do direito;  
V - cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final.

Parágrafo único. Ressalvados os advogados que se sujeitam exclusivamente aos estatutos da OAB, a violação do disposto no inciso V deste artigo constitui ato atentatório ao exercício da jurisdição, podendo o juiz, sem prejuízo das sanções criminais, civis e processuais cabíveis, aplicar ao responsável multa em montante a ser fixado de acordo com a gravidade da conduta e não superior a vinte por cento do valor da causa; não sendo paga no prazo estabelecido, contado do trânsito em julgado da decisão final da causa, a multa será inscrita sempre como dívida ativa da União ou do Estado."

"Art. 17. Reputa-se litigante de má-fé aquele que:

I - deduzir pretensão ou defesa contra expresso texto de lei ou fato incontroverso;

II - alterar a verdade dos fatos;

III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VI - provocar incidentes manifestamente infundados;

VII - interpor recurso com intuito manifestamente protelatório."

Na lição de Nelson Nery, as condutas previstas no art. 17 do citado diploma identificam, positivamente, expressões de ordem subjetiva propostas no art. 14 do mesmo codex, *ipsis litteris*:

"**Dever das partes e procuradores.** Não é ônus mas dever de probidade e lealdade processual, que deve ser observado pelas partes e seus procuradores. Caso a parte ou seu procurador descumpra o dever de probidade, fica sujeita à sanção repressiva do CPC 16 a 18, independentemente do resultado da demanda. O termo 'parte' deve ser entendido em seu sentido lato, significando todo aquele que participa do processo, incluindo-se o assistente, o oponente, o litisdenunciado, o chamado ao processo (Arruda Alvim, CPCC, II, 122)."

"**Conceito de litigância de má-fé.** É a parte ou interveniente que, no processo, age de forma maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária. É o *improbis litigator*, que se utiliza de procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito. As condutas aqui previstas, definidas positivamente, são exemplos do descumprimento do dever de probidade estampado no CPC 14". (Nelson Nery Junior, Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante, 7. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 365 e 371, notas 2 e 1 aos arts. 14 e 17 do CPC, respectivamente.

Na hipótese, tendo a parte autora demandado em mais de uma oportunidade, no ínfimo intervalo de seis dias, com vistas à obtenção de mesmo benefício, incorreu em litigância de má-fé, consubstanciada na prática de conduta com escopo de burlar a normal possibilidade de obter a prestação jurisdicional requerida, que pode, ou não, ser-lhe favorável, inclusive com formação de coisa julgada material.

Nesses termos, consoante previsão do art. 18 do CPC (*caput* e §2º), bem como no art. 32, parágrafo único, do Estatuto do Advogado, e ante o fato de que ambas as demandas ajuizadas pela parte autora foram patrocinadas pelo mesmo causídico, Vanderlei Divino Yamamoto (OAB/SP 112.845), no intervalo de apenas seis dias, 25.06.08 (fls. 40) e 01.07.08 (fls. 02), mantenho a condenação solidária ao pagamento da multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, corrigido monetariamente, a partir do ajuizamento do feito, segundo os critérios do Provimento 64/05-COGE e da Res. 561/07, do CJF.

Ressalto que a referida condenação não se encontra amparada pela assistência judiciária gratuita deferida.

A jurisprudência perfilha de tal entendimento:

(...)

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para deferir-lhe os benefícios da assistência judiciária gratuita. Condenados solidariamente o autor e seu advogado, Vanderlei Divino Yamamoto, ao pagamento de multa pecuniária por litigância de má-fé, penalidade não abrangida pela assistência judiciária gratuita. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.(...)."

Observe-se que a r. sentença condenou, exclusivamente, a parte autora, ao pagamento de multa por litigância de má-fé, e disso não logrou o réu interpor recurso de apelação.

Assim, acolho o presente recurso para excluir da condenação por litigância de má-fé o advogado da parte autora, mantendo-a, entretanto, em relação à pessoa do demandante.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO**

**AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para aclarar a decisão de fls. 90-93, nos termos acima expostos.  
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022056-32.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022056-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ANA RODRIGUES LEDO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00122-7 2 Vr ADAMANTINA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de restabelecimento de pensão por morte (NB: 21/096.405.169-9), uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido, José Pacífico de Almeida, que, ao tempo do óbito (19.02.1982), possuía a condição de segurado. A autora informa que o benefício foi cessado porque contraiu novas núpcias com Valdomiro Palmeira da Silva, mas que por ocasião da cessação já havia se divorciado.

A Autarquia foi citada em 19.12.2008 (fls. 77).

A r. sentença de fls. 115/117, proferida em 23.11.2009, julgou improcedente a ação, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Por consequência, condenou a autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados, nos termos do art. 20, §4º, do CPC, em R\$ 500,00. Entretanto, a cobrança ficará condicionada à demonstração dos requisitos do art. 12 da Lei n. 1060/50.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que a cessação da pensão deu-se de forma arbitrária, quando já estava divorciada do segundo marido. Esclarece que do segundo matrimônio não lhe restou nenhum bem, nem prestação de alimentos. Alega que a legislação atual permite a opção pela pensão mais vantajosa caso o dependente fique viúvo novamente, podendo-se concluir que as novas núpcias não implicam em cessação do benefício, e informa que a doutrina e a jurisprudência têm assentado que mesmo a dependência relativa com relação ao segundo cônjuge não se constitui em motivo para extinção da pensão por morte. Por fim, alega que não foi notificada sobre os motivos da suspensão do pagamento de seu benefício, tratando-se de ato administrativo eivado de nulidade.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício de pensão por morte do trabalhador rural, na legislação anterior à Lei nº 8.213/91, encontrava-se disciplinado, em linhas gerais, pelos arts. 298 a 302 do Decreto nº 83.080/79 (Regulamento dos Benefícios da Previdência Social), pelos arts. 47 a 53 do Decreto nº 89.312/84 (Consolidação das Leis de Previdência Social) e pelas Leis Complementares nºs 11/71 e 16/73 e era devido ao conjunto de dependentes do segurado que viesse a falecer ou tivesse morte presumida declarada.

Os dependentes do segurado estavam relacionados nos incisos I a IV do artigo 12 do Regulamento de Benefícios e nos incisos I a IV do art. 10 da Consolidação, aos quais fazia remissão o § 2º do art. 3º da Lei Complementar nº 11/71, a saber: a esposa; o marido inválido; a companheira mantida há mais de 05 (cinco) anos; o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido; a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida; a pessoa designada, que, se do sexo masculino, só poderia ser menor de 18 (dezoito) ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida; o pai inválido; a mãe; o irmão de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido, e a irmã solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida.

Os Decretos nºs 83.080/79 e 89.312/84 equiparavam aos filhos, mediante declaração escrita do segurado, o

enteado e o menor que se achasse sob sua tutela ou que, por determinação judicial, se encontrasse sob sua guarda. Os referidos diplomas legais consideravam como companheira a pessoa designada pelo segurado e que, à época da sua morte, estava sob sua dependência econômica, ressalvando que a existência de filho havido em comum supria as condições de prazo e designação.

O artigo 12 da Consolidação das Leis de Previdência Social, por fim, frisava que a dependência econômica da esposa, do marido inválido, da companheira, dos filhos e dos equiparados a estes últimos é presumida e que, a das demais pessoas, deve ser comprovada.

O seu termo inicial, nos termos dos arts. 298 e 299 do Decreto nº 83.080/79, era fixado na data do óbito ou da declaração judicial, no caso de morte presumida.

Dentre as regras subseqüentes da legislação revogada, merece destaque aquela relativa ao valor do benefício, cujo percentual correspondia, até 31.12.1973, a 30% (trinta por cento) do maior salário mínimo vigente no País, nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 11/71 e, a partir de janeiro de 1974, passou a corresponder a 50% (cinquenta por cento) da mesma base de cálculo, de acordo com as alterações introduzidas pelo art. 6º da Lei Complementar nº 16/73, cuja redação foi repetida no art. 298 do Decreto nº 83.080/79.

A Lei Complementar nº 16/73 introduziu, ainda, a impossibilidade de cumulação da pensão por morte de trabalhador rural com a aposentadoria por velhice ou por invalidez previstas nos arts. 4º e 5º da Lei Complementar nº 11/71, concedendo, contudo, ao novo chefe ou arrimo da unidade familiar o direito de optar pela aposentadoria, quando a ela fizesse jus.

O referido diploma legal estabelecia, por fim, no seu art. 5º, que a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRO-RURAL, dependia da comprovação de atividade no campo pelo menos nos 03 (três) anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Posteriormente, a Lei nº 7.604, de 26 de maio de 1987, em seu artigo 4º, estendeu, expressamente, a pensão de que trata o artigo 6º da Lei Complementar nº 11/71 aos dependentes do trabalhador rural, falecido em data anterior a 26 de maio de 1971, sendo, neste caso, devida a partir de 1º de abril de 1987.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: comprovante de requerimento administrativo de pensão por morte do primeiro marido, em 16.03.1982 (fls. 12); termo de responsabilidade/declaração de estado civil/MPAS/Funrural assinada pela requerente em 01.03.1982, declarando que não era casada e se comprometia a comunicar ao "Funrural", imediatamente, seu casamento, se ocorresse, ciente das sanções penais a que estaria sujeita em caso de omissão (fls. 17); pedido de reativação do benefício, protocolado pela autora em 22.03.2005 (fls. 25), negado pela Autarquia (fls. 24, 37, 60/61); certidão de óbito de João Pacífico de Almeida, primeiro marido da autora, ocorrido em 19.02.1982 em razão de "septicemia - infecção de ferida operatória", qualificado o *de cujus* como lavrador, com trinta e três anos de idade (fls. 26); documentos referentes às atividades rurais exercidas pelo falecido (fls. 27/29); ficha do falecido no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Florida Paulistas, mencionando admissão em 08.05.1978 (fls. 30); certidão de casamento da autora com o *de cujus*, em 09.02.1978 (fls. 33); extrato do sistema Dataprev, indicando que a autora recebeu pensão por morte de 01.02.1982 a 30.06.1994 (fls. 35); certidão do segundo casamento da autora, agora com Valdomiro Pereira da Silva, servidor público, em 08.09.1984, com averbação de divórcio por sentença datada de 03.05.1991 (fls. 55); extrato do sistema Dataprev, indicando que a autora recebeu auxílio-doença de 23.10.2006 a 23.01.2008 (fls. 58).

O INSS trouxe aos autos extratos do Sistema Dataprev, constando que a autora recebeu auxílio-doença de 23.10.2006 a 1.07.2009 (fls. 90) e possuiu um vínculo empregatício, iniciado em 2.5.1991, sendo última remuneração registrada a relativa a 11.2006 (fls. 95). Consta também que recebeu benefícios previdenciários de 22.5.2003 a 7.7.2003, 8.9.2004 a 5.4.2006 e de 9.3.2005 a 28.2.2006 (auxílio-doença).

Em nova consulta ao sistema Dataprev, que é parte integrante desta decisão, verifica-se que o auxílio-doença concedido à demandante em 23.10.2006 foi cessado em 25.04.2010, convertendo-se em aposentadoria por invalidez, que vem recebendo desde 26.04.2010.

Foram ouvidas três testemunhas, que afirmaram que a autora enfrenta situação financeira difícil (fls. 111/113). Com efeito, o casamento da pensionista, segundo a legislação vigente à época, conduz à perda da condição de dependente em relação ao primitivo instituidor, independente da possibilidade de angariar meios para sua sobrevivência (art. 12, VIII, do Decreto nº 73.617/74 e arts. 18, VIII, *a*, c.c. art. 125, II, e § 1º, e art. 301, do Decreto nº 83.080/79).

A jurisprudência, contudo, admitia a manutenção do benefício, quando do novo matrimônio não resultasse melhora da situação econômico-financeira, de molde a justificar o cancelamento, entendimento consubstanciado na Súmula nº 170 do extinto TFR: "*Não se extingue a pensão previdenciária, se do novo casamento não resulta melhora na situação econômico-financeira da viúva, de modo a tornar dispensável o benefício*".

No caso dos autos, não há dúvidas que o novo casamento da demandante implicou em melhora de sua situação econômica. Afinal, o falecido era trabalhador do meio rural, enquanto o segundo marido é servidor público, conforme qualificação constante na certidão de casamento. E a requerente não trouxe comprovação alguma do contrário.

Não se justifica, portanto, o restabelecimento da pensão pela morte do falecido cônjuge, vez que, à evidência, a requerente, com o novo casamento, deixou de depender do primeiro marido.

Sobre o assunto, confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. EX-CÔNJUGE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. RECURSO DESPROVIDO. 1.**

*Comprovado o óbito e a qualidade de segurado do "de cujus", não restou, entretanto, demonstrada a dependência econômica. 2. Conquanto a celebração de novo matrimônio por si só não impeça a concessão do benefício de pensão por morte, a dependência econômica da autora, por não ser mais presumida, nos termos do Art. 16, I, § 4º, da Lei 8.2113/91, deve ser comprovada (Súmula 336, do STJ). 3. Recurso desprovido.*

*(TRF 3ª Região. Décima Turma. Proc. 00014304820084036123. AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1609133. Relator: Desembargador Federal Baptista Pereira. Data da Decisão: 17/01/2012. Data da Publicação: 24/01/2012)*

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RESTABELECIMENTO. TEMPUS REGIT ACTUM. CÔNJUGE. DECRETO 77.077/76. SÚMULA 170 DO EXTINTO TFR. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.**

*- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante principio tempus regit actum. - A lei aplicável ao caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, o Decreto n. 77.077/76, tendo em vista o principio tempus regit actum - O artigo 58, inciso II, do aludido diploma legal, preceituava a extinção do benefício de pensão por morte da esposa quando esta viesse a contrair novas núpcias - Havia a ressalva feita pela Súmula 170 do Tribunal Federal da Recursos, a qual previa a possibilidade da continuidade do recebimento da pensão por morte, caso do novo matrimônio não resultasse melhoria da situação econômico-financeira da viúva. - Decorridos mais de vinte e quatro anos entre a data da cessação do benefício previdenciário (16.05.1981) e a data do ajuizamento da ação (19.12.2005), é de se concluir que a autora provia sua subsistência mediante outros meios. - A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor. - Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte. - Apelação desprovida.*

*(TRF 3ª Região. Oitava turma. Proc. 00056884520054036111. AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1154268. Relatora: JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN. Data da Decisão 22/11/2010. Data da Publicação: 02/12/2010).*

**PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - ÓBITO EM 1978 - RESTABELECIMENTO - CÔNJUGE -NOVO CASAMENTO - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*A legislação aplicada na concessão do benefício pensão por morte é aquela vigente na época do evento morte. Assim, a fruição da pensão por morte, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado. Estando o evento do casamento elencado no rol das situações a ensejar a extinção do benefício de pensão por morte, consoante o artigo 39 da Lei nº 3.807/60, legislação aplicável no tempo do óbito, agiu corretamente a Autarquia Previdenciária ao suspender o pagamento do referido benefício e, posteriormente, encerrá-lo, quando se casou pela segunda vez a viúva beneficiária. E não obstante ser admitida a manutenção do benefício na hipótese do novo matrimônio não resultar melhora na situação financeira da viúva, de modo a tornar dispensável o benefício, consoante dispunha a Súmula nº 170 do extinto Tribunal Federal de Recursos, observo que não há prova de que a autora continuou a depender do benefício de pensão por morte. Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região. Sétima Turma. Processo: 00356148620014039999. AC - APELAÇÃO CÍVEL - 715331.*

*Relatora: Desembargadora Federal Leide Pólo. Data da Decisão: 22/02/2010. Data da Publicação: 17/03/2010)*

Acrescente-se que, embora a Autarquia só tenha providenciado a cessação do benefício anos após o segundo matrimônio, o fato é que, ao casar-se novamente, a autora deixou de ser dependente do falecido e passou a ser dependente do novo cônjuge.

O fato de ter se divorciado do segundo marido não afasta a possibilidade de que sejam pleiteados alimentos em caso de necessidade superveniente, se é que não foram fixados por ocasião da dissolução da união.

Desta maneira, a circunstância de a cessação do benefício só ter ocorrido após o divórcio não tem o condão de tornar a autora novamente dependente do primeiro marido. Assim, não vislumbro qualquer irregularidade na conduta da Autarquia Federal.

Além do que, deve ser observado que a autora só requereu administrativamente a reativação da pensão mais de dez anos após a cessação administrativa, tendo sobrevivido durante todo o período sem receber qualquer pensão, o que afasta ainda mais a possibilidade de reconhecimento de eventual dependência dos recursos provenientes do benefício anterior.

Por fim, deve ser mencionado que, como informa o sistema Dataprev, na época do divórcio, a autora passou a trabalhar, o que fez de maneira ininterrupta até passar a ser beneficiária de auxílio-doença, posteriormente convertido em aposentadoria por invalidez. Assim, trata-se de pessoa que por longos anos sustentou-se por seus

próprios meios e, atualmente, conta com o amparo de um benefício previdenciário.

Portanto, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para a reativação do benefício de pensão por morte, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046334-97.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.046334-8/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	: CICERO LUIZ DA SILVA
ADVOGADO	: LUIZ CLAUDIO UBIDA DE SOUZA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SERGIO MASTELLINI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 07.00.00149-2 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor era dependente de sua falecida esposa que, ao tempo do óbito (01.11.1999), era trabalhadora rural.

A Autarquia Federal foi citada em 31.10.2007 (fls. 41).

A r. sentença de fls. 85/88, proferida em 03.08.2010, julgou procedente a ação, movida por Cícero Luiz da Silva contra o Instituto Nacional da Seguridade Social, para condenar a requerida a implementar o benefício da pensão por morte, na forma do art. 16, bem como do art. 74 e seguintes da Lei n. 8213/91, desde a citação, já que não demonstrada pela requerente a existência de pedido administrativo anterior. Condenou, ainda, a requerida ao pagamento das custas e da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da condenação, sem incidência sobre as prestações vincendas, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Inconformadas, apenam as partes.

O autor requer a alteração do termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo.

A Autarquia sustenta, em síntese, que não foi comprovada a qualidade de segurada da *de cujus*. Ressalta que não foi comprovado o exercício de atividade rural em regime de economia familiar, única hipótese que permitiria, em tese, a extensão dos documentos do marido à esposa. Destaca, ainda, a fragilidade e superficialidade da prova testemunhal. Subsidiariamente, requer alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e correção monetária e redução dos honorários advocatícios.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta E. Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou

maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento do autor, Cícero Luiz da Silva, com a falecida, Ivanilze Tenório Francisco Silva, em 23.05.1981, ocasião em que ele foi qualificado como lavrador e ela como "do lar" (fls. 11); certidão de óbito da esposa do autor, ocorrido em 01.11.1999, em razão de hemorragia cerebral, qualificada a falecida como "do lar", com 37 anos de idade, residente na R. Doze, n. 21, Planalto do Sul, Teodoro Sampaio, sendo declarante o autor (fls. 12); certidões de nascimento de três filhos do casal, em 26.08.1994, 07.07.1985 e 04.03.1983, sendo que, em todos os documentos, o autor foi qualificado como lavrador e a falecida como "do lar"; o autor foi o declarante nos três documentos (fls. 14/16); recibo de indenização de sinistro/seguro de riscos rurais - agrícola, em nome do autor, referente à propriedade "Fazenda São Donato", com data 07.08.1987 (fls. 17); recibo de indenização de sinistro / seguro de riscos rurais - agrícola, em nome do autor, referente à propriedade "Fazenda 6R", emitido em 1989 (fls. 18); comunicação de sinistro rural em nome do autor, fazenda 6 R, com data 12.02.1990 (fls. 19); guia de vendas emitida pelo Departamento de Sementes, Mudanças e Matrizes, da Secretaria de Agricultura e Abastecimento, em nome do autor, referente à propriedade Fazenda São Donato, com data 06.10.1983, referente ao cultivo de algodão (fls. 20); notificação da Secretaria de Agricultura ao autor, com data 25.09.1987, referente à Fazenda São Donato, a respeito da necessidade de destruição de restos da lavoura de algodão para redução da reincidência de pragas e doenças (fls. 21); notificação de teor semelhante, mas referente à fazenda "6R", com data 04.10.1989 (fls. 23); notificação datada de 28.12.1984, destinada ao autor, na qualidade de arrendatário de uma área de 2,05 alqueires paulistas, para desocupação da área no vencimento do contrato, em 30.06.1985 (fls. 22); pedidos de mercadorias em nome do autor, com datas 26.11.1984 e 02.12.1983, junto a "Del Fértil Agro Pecuária Ltda" (fls. 24 e 28); duplicata em nome do autor, com vencimento em 20.03.1986, emitida por "P. OCAMPO Santos Ltda" (fls. 25); duplicata em nome do autor, com vencimento em 28.02.1983, emitida por "Del Fértil Agropecuária Ltda" (fls. 26); nota fiscal referente à comercialização da produção de algodão do autor, em 10.03.1986 (fls. 27); nota fiscal referente à aquisição de mercadorias pelo autor junto a "Agrosal Comércio de Negócios para Agropecuária", em 18.01.1988 (fls. 29); nota fiscal referente à aquisição de mercadorias pelo autor junto a "Sanbra - Sociedade Algodoeira do Nordeste Brasileiro S/A", em 06.02.1988 (fls. 30); nota fiscal referente à aquisição de mercadorias pelo autor junto a estabelecimento de compra e venda de amendoim, algodão e cereais em geral, em 20.01.1987 (fls. 31); nota fiscal do produtor em nome do autor, expedida em 27.05.1985 (fls. 32); comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo da pensão, formulado pelo autor em 12.02.2007 (fls. 33).

Em audiência realizada em 26.04.2010, foram ouvidas duas testemunhas.

A primeira (fls. 71) afirmou conhecer o autor desde 1972, e também a esposa dele, que faleceu cerca de quatro ou cinco anos antes da audiência. Afirmou que a esposa dele trabalhava em casa e na roça, ajudando o autor ao carpir e colher algodão. Segundo a testemunha, ela trabalhou de 1972 "pra cá" na roça, quando o autor trabalhava nas fazendas, sendo que a última vez que ele assim trabalhou foi em 1985. Depois disso, a falecida passou a trabalhar em casa e a cuidar das crianças. Questionada pelo advogado do autor, a testemunha afirmou que, depois que as crianças cresceram, a *de cujus* trabalhou por cerca de dois anos na roça. Por fim, questionada pelo representante da Autarquia, o depoente disse não se lembrar de quando a *de cujus* voltou a trabalhar na roça, podendo apenas dizer que ela trabalhou nas fazendas Seis R, Sçao Donaro, Arigó e Santa Maria, e quando tornou a trabalhar na roça, realizou atividades em diversos lugares. A testemunha disse não ter "idéia de quanto tempo antes de falecer ela estava trabalhando na diária".

A segunda testemunha (fls. 72) afirmou que a falecida trabalhava nas mesmas fazendas em que o marido, São Donato, Arigó e Santa Maria, e que ela continuou trabalhando na roça mesmo após o nascimento dos filhos. Todavia, disse que não conviveu com a esposa do autor antes do falecimento, não se recordava de quando ela

morreu e não chegou a trabalhar com ela.

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema CNIS da Previdência Social, verificando-se que o falecido possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 05.05.1997 e 03.2010, todos em atividades rurais (fls. 78/79).

O requerente comprovou ser marido da falecida através da certidão de casamento, sendo que, neste caso, seria dispensável a prova da dependência econômica, que seria presumida.

Porém, verifica-se que não restou comprovado o exercício de atividade campesina pela falecida, como segurada especial, por ocasião do óbito.

A falecida foi qualificada como "do lar" nas certidões de casamento, óbito e nascimento dos filhos, sendo declarante, em todos os documentos, o próprio marido. Não há início de prova material de que ela exercesse atividades rurais.

As testemunhas, por sua vez, demonstraram nada saber sobre as atividades da falecida na época do óbito: uma delas disse não saber quando ela faleceu e a outra mencionou período incorreto (por volta de 2005, quando, na realidade, ela morreu em 1999). De seus depoimentos é possível concluir que a autora, se ajudou o marido nas lides rurais, apenas o fez até o nascimento dos filhos, em meados dos anos de 1980, e apenas enquanto o cônjuge trabalhava por conta própria, em fazendas. Nada indica que tenha trabalhado na roça na época do óbito. Ressalte-se que a falecida ainda tinha um filho pequeno naquela época, nascido em 26.08.1994, ou seja, com cinco anos de idade.

Além disso, embora a orientação pretoriana estenda à esposa a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão do registro civil, certo é que tal entendimento deve ser aplicado, apenas, em benefício da esposa, a seu requerimento, notadamente para concessão de aposentadoria. Não pode o autor invocar referida extensão em seu favor, para fins de pensão por morte, quando não colaciona qualquer documento, contemporâneo ao óbito, em nome da *de cuius*.

Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

***AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PERÍODO DE TRABALHO RURAL NÃO COMPROVADO. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADA. AGRAVO PROVIDO.***

*I- Aplicável a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito da segurada.*

*II- O cônjuge tem sua dependência econômica presumida, de forma absoluta. O autor, por isso, tinha a qualidade de dependente da segurada falecida.*

*III- A prova testemunhal não foi hábil a corroborar o início de prova material, posto que as testemunhas foram vagas ao afirmar que a esposa do autor exercia atividade campesina.*

*IV- Não demonstrada a qualidade de segurada não é possível conceder a pensão por morte ao autor. Se a falecida não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária, seus dependentes, em conseqüência, também não o têm.*

*V- Agravo legal provido."*

*(AC 200403990340421, AC - Apelação Cível 977333, TRF 3ª Região, 9ª Turma, Relator(a) Juíza Marisa Santos, Fonte DJF3, CJI, data: 21/10/2009, página 1561)*

Assim, não restou comprovada a alegada condição de segurada especial da falecida.

Por fim, cabe mencionar que a esposa faleceu em 1999 e o autor apenas requereu pensão por sua morte apenas em 2007, e sobreviveu por todo esse período sem necessitar da pensão, o que coloca em dúvida a efetiva existência de dependência econômica com relação à falecida e a alegação de que ela realmente contribuía, economicamente, para o sustento da família.

Logo, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528 de 10/12/97, o direito que persegue o requerente não merece ser reconhecido.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS e o apelo do autor.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Julgo prejudicado o apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000676-04.2010.4.03.6005/MS

2010.60.05.000676-2/MS

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : FREDI ANTUNES PALACIO  
ADVOGADO : LUIZ ALEXANDRE G DO AMARAL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00006760420104036005 1 Vr PONTA PORA/MS

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) a pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade total e permanente ao labor, sem custas e honorários advocatícios, ante a gratuidade para litigar (fls. 96/96v.).

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado (fls. 100/105).

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso (fls. 112/117).

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, observo ser prescindível a realização de nova, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo (fls. 54/62), é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo MM Juízo *a quo* procedido ao exame da requerente, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, desnecessária a repetição da perícia.

A respeito do tema, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC. AÇÃO COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

- *Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STJ, bem como em jurisprudência dominante desta E. Corte, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A.*  
- *O profissional nomeado, além de ortopedista, é especialista em medicina legal e perícias médicas, consoante pesquisa realizada nesta data no sítio da Associação Brasileira de Medicina Legal e Perícias Médicas (<http://www.abml>). A referida certificação lhe confere conhecimento e capacidade suficiente para a realização da prova determinada;*  
*(...)"*  
*(TRF 3ª Região, AI 484240, Processo nº0024782-32.2012.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 16/01/2013)*

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos do artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93.

É considerada pessoa portadora de deficiência aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida. A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*"

No tocante à renda familiar mensal, o Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 1.232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, *in verbis*: "*O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.*" (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Confiram-se também, dentre outros: ARE nº 692478/RS, Relatora Ministra Cármen Lúcia, decisão de 07/11/2012, publ. 20/11/2012; Rcl nº 3129/SP, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, decisão de 30/06/2009, publ. 03/08/2009; RE 458987 MC/SC, Relator Ministro Gilmar Mendes, decisão de 17/04/2008, publ. 19/05/2008 e RE nº 564374 MC/RS, decisão de 17/04/2008, publ. 15/05/2008.

Cabe ressaltar também o entendimento sufragado pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, "*(...) a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial (...)*" in AgRg no REsp nº 529.928/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 03.04.2006.

Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados: AgRg no AREsp nº 197737/PR, Primeira Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 18/12/2012, v.u., DJe 04/02/2013; AgRg no AREsp nº 149082/RJ, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 11/12/2012, v.u., DJe 04/02/2013; AgRg no AREsp nº 216454/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04/10/2012, v.u., DJe 10/10/2012; AgRg no Ag nº 1425871/SP,

Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 21/06/2012, v.u., DJe 29/06/2012; e AgRg no AREsp nº 149652/MS, Segunda Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, j. 29/05/2012, v.u., DJe 13/06/2012.

No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade do postulante (26 anos de idade, fls. 12). Entretanto, a prova dos autos demonstra que o requisito relativo à deficiência não ficou comprovado, tendo em vista que a perícia médica de fls. 54/62 constatou que o requerente *"apresenta redução da capacidade laborativa, com restrição para atividades que demandem a posição em pé, ou com esforço em membros inferiores."* E concluiu que *"apresenta capacidade para a vida independente"*(fls. 60).

Verifica-se, portanto, tratar-se de pessoa doente, mas não portadora de deficiência física ou mental que a torne incapaz para os atos da vida independente e para o trabalho geral. *A sua limitação não é capaz de dificultar significativamente a sua participação na sociedade em igualdades de condições. Ademais, o autor é jovem, possui razoáveis condições físicas e bom desenvolvimento psíquico, apto, portanto, a buscar uma capacitação profissional a fim de se recolocar no mercado de trabalho.*

Assim, resta não atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, ficando patente o pleiteante não se insere no rol de possíveis beneficiários da prestação pretendida.

Nesse sentido, cito, dentre outros, os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.*

*- Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou tê-lo provido por alguém da família.*

*- Ausente uma das condições para o deferimento do benefício, eis que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, diante da jurisprudência dominante do STJ.*

*- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3ª Reg., AC nº 1690041, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 01/10/2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012).*

*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.*

*1. O magistrado deve decidir de acordo com sua convicção, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC). As provas produzidas nos presentes autos são suficientes ao deslinde da causa. Cumpre ressaltar que o laudo médico pericial (51/55) analisou as condições físicas do autor e respondeu suficientemente aos quesitos das partes.*

*2. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da VF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742, de 07.12.1993).*

*3. Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora.*

*4. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3ª Reg., AC nº 1522135, Sétima Turma, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, j. 20/02/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 01/03/2013).*

Confirmam-se ainda: Sétima Turma, AC 1131839, Rel. Des. Federal Roberto Haddad, j. 03/12/2012, v.u., e-DJF3 12/12/2012, AC 1367448; Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 921, AC 1369780, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/06/2009, v.u., DJF3 CJ2 10/07/2009, p. 302; Oitava Turma, AC 1036966, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 27/04/2009, v.u., DJF3 CJ2 21/07/2009, p. 362; Nona Turma, AC 1384353, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 17/06/2009, p. 829; Décima Turma, AC 1088551, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 19/09/2006, v.u., DJU 11/10/2006, p. 700; AG 172867, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/11/2003, v.u., DJU 23/01/2004, p. 160.

Não restando comprovada a incapacidade total e permanente ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento do benefício postulado, torna-se desnecessário investigar se a parte requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela família, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000052-46.2010.4.03.6007/MS

2010.60.07.000052-2/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : APARECIDA NARCISA PEREIRA  
ADVOGADO : JOHNNY GUERRA GAI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANTON DE OLIVEIRA GOMES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000524620104036007 1 Vr COXIM/MS

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (01.11.2007), era trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 05.03.2010 (fls. 42).

A r. sentença de fls. 76/77, proferida em 09.12.2010, extinguiu o feito com resolução do mérito, nos termos previstos pelo inciso I do artigo 269 do Código de Processo Civil, julgando improcedente o pedido. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que comprovou a condição de trabalhador rural do falecido e demonstrou a existência de união estável do casal. Alega que a testemunha ouvida não aparenta estar dizendo a verdade ao afirmar que o falecido teria trabalhado em sua propriedade por apenas quatro meses, provavelmente porque, como empregador, não cumpriu as respectivas obrigações trabalhistas. Alega a autora, enfim, que diante da prova documental apresentada, acrescida de seu depoimento pessoal, justifica-se a concessão da pensão.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o

*cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido.* No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido.* Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: comprovante de requerimento administrativo da pensão, em 29.11.2007 - na ocasião, a autora indicou como endereço para correspondência a R. Minas Gerais, 392, Pedro Gomes (fls. 11); certidão de óbito de Wilson Moreira de Almeida, suposto companheiro da autora, ocorrido em 01.11.2007, em razão de "insuficiência respiratória, pneumonia, depressão respiratória, AVCH", qualificado o falecido como lavrador, solteiro, com sessenta e dois anos de idade, residente na R, Alagoas, 805, Centro, Pedro Gomes, MS (fls. 15); certidão de nascimento da autora, Aparecida Narcisa Pereira, filha de João Lindolfo Pereira e Izabel Narcisa de Jesus, em 30.07.1958 (fls. 17); certidão de casamento religioso do falecido com Sebastiana Aparecida Pereira (filha de João Lindolfo Pereira e de Isabel Narciso Pereira), celebrado em 01.01.1975 (fls. 18); certidões de nascimento de três filhos em comum da autora com o falecido, em 02.09.1981, 10.12.1978 e 20.07.1979 (fls. 19/21); declaração com firma reconhecida, prestada em 28.11.2007 por Joeldo Rodrigues de Menezes, informando ser proprietário de parte da Fazenda Cachoeirinha e declarando que o falecido estava trabalhando em sua propriedade como lavrador autônomo, na forma de arrendamento de 8 (oito) hectares no regime de meação, cultivando arroz, feijão e milho (fls. 22); entrevista rural realizada nos autos do procedimento administrativo, mencionando somente o exercício de atividade rural na propriedade do Sr. Joeldo; o servidor da autarquia concluiu que o falecido não era segurado especial (fls. 23/24); comunicado de indeferimento do pedido administrativo, remetido em 30.11.2007 para a autora, no endereço R. Minas Gerais, 392, Centro (fls. 28), indeferimento que foi mantido mesmo após a interposição de recurso (fls. 33/36).

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, indicando que a autora possui como endereço cadastral a R. Minas Gerais, 392 (fls. 50), recolheu contribuições previdenciárias de 12.1993 a 05.1994 e de 09 a 10.2009, como empregada doméstica, e possuiu vínculos empregatícios de 14.09.1999 a 19.05.2000 e de 01.02.2004 a 17.06.2004, em atividades urbanas (fls. 51/53).

A autora prestou depoimento (fls. 68), reafirmando a condição de rurícola do *de cujus*.

Foi ouvida uma testemunha arrolada pela autora, o Sr. Joeldo Rodrigues de Menezes (fls. 69), que, ao contrário do que constou na declaração anexada à inicial, afirmou que o falecido trabalhou em sua propriedade tomando conta do local, como "empregado", por curto período, e não chegou a ser registrado.

Nesse caso, não restou devidamente comprovada a convivência *more uxorio* da autora com o falecido, por ocasião do óbito.

Com efeito, o início de prova material a esse respeito é remoto, consistente unicamente nas certidões de nascimento de três filhos em comum, sendo que o último deles nasceu em 1981, cerca de vinte e seis anos antes do óbito. Assim, não há qualquer documento que sugira que o relacionamento tenha perdurado até o óbito.

Observe-se, ainda, que a autora formulou o requerimento administrativo da pensão menos de um mês após o óbito e, na ocasião, informou endereço diverso daquele que consta na certidão de óbito como sendo o de residência do falecido, o que indica a inexistência de coabitação.

Acrescente-se que o nome da autora e a alegada união estável sequer foram mencionados na certidão de óbito.

Cabe mencionar também que a certidão de casamento religioso, indica o matrimônio do falecido com pessoa de nome diverso da autora, embora de mesma filiação, e a divergência não restou esclarecida.

Dessa forma, as provas produzidas não deixam clara a alegada união estável da autora com o *de cujus*, por ocasião do óbito.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE REIVINDICADA PELA COMPANHEIRA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL E DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA POSTULANTE. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.
2. Nestes autos, a ausência de comprovação da união estável e da dependência econômica entre a autora e o falecido, desautorizam o reconhecimento do pedido.
3. A prova meramente testemunhal sem qualquer início de prova material não tem o condão de comprovar a união estável e a situação de dependência econômica da autora em relação ao "de cujus", não fazendo assim, jus ao benefício previdenciário.
4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa sua execução, a teor do que preceitua o art. 12 da Lei n.º 1060/50.
5. Apelação a que se dá provimento, bem como à remessa oficial.  
Sentença reformada "in totum".  
(TRF 3ª Região; AC 750605 - SP (200103990544580); Data da decisão: 17/11/2003; Relator: JUIZA LEIDE POLO)

Além do que, a condição de rurícola do falecido também não restou comprovada.

O início de prova material a esse respeito é frágil, consistente unicamente na qualificação como lavrador na certidão de óbito, informação que é prestada verbalmente. Além de frágil, não foi corroborado pela única testemunha ouvida, que, aliás, prestou depoimento que é contraditório com a declaração firmada a fls. 22. Assim, também sob esse aspecto, a concessão do benefício revela-se inviável.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL NÃO CONVINCENTE. DEPOIMENTO PESSOAL DO AUTOR CONTROVERSO. ATIVIDADE RURAL NÃO RECONHECIDA.**

1. Decerto, como vêm reiteradamente, decidindo os nossos tribunais, documentos como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, descrevendo a profissão do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (artigo 55, § 3º), para efeitos de comprovar a condição de rurícola da esposa, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.
2. Não comprovada a condição de rurícola pela prova material e testemunhal constante dos autos, o dependente não faz jus ao benefício de pensão por morte.
3. Apelação improvida.  
(TRF 3ª Região; AC 648282 - SP (200003990710589); Data da decisão: 18/08/2003; Relator: JUIZA MARISA SANTOS).

Nessas circunstâncias, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora, mantendo a r. sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001078-79.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.001078-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : LEONIDIO ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010787920104036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual combate-se a tábua de mortalidade considerada na apuração do denominado "fator previdenciário", aplicado aos cálculos da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora.

Processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

A parte autora interpôs apelação, alegando ter direito à aplicação de tábua de mortalidade mais benéfica, relativa ao ano em que preencheu os requisitos para o requerimento da aposentadoria.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem fundamento.

Em relação ao fator previdenciário, o Supremo Tribunal Federal, na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/1999, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos da Lei n. 8.213/1991, *in verbis*:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é*

conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, p. 17).

Diante da referida decisão, deve-se ressaltar que a parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC n. 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

Por fim, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"AGRAVO LEGAL. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. TÁBUA COMPLETA DE MORTALIDADE. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECISÃO DO STF NA ADIN-MC 2111-DF. - Discussão a respeito da aplicação do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de benefício, a significar a predominância de questão de direito sobre questões de fato, autorizando o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Precedentes. - A Tábua de Mortalidade elaborada pelo IBGE compõe a fórmula para o cálculo do fator previdenciário. - Aplicação da Tábua de Mortalidade vigente à época da concessão do benefício. - Inconstitucionalidade material do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 afastada, a um primeiro exame, pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADInMC 2111-DF, legitimando a conduta do INSS em incluir a fórmula do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de aposentadorias concedidas a partir de 29.11.1999. - Agravo legal a que se nega provimento." (AC n. 0002988-61.2008.4.03.6121, 8ª T., Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, j. 16/01/2012, DJF3 26/01/2012). "PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.

II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

*III - Apelação da parte autora improvida."*

(AC n. 1447845, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684).

*"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

(...)

*4. O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.*

*5. Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida, pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.*

*6. Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade."*

(AMS n. 244066, 7ª T., Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430).

Na espécie, a parte requerente teve o benefício concedido nos termos acima aludidos, mas pleiteia sua revisão, ao argumento de que teria sido prejudicada com a nova metodologia utilizada pelo IBGE para o cálculo da expectativa de vida. Todavia, o INSS procedeu ao cálculo do benefício em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a EC n. 20/1998 e a Lei 9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004236-45.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.004236-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JOSE ANTONIO PUGLIESE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00042364520104036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual combate-se a tábua de mortalidade considerada na apuração do denominado "fator previdenciário", aplicado aos cálculos da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora.

Processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

A parte autora interpôs apelação, alegando ter direito à aplicação de tábua de mortalidade mais benéfica, relativa ao ano em que preencheu os requisitos para o requerimento da aposentadoria.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem fundamento.

Em relação ao fator previdenciário, o Supremo Tribunal Federal, na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/1999, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos da Lei n. 8.213/1991, *in verbis*:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.*

*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o*

*equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*

*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*

*5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*

*6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."*

(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, p. 17).

Diante da referida decisão, deve-se ressaltar que a parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC n. 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

Por fim, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

*"AGRAVO LEGAL. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. TÁBUA COMPLETA DE MORTALIDADE. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECISÃO DO STF NA ADIN-MC 2111-DF. - Discussão a respeito da aplicação do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de benefício, a significar a predominância de questão de direito sobre questões de fato, autorizando o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Precedentes. - A Tábua de Mortalidade elaborada pelo IBGE compõe a fórmula para o cálculo do fator previdenciário. - Aplicação da Tábua de Mortalidade vigente à época da concessão do benefício. - Inconstitucionalidade material do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 afastada, a um primeiro exame, pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADInMC 2111-DF, legitimando a conduta do INSS em incluir a fórmula do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de aposentadorias concedidas a partir de 29.11.1999. - Agravo legal a que se nega provimento."*

(AC n. 0002988-61.2008.4.03.6121, 8ª T., Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, j. 16/01/2012, DJF3 26/01/2012).

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.*

*I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.*

*II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

(AC n. 1447845, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684).

*"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*(...)*

*4. O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.*

*5. Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida, pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.*

6. *Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade.*"

(AMS n. 244066, 7ª T., Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430).

Na espécie, a parte requerente teve o benefício concedido nos termos acima aludidos, mas pleiteia sua revisão, ao argumento de que teria sido prejudicada com a nova metodologia utilizada pelo IBGE para o cálculo da expectativa de vida. Todavia, o INSS procedeu ao cálculo do benefício em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a EC n. 20/1998 e a Lei 9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002119-57.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.002119-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JOAO ALEXANDRINO DA SILVA  
ADVOGADO : GUSTAVO SIEPLIN JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021195720104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora auxílio doença a partir de 30/03/2010 (data do ajuizamento da demanda). Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros moratórios pelos índices aplicáveis à remuneração das cadernetas de poupança. Sucumbência recíproca. Deferida tutela antecipada.

A parte autora apelou, requerendo o benefício aposentadoria por invalidez desde a cessação do auxílio-doença, bem como a fixação da verba honorária em 20% (vinte por cento).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social no período compreendido entre 28.04.1976 e 16.05.2002, bem como verteu contribuições à Previdência Social no período de 04/2009 a 08/2009 (fls.39). Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 30.03.2010 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o exame médico pericial (fls.70/80) concluiu que a parte autora, portadora de "*Espondilo-artrose com abaulamentos discais em L2 à S1 e espondilodiscounartrose cervical; tendinose/bursite em ombro direito e osteoartrose tricompartmental*", apresenta incapacidade total e temporária.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, as informações contidas no CNIS (fl. 39) demonstram que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

No caso dos autos, verifica-se das informações constantes do Histórico de perícia Médica que os transtornos lombares que ensejaram a concessão administrativa dos auxílios N/B n. 133.572.076-3 e 504.169.900-0 (CID - M54 e M51 - fls.93/94) são da mesma natureza da apurada no exame médico judicial.

Destarte, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença N/B n. 504.169.900-0, porquanto o conjunto probatório evidencia que aquela ocasião o autor ainda não tinha restabelecido sua capacidade laborativa.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus apenas ao benefício auxílio-doença, pois não comprovada a inaptidão total e permanente para toda e qualquer atividade remunerada, sendo passíveis de cura as moléstias incapacitantes que a acometem, nos termos atestados pelo médico perito.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, fibromialgia e depressão recorrente, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor. Assim, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do*

*benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1794091, Processo nº 0039647-36.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 15/03/2013)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.*

*- Possibilidade de reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1484851, Processo nº 0003950-22.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012).*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo - os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, apenas para determinar o restabelecimento do N/B n. 504.169.900-0, bem como fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil e Enunciado da Súmula n. 111 do C.STJ.

Mantenho os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000189-80.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.000189-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : VALDIR DE SOUZA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001898020104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo com fundamento no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pelo INSS contra a decisão monocrática terminativa que anulou, de ofício, a sentença, dando por prejudicado o apelo interposto e, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, julgou procedente o pedido, determinando a revisão da renda mensal inicial do benefício do autor, com a inclusão, no cálculo do salário-de-benefício, da gratificação natalina do respectivo período básico de cálculo.

O agravante pleiteia o reconhecimento da decadência, nos termos da MP n. 1.523-9/97, bem como sustenta a inexistência do direito à revisão pleiteada.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **23/04/1992**.

Quanto ao prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "*o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06) "*

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão agravada para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicado o agravo legal.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002407-78.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.002407-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : AFONSO ANTONIO SUZANO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ALCINDO LUIZ PESSE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 2901/4599

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 00024077820104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

## DECISÃO

O pedido é de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição do autor, a fim de incluir no PBC períodos em que laborou exposto a agentes agressivos e que não foram convertidos em especial quando da concessão do benefício.

A r. sentença (fls. 92/95), reconheceu decadência e julgou extinto o processo com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, I, do CPC. Deixou de condenar o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios, em face da concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Inconformado, apela o requerente, alegando, em síntese, que o prazo decadencial estabelecido pelo art. 103 da Lei nº 8.213/91, e suas posteriores alterações, não pode retroagir para alcançar situações pretéritas, atingindo benefícios concedidos antes de sua vigência, sob pena de ferir-se o princípio da irretroatividade da lei e da segurança jurídica.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 08/03/1991 (fls. 21).

Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.

Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.

Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.

Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.

Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".

A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).

Assim constou no voto da E. Relatora:

*"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.*

*A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo quinquenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.*

*Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.*

*Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.*

*Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".*

Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.

Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.

Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).

Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja,

sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.

A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.

Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.

Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFs DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.**

- *Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.*

- *Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)*

- *Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.*

- *O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".*

- *Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (Resp repetitivo nº 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.*

- *O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.*

- *O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória nº. 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).*

- *Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos. (a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).*

- *O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (Resp 1114938/AL)*

- *Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.*

- *No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em*

08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.

- *Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".*

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJI 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em 18/03/2010, quando já consumada a decadência.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000289-37.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000289-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : LEANDRO GAETA  
ADVOGADO : JAIR APARECIDO AVANSI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002893720104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão monocrática terminativa que negou provimento à sua apelação, interposta contra a sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Trata-se de ação proposta em **12/01/2010**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício

previdenciário concedido em **31/01/1992**.

Quanto ao prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "*o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão embargada para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicados os embargos de declaração.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002773-25.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002773-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MILTON BUENO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00027732520104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão monocrática terminativa que negou provimento à sua apelação, interposta contra a sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Trata-se de ação proposta em **10/03/2010**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **22/01/1991**.

Quanto ao prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "*o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06)*".

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB*

*A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão embargada para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicados os embargos de declaração.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006386-53.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006386-4/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: ZE MARIO PEREIRA DIAS
ADVOGADO	: GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00063865320104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSS, no qual pretende-se computar o período de recebimento do auxílio-doença para fins da aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 29, § 5, da Lei n. 8.213/1991.

Deferida a justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora interpôs apelação aduzindo a existência do direito à revisão pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem fundamento.

Objetiva a parte autora computar período de recebimento do auxílio-doença para fins de aposentadoria por invalidez.

A previsão do art. 29, § 5º, da Lei de Benefícios assegura que o salário-de-benefício utilizado na concessão do auxílio-doença seja considerado como salário-de-contribuição, se o período da incapacidade temporária estiver abrangido pelo Período Básico de Cálculo - PBC.

Contudo, a previsão não se aplica aos casos de conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Na verdade, a citada regra é excepcional, por considerar como de efetiva contribuição o período em que o segurado teve seu salário-de-contribuição substituído por benefício previdenciário; a previsão decorre de outra regra, inserta no art. 55, II, da mesma lei, que considera como tempo de serviço o período em que houve gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, levando à necessidade de obter-se para tal lapso temporal um salário-de-contribuição fictício.

Mas, conforme a jurisprudência majoritária, tal somente se daria com períodos de gozo dos citados benefícios "intercalados", ou seja, quando houver posterior retorno do trabalhador à sua atividade habitual, pois aí sim surgiria a necessidade de se estabelecer um substitutivo para os salários-de-contribuição correspondentes aos meses de gozo do auxílio-doença.

Seria levar muito longe, ou mesmo abusar da interpretação do art. 29, § 5º, estender a exceção ao período de gozo do auxílio-doença que é, sem retorno ao trabalho, convertido em aposentadoria por invalidez. Isso porque esse período não é de efetiva contribuição e, portanto, não pertence propriamente ao chamado Período Básico de Cálculo - PBC. Portanto, correta a previsão do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, que estabelece regra específica para o caso de transformação, corrigindo apenas o percentual do salário-de-benefício que constituirá a renda mensal inicial. Aliás, se em vez de obter inicialmente o auxílio-doença, o segurado fosse de logo aposentado por invalidez, teria renda mensal inicial igual àquela que resulta do mencionado artigo regulamentar, não se entendendo por que razão, tendo percebido primeiramente o auxílio, faria jus a uma aposentadoria mais elevada, com o aproveitamento de salários-de-contribuição fictícios, se não voltou mais a contribuir com o sistema.

Nesse sentido, o entendimento da jurisprudência, consoante os seguintes julgados do E. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

*2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*

*3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200703027662, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

*1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200802808135, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/08/2009, DJe 13/10/2009)

Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, mediante aplicação do § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, não merece prosperar.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação interposta, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000850-25.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000850-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : BENEDITA CASEMIRO DE OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
REPRESENTANTE : GERMANO BAPTISTA VITORINO  
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, ao tempo do óbito (18.07.2006), possuía qualidade de segurado especial, pois atuou como lavrador e, quando faleceu, recebia um benefício que a autora e o falecido imaginavam ser aposentadoria rural por invalidez.

A r. sentença de fls. 90/91, proferida em 30.06.2010, julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Não há reembolso de custas ou despesas processuais, salvo aquelas comprovadas.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que o falecido era trabalhador rural e, quando passou a ser portador de males incapacitantes, deveria passar a receber benefício previdenciário por incapacidade, assegurando à requerente a pensão por morte reclamada, e não benefício assistencial. Ressalta que o falecido exerceu a função de bóia-fria até 01.09.1979, quando procurou a Autarquia em razão da incapacidade. Foi então concedido, indevidamente, o amparo, benefício que o falecido imaginava ser a aposentadoria rural. Houve, portanto, equívoco do INSS. Assim, e considerando que a autora comprovou também o labor rurícola do falecido e a condição de companheira do *de cujus*, é devida a concessão da pensão pleiteada.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se, a fls. 118/120, pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento jurisprudencial, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerida, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, *a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida*.

Frisa no parágrafo 4º que a "*dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada*".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: cédula de identidade da autora, Benedita Casemiro de Oliveira, nascida em 04.03.1945 (fls. 8); cédula de identidade de Leonor Antonio Camargo, companheiro da autora, nascido em 01.04.1918 (fls. 18); certidão de nascimento da autora, tratando-se de registro tardio, sendo o assento lavrado em 20.06.1995 (fls. 21); certidão de nascimento de José Antônio de Camargo, em 30.04.1949, filho do falecido, qualificado então como lavrador, e de terceira pessoa (Rita Ferreira do Amaral), qualificada como "do lar" (fls. 23); CTPS da autora, sem anotações (fls. 24/26); CTPS do *de cujus*, sem anotações (fls. 27/28); certidão de óbito do companheiro da autora, ocorrido em 18.07.2006 em razão de broncopneumonia, qualificado o falecido como aposentado, com 88 anos de idade, residente na Rua Pará, 560, atualmente denominada R. Professora Maria de Lourdes de Freitas Camargo, vivendo em concubinato há mais de vinte anos com a autora e deixando cinco filhos, conforme declarações prestadas por um deles, José Antônio de Camargo (fls. 29); extrato do sistema Dataprev, indicando que o falecido recebeu amparo previdenciário por

invalidez de trabalhador rural a partir de 01.09.1979, ainda vigente por ocasião da impressão, em 29.08.2006 (fls. 30) - a autarquia apresentou novo extrato, a fls. 73, indicando a cessação em 31.05.2007, motivada pela suspensão por mais de seis meses; cópia da petição inicial da ação e interdição da autora, proposta pelo falecido em 07.06.2006, mencionando que ela era portadora de oligofrenia leve, necessitando dos préstimos do companheiro, o requerente, para as necessidades mais básicas do dia a dia (fls. 32/34); cópia de estudo social realizado nos autos de ação em que a autora pleiteava a concessão de amparo assistencial (autos 1207/05), relatando a situação da autora em março/abril de 2009, indicando que ela residia em companhia do então companheiro, Germano, após o falecimento de seu companheiro anterior, o *de cujus*; Germano informou que, após o óbito do companheiro anterior, o filho dele, José Antônio, passou a morar com a autora e auxiliá-la, mas depois foi morar em outro lugar e deixou de fazê-lo, sendo que o atual companheiro a encontrou perambulando pelas ruas da cidade e fazendo uso de etílicos, acabando por levá-la para sua casa (fls. 36/38); estudo social realizado em agosto de 2009 nos autos da ação de interdição da autora, para substituição do curador, conforme requerimento apresentado por Germano Batista Vitorino, relatando a relação de convivência dele com a requerente e a concordância, por parte do filho do *de cujus*, quanto à substituição do curador (fls. 39/40); termo de compromisso de curador (definitivo) da autora, assinado por Germano Baptista Vitorino em 11.02.2010 (fls. 41).

Foram ouvidas duas testemunhas, que confirmaram a união estável da autora com o falecido e mencionaram que, quando morreu, o *de cujus* já estava sem trabalhar havia cerca de 30 anos, pois era aposentado (fls. 92/93). A requerente apresentou início de prova material da condição de companheira do falecido, consistente na menção à união na certidão de óbito do companheiro e na petição inicial de ação de interdição proposta pelo falecido, na qual ele confirma a relação do casal. O início de prova material foi corroborado pela prova oral produzida. Assim, justifica-se o reconhecimento de sua condição de companheira do falecido, sendo a dependência econômica presumida.

De outro lado, verifica-se que a autora não faz jus ao benefício pleiteado, porquanto o marido recebeu amparo previdenciário por invalidez de trabalhador rural de 01.09.1979 até o óbito, o que, nos termos do art. 7º, § 2º, da Lei nº 6.179/74, não gera direito ao abono anual nem a qualquer benefício da previdência social rural ou urbana. Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

**"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PENSÃO POR MORTE. NÃO CABIMENTO.**

*O amparo previdenciário da Lei 6.179/74, substituído pela renda mensal vitalícia da Lei 8.213/91 e, em seguida, pelo benefício de prestação continuada da Lei 8.742/93, não enseja pensão por morte. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ; RESP: 264774 - SP (2000/0063213-9); Data do julgamento: 04/10/2001; Relator: Ministro GILSON DIPP)*

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE. RECURSO DESPROVIDO.**

*1. O conjunto probatório produzido foi suficiente para o Juízo sentenciante formar sua convicção e decidir a lide, razão pela qual não há que se falar em cerceamento de defesa. Precedentes do STJ e desta Corte. 2. O "de cujus" por ocasião de seu falecimento recebia o benefício denominado "amparo previdenciário por invalidez a trabalhador rural" que, nos termos do § 2º, do Art. 2º, da Lei 6.179/74, não era capaz de gerar direito à pensão por morte. 3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 4. Recurso desprovido."*

*(TRF3. Proc. 00016801520114036111. AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1722677. Décima Turma. Relator: Desembargador Federal Baptista Pereira. Data da Decisão: 29/01/2013. Data da Publicação: 06/02/2013).*

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

*I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte. II - Juntou com a inicial: certidão de casamento, realizado em 03.10.1952, qualificando o de cujus como lavrador; carta comunicando a concessão de aposentadoria por idade à autora, com DIB em 21.10.1992; certidão de óbito do marido, qualificado como aposentado, em 26.03.1997, aos 66 (sessenta e seis) indicando as causas de morte como anoxia cerebral, insuficiência respiratória e pneumonia; escritura de compra e venda de imóvel rural de 50 ha, situado em Bonito - MS, lavrada em 10.06.1967, em que o falecido, qualificado como trabalhador braçal, figura como comprador; matrícula de imóvel rural, indicando que a propriedade foi transmitida a Odalzir Teixeira de Moura, em 1998, por força de carta de adjudicação extraída dos autos de arrolamento de bens deixados pelo de cujus. III - A Autarquia junta extratos do Sistema Único de Benefícios - Dataprev, indicando que o de cujus recebeu amparo previdenciário por invalidez, ramo de atividade rural, entre 24.11.1987 e 26.03.1997, e que a requerente percebe aposentadoria por idade, ramo de atividade rural, desde 21.10.1992. IV - Testemunhas afirmam que o falecido sempre trabalhou como lavrador, em regime de economia familiar, e que apenas deixou de laborar por problemas de saúde. V - A autora não faz jus ao benefício pleiteado, porquanto o marido recebia amparo*

*previdenciário por invalidez de trabalhador rural, de 24.11.1987 até a data do óbito, o que, nos termos do art. 7º, § 2º, da Lei nº 6.179/74, não gera direito ao abono anual nem a qualquer benefício da previdência social rural ou urbana. Precedente. VI - O de cujus teve deferido o seu pedido para concessão do benefício de amparo social em 1987, tendo se contentado com a sua percepção e, vem agora a autora, somente em razões de apelação, pleitear a sua conversão em outro benefício, o que não se justifica. VII - Não preenchidos os requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido. VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XI - Agravo improvido." (TRF 3. Processo: 00375076820084039999. AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1335860. Oitava Turma. Relatora: Desembargadora Federal Marianina Galante. Data da Decisão: 27/08/2012. Data da Publicação: 10/09/2012)*

Além disso, o amparo previdenciário por invalidez de trabalhador rural foi concedido em 01.09.1979, o falecido contentou-se com a sua percepção e, mais de trinta anos depois, a autora pleiteia a conversão em outro benefício, o que não se justifica.

Por fim, cabe ressaltar que não há início de prova material de que o falecido efetivamente exercesse atividades rurais na época da concessão do amparo. O único documento que menciona a ocupação de lavrador é a certidão de nascimento do filho, em 1949, ou seja, trinta anos antes. Assim, também sob esse aspecto, a concessão da pensão é inviável.

Em suma, não preenchidos os requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023473-83.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.023473-0/MS

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	: ANGELINO WALTER WUST
ADVOGADO	: FRANCISCO PEREIRA MARTINS
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: OLGA MORAES GODOY
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.01580-2 1 Vr BANDEIRANTES/MS

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor era dependente de sua esposa, falecida em 11.03.2004, trabalhadora rural e segurada especial em regime de economia familiar. Requer a concessão da pensão desde 01.07.2002, data em que a esposa requereu administrativamente um benefício de aposentadoria.

A r. sentença de fls. 64/65, proferida em 18.01.2011, acolheu a preliminar de mérito de prescrição, argüida pela Autarquia, e julgou improcedente o pedido. Condeno o autor em custas e honorários advocatícios, em 10%, sobre o valor da causa, porém suspendeu a execução em virtude da gratuidade da justiça.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, ser incorreto o entendimento acerca da incidência da prescrição. Requer a reforma da decisão, com concessão da pensão por morte pretendida.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta E. Corte, decido:

Observo, de início, que o MM. Juízo *a quo* incorreu em equívoco ao reconhecer a prescrição do direito alegado, sob o fundamento de que a ação foi proposta mais de cinco anos após o óbito da segurada.

Com efeito, o que determina o parágrafo único do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, é tão somente a prescrição de todas as prestações devidas anteriores aos 5 (cinco) anos da propositura da ação, e não a prescrição do direito de pleitear a concessão do benefício.

Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE AOS PAIS DO DE CUJUS. TERMO INICIAL E VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.**

(...)

*II - O direito à percepção de benefício previdenciário é imprescritível, podendo ocorrer, no entanto, a prescrição das parcelas vencidas antes do quinquênio do ajuizamento da ação, o que no caso ocorreu, haja vista o termo inicial da pensão corresponder à data do óbito. Aplicação do art. 103 da Lei n. 8.213/91.*

(...)

*(TRF - 3ª Região - AC - Apelação Cível - 786283 - Processo: 200203990120515 - UF: SP - Órgão Julgador: Oitava Turma - Data da decisão: 30/08/2004 - DJU data:24/09/2004, pág.: 556 - rel. Juíza Regina Costa)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PAGAMENTO DE DIFERENÇAS DESDE A DATA DO ÓBITO. REDAÇÃO ORIGINAL DA LEI 8.213/91. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATINGIDAS PELA PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. IMPROCEDÊNCIA.**

(...)

*- Correta a conduta do INSS ao conceder o benefício com o pagamento de atrasados somente a partir de 08.08.95, pois, a despeito da morte do companheiro da parte autora ter ocorrido em 18.03.93, verifica-se que ela ficou inerte, postulando o benefício perante a autarquia somente em 08.08.00, dando causa à prescrição quinquenal.*

*- Descabida a alegação de direito adquirido ao benefício, visto que a prescrição aqui tratada não atinge o fundo de direito, mas tão somente as parcelas não reclamadas à época própria.*

(...)

*(TRF - 3ª Região - AC - Apelação Cível - 1016934 - Processo: 200503990131630 - UF: SP - Órgão Julgador: Oitava Turma - Data da decisão: 26/11/2007 - DJU data:23/01/200, pág.: 466 - rel. Juíza Vera Jucovsky)*

Por conseguinte, a anulação da sentença é medida que se impõe.

Assentado esse ponto, tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352/01) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que esteja em condições de imediato julgamento.

Parece-me, contudo, que a exegese do art. 515, §3º, do CPC, pode ser ampliada para observar a hipótese dos autos, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito.

Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, §3º do CPC, considerando que estão presentes todos os elementos de prova e o feito em condições de imediato julgamento.

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *o pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte

presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento do autor, Angelino Walter Wust, qualificado como agricultor, com a falecida, Darci Cavallari Wust, qualificada como doméstica, contraído em 02.09.1961 no Rio Grande do Sul (fls. 11); certidão de óbito da esposa do requerente, ocorrido em 11.03.2004, em razão de "choque cardiogênico, miocardiopatia isquêmica aguda, compatível com infarto do miocárdio", qualificada a falecida como "do lar", com 59 anos de idade, residente na R. Wenceslau Brás, 196, Vila Margarida, Campo Grande, MS (fls. 13); comprovante de requerimento do benefício n. 108.073.490-0, em 01.07.2002, pela falecida, constando como endereço dela a R. Wenceslau Braz, 196, Vila Margarida, Campo Grande, MS (fls. 14); comunicado de decisão que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de segurado especial formulado pela *de cujus* em 05.11.2003, sob o n. 128.301.227-5 (fls. 15); certificado de cadastro de imóvel rural 1996/1997 em nome do autor, referente à Chácara São Francisco, localizada no município de Terenos, MS, de área 10,8 ha, sendo regime de detenção "concessão de uso" (fls. 16); certificado de cadastro de imóvel rural 2000/2001/2002 em nome do autor, referente à Chácara São Francisco, situada em Terenos, MS, indicando como forma de detenção "proprietário ou posseiro individual", sendo área total 70 ha e área de posse 70 ha (fls. 17); cópia de ofício destinado à "Gerência de Controle Ambiental", com data 23.01.2004, remetido pelo autor, na qualidade de presidente da "Associação Bem-te-vi de agricultura familiar de Jaraguari" (fls. 18).

O INSS apresentou extratos do sistema Dataprev (fls. 42/63), indicando que o autor vem recebendo aposentadoria por idade rural desde 07.07.2006 e recebeu amparo social ao idoso de 29.10.2004 a 30.11.2006. Verifica-se, ainda, que a falecida requereu aposentadoria por idade em duas ocasiões, em 01.07.2002 e 05.11.2003, sendo que o primeiro pedido foi indeferido por falta da comprovação como segurada e o segundo por falta de período de carência. Consta, ainda, que autor possui cadastro datado de 01.01.1988, indicando como seu endereço a R. Wenceslau Braz, 196, Vila Margarida, Campo Grande. No sistema CNIS da Previdência Social, há indicação de que o autor recolheu contribuições como autônomo, em janeiro e fevereiro de 1988, e possui registros do tipo SE referentes à Chácara Campo Grande, de área total 13 ha (a partir de 31.12.1998), e Chácara São Francisco, de área total 44 ha (a partir de 31.12.1999).

Em depoimento, o autor afirmou que a renda da família vinha da exploração da atividade rural, sendo que a falecida ajudava sempre - "era um pelo outro". Disse que sempre teve Chácaras, mas não fazendas, e que chegou a plantar soja no Rio Grande do Sul. Veio para o Mato Grosso em 1972.

Foram ouvidas duas testemunhas. A primeira disse que conheceu o falecido em 1972, mas declarou não ter muitas informações sobre a vida dele na época do óbito da esposa. Disse, no entanto, que o autor "sempre foi pobre" e "tocava lavoura". A segunda testemunha disse que conheceu o falecido em 1972 ou 1973 e que não tinha muito contato com o casal na época do falecimento, pois não andavam "muito juntos", mas sabia da vida deles. Informou que desde que vieram do Sul, trabalharam na área rural. Afirmou que a renda do casal era baixa na época do falecimento e que a falecida colaborava, trabalhando. Ela era "do lar" e cuidava também da parte de trabalho agrícola.

O requerente comprovou ser marido da falecida através da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

Porém, verifica-se que não restou comprovado o exercício de atividade campesina pela falecida, como segurada especial, no momento do óbito.

Embora o autor pretenda estender a sua alegada condição de trabalhador rural para a esposa, ela foi qualificada como "doméstica" e "do lar" por ocasião do casamento e do óbito. Não há início de prova material da alegada condição de rúrcola da falecida. As testemunhas, por sua vez, não forneceram elementos concretos a respeito de seu alegado labor rural.

Assim, não tendo sido comprovada a qualidade de segurada especial da falecida, inviável a concessão do benefício pleiteado.

Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

**AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PERÍODO DE TRABALHO RURAL NÃO COMPROVADO. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADA. AGRAVO PROVIDO.**

*I- Aplicável a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito da segurada.*

*II- O cônjuge tem sua dependência econômica presumida, de forma absoluta. O autor, por isso, tinha a qualidade de dependente da segurada falecida.*

*III- A prova testemunhal não foi hábil a corroborar o início de prova material, posto que as testemunhas foram vagas ao afirmar que a esposa do autor exercia atividade campesina.*

*IV- Não demonstrada a qualidade de segurada não é possível conceder a pensão por morte ao autor. Se a falecida não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária, seus dependentes, em consequência, também não o têm.*

*V- Agravo legal provido."*

*(AC 200403990340421, AC - Apelação Cível 977333, TRF 3ª Região, 9º Turma, Relator(a) Juíza Marisa Santos, Fonte DJF3, CJI, data: 21/10/2009, página 1561)*

Por fim, a alegação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar também não comporta acolhimento. Tal se dá porque o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito, como se verá.

O conjunto probatório indica que a falecida morava na cidade ao menos desde 2002 (vide fls. 14 e endereço constante na certidão de óbito), e o cadastro do autor na Autarquia indica residência no mesmo endereço desde 1988. Assim, se o casal explorava área agrícola, não era em regime de subsistência.

Além disso, o certificado de cadastro de imóvel rural de fls. 17, referente ao período de 2000 a 2001, indica que o autor era proprietário/posseiro de uma chácara de área total de 70 hectares. Trata-se de grande extensão de terras, não sendo crível que pudesse ser cuidada apenas pelos membros da família. Ressalte-se que, naquela época, tudo indica que o casal morava em outro município.

Dessa maneira, também sob esse aspecto, a concessão da pensão seria indevida.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO COMPROVANDO A EXISTÊNCIA DA PROPRIEDADE. GRANDE PROPRIEDADE RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.**

*I. É desnecessário o prévio requerimento ou esgotamento das vias administrativas para o ajuizamento de ação previdenciária - inteligência da Súmula nº 09, do TRF 3ª Região.*

*II. Em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida, a teor do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91.*

*III. É considerada atividade rural em regime de economia familiar aquela em que o trabalho dos membros da família é indispensável à sua própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.*

*IV. A parte autora não comprovou documentalmente a existência da propriedade na qual afirma ter o de cujus trabalhado.*

*V. Verificando-se através da prova testemunhal que a área da propriedade rural em questão excede em demasia o necessário para produção do indispensável ao sustento do falecido e ao de sua família, torna-se inviável enquadrá-lo como segurado especial, entendido como o pequeno produtor rural que vive sob o regime de economia familiar.*

*VI. Inviável a concessão da pensão por morte por não ser enquadrada a sua atividade nos limites do conceito de "regime de economia familiar", imprescindíveis tornam-se as contribuições previdenciárias que, no presente caso, não foram recolhidas pelo de cujus.*

*VII. Apelação improvida.*

*(TRF- 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL 1244580 - Processo: 200703990443910 - UF: MS - Órgão Julgador: Sétima Turma - data da decisão: 12/05/2008 - rel. Juiz Walter do Amaral)*

Logo, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue o requerente não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, de ofício, anulo a sentença e, no mais, com fundamento no art. 515, §3º c.c. art. 557, do CPC, julgo improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Julgo prejudicado o apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030228-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030228-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : CONCEICAO LIDIA DA SILVA  
ADVOGADO : GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01020808320108260651 1 Vr VALPARAISO/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu companheiro, falecido em 30.03.1997, que trabalhou no meio rural e no meio urbano, até ser acometido de doença incapacitante. A sentença de fls. 56, proferida em 13.10.2010, julgou improcedente o pedido e, por conseqüência, extinto o processo, com fundamento no artigo 269, inciso I, 2ª parte, do Código de Processo Civil. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados, por equidade, em R\$ 510,00, observando que se trata de beneficiário da assistência judiciária.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que comprovou ter sido companheira do *de cujus*, que trabalhou até meados de 1988, quando passou a sofrer de grave problema respiratório (tuberculose), tornando-se incapaz para o exercício de atividade laborativa. Assim, sua qualidade de segurado foi mantida até o óbito, em 1997, sendo devida a concessão da pensão. A autora alega que só não pleiteou o benefício naquela época por falta de informação sobre seus direitos.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: CTPS do falecido, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 20.09.1982 e 22.02.1988, sendo o último deles como servente, em estabelecimento de engenharia e construções (fls. 10/14); certidão de óbito do companheiro da autora, ocorrido em 30.03.1997, em razão de "insuficiência respiratória, DPOC", qualificado o falecido como ajudante geral, solteiro, com 37 anos de idade; o documento menciona que o *de cujus* vivia maritalmente com a autora e deixou um filho, de 14 anos de idade (fls. 15); certidão de nascimento de um filho da autora com o falecido, em 04.05.1983 (fls. 16); formulário de matrícula do falecido na Secretaria de Saúde do Estado de São Paulo, em 10.05.1989, ocasião em que informou estado civil de casado (fls. 18); formulário de notificação de doenças transmissíveis da referida Secretaria, informando que o falecido, de ocupação armador, era portador de tuberculose pulmonar, sendo que foi internado na Unidade Integrada de Saúde de Mirandópolis em 29.09.1990 com falta de ar e muita fraqueza e se submetido a exames, com início de tratamento específico em 30.04.1990; segundo o documento, o paciente relatou ter se submetido a tratamento para "TB" mais ou menos cinco meses antes (fls. 19); comunicado do Serviço Social Médico da Unidade Integrada de Saúde de Mirandópolis, com data 21.05.1990, informando que o paciente fugiu do hospital em 20.05.1990, e estava sendo medicado para tuberculose pulmonar desde 30.04.1990, devendo continuar o tratamento em ambulatório (fls. 20); ficha de atendimentos do falecido, com anotações de ocorrências entre 10.05.1989 e 20.08.1990; a primeira menção à tuberculose foi em 28.06.1989; em 05.12.1989, mencionou-se que o falecido tinha tuberculose e "hábitos alcoólicos acentuados", não seguindo devidamente o tratamento (fls. 21/23); guia de encaminhamento do falecido, com data 05.10.1989, informando diagnóstico de "TBC Pulmonar - NTA III - Ulc. Fib. Exs. Etilismo", sendo que o paciente saiu de licença em 25.09.1989 e não retornou (fls. 24) - a fls. 25, há documento indicando que o falecido foi internado por ser "rebelde ao tratamento ambulatorial"; ficha de controle da Secretaria de Estado da Saúde em nome do companheiro da autora, com data 10.05.1989, mencionando o nome da requerente como esposa (fls. 26); requerimento de exames médicos em nome do *de cujus*, com data 10.10.1989, mencionando suspeita clínica de tuberculose (fls. 27).

A Autarquia apresentou, a fls. 52/53, extratos do referido sistema, verificando-se que autora recolheu contribuições previdenciárias de 08.2001 a 01.2002 e em 03.2002. Verifica-se, ainda, que o filho do casal possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 12.04.2004 e 31.10.2009 (fls. 53).

Cumpra observar que o extrato de fls. 36/37 refere-se a pessoa de nome idêntico ao do *de cujus*.

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 55/56), que confirmaram a união estável do casal. No mais, uma das testemunhas disse não saber com o que o falecido estava trabalhando por ocasião do óbito, mas afirmou que trabalhou com ele em 1989 e que, naquela época, ele já tinha tuberculose. A outra testemunha mencionou que o falecido tinha tuberculose, inclusive na época em que faleceu, e que a autora se sustentou trabalhando como diarista, em casas, após a morte do companheiro.

A autora apresentou início de prova material da condição de companheira do falecido (certidão de nascimento de filho em comum e menção à união na certidão de óbito e em um documento médico do *de cujus*), corroborado pela prova oral produzida. Assim, sua dependência econômica é presumida.

De outro lado, verifica-se que o último vínculo empregatício do falecido cessou em 22.02.1988, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha efetuado o recolhimento de contribuições ou recebido benefício previdenciário.

Ora, tendo em vista que veio a falecer em 30.03.1997, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.

Acrescente-se que não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios.

Isso porque o *de cujus*, na data da sua morte, contava com 37 (trinta e sete) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por cerca de 01 (um) ano e 07 (sete) meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.

Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

***PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.***

*1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o de cujus perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.*

*2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o de cuius tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos*

nenhuma prova sobre tal fato.

3. *Apelação improvida*

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.**

*I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n.º 9.469/97.*

*II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.*

*III - Apelação e remessa oficial providas.*

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).

Neste sentido decidiu o E.STJ, por ocasião do Recurso Representativo de Controvérsia, *verbis*:

**RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.**

*I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes. II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido.*

(STJ. REsp 1110565 / SE - Proc. 2009/0001382-8. Relator: Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data do Julgamento: 27/05/2009. Data da Publicação/Fonte: DJe 03/08/2009).

Prosseguindo, observo que não há comprovação de que o falecido esteve incapacitado para o exercício de atividades laborativas entre a cessação de seu último emprego, em 1988, e o óbito, em 1997.

Com efeito, embora exista realmente registro de que foi portador de tuberculose em 1989/1990, não há nenhum documento nos autos que indique que, após este episódio, o falecido tenha sofrido da doença novamente, ou continuamente, até o óbito. Além disso, uma das testemunhas informou que, mesmo adoentado, o falecido exerceu atividades laborativas em 1989.

Por fim, cabe observar que o último vínculo empregatício registrado do falecido foi para o exercício do cargo de servente na construção civil, em 1988, enquanto em 1990 ele foi qualificado como armador e, por ocasião do óbito, como ajudante geral, o que é mais um indício de que ele exerceu atividades econômicas no período.

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032317-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032317-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : OZANA DOS SANTOS  
ADVOGADO : KEULLA CABREIRA PORTELA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.01141-9 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

## DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (18.10.2008), possuía qualidade de segurado.

A Autarquia foi citada em 03.09.2009 (fls. 62-v).

A r. sentença de fls. 114/118, proferida em 24.02.2011, julgou totalmente improcedente o pedido, decretando a extinção do processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Condenou a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 540,00 (quinhentos e quarenta reais), ficando suspensa, contudo, sua exigibilidade, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que foi comprovada a união estável com o falecido, ressaltando que o casal realmente morava no mesmo local. Esclarece que o bairro onde residiam é novo, habitado por pessoas humildes, motivo pelo qual não consta o número da residência em todos os documentos. Por fim, alega que foi comprovada a qualidade de segurado especial do *de cujus*.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de óbito do companheiro da autora, ocorrido em 18.10.2008, em razão de "parada cardíaca, fibrilação arterial, choque cardiogênico. Seqüela de A.V.C.", qualificado o falecido como solteiro, isqueiro, com 58 anos de idade, residente na R. General Amaro Bittencourt, s/n, Vila Alice (fls. 11); carteiras de pescador profissional em nome do *de cujus*, com validade até 28.04.2009 (fls. 12) e 14.09.2006 (fls. 34); conta de telefone em nome do falecido, com vencimento em 16.10.2008, indicando como endereço a R. Amaro Bittencourt, s/n, Vila Alice (fls. 14); carteiras de identificação da "Pax Universal Serviços Póstumos" em nome da autora, com validade até 22.08.09, indicando como endereço a R. Amaro Bitencourt, n. 02, Vila Alice Miranda e como dependentes Catiane dos Santos e Alexandre dos Santos (fls. 15 e 52); certidão de nascimento de Katiane dos Santos, em 23.03.1988, registrada como filha somente da autora (fls. 54); carteira de autorização ambiental para pesca comercial em nome da autora, emitida em 26.10.2000, com validade até 26.10.2003, constando como seu endereço a R. Bitencourt, s.n, esq. com General Câmara, sem indicação de vinculação a qualquer colônia de pescadores (fls. 16); comprovantes de pagamento de guias da Previdência Social, sem identificação (fls. 17/25); certificado de reservista do falecido, incorporado em 16.05.1970, constando como sua residência a "R. Gen. Amaro, 338, Miranda", e como profissão a de lavrador (fls. 26); declaração prestada em 27.07.2005, por terceiro, na qualidade de proprietário de

estabelecimento comercial ("Casa do Dirceu"), informando que o falecido, pescador profissional artesanal autônomo, vendia iscas vivas para o estabelecimento (fls. 27); conta de serviços de água e esgoto em nome do falecido, com vencimento em 05.11.2001, indicando como endereço "Amaro Bittencourt, R, 00000, Miranda" (fls. 28); formulário de requerimento de seguro-desemprego de pescador artesanal preenchido em nome do *de cujus*, com data 20.11.2006, indicando como endereço a R. General Amaro Bittencourt, SN, Miranda (fls. 29); cópia parcial de declaração de exercício de atividade rural em nome do falecido, indicando o trabalho como pescador de 13.02.1993 a 01.10.2008 (fls. 30); guia de recolhimento de autorização ambiental para pesca profissional em nome do falecido, com vencimento em 01.02.2004, indicando como endereço a R. Amaro Bitencourt, s/n (fls. 36); atestado emitido em 20.11.2001 pela Colônia de Pescadores Z-5, com carimbo, informando que o falecido estava apto a requerer o seguro-desemprego durante o período de defeso do(a) Piracema, de 01.11.2001 a 29.02.2002, por ser pescador artesanal (fls. 39); carteira de autorização ambiental para pesca comercial em nome do *de cujus*, com vencimento em 20.10.2003, indicando vinculação à colônia Z5- Miranda (fls. 41); declaração do Presidente da Colônia de Pescadores Profissionais Z05 com data 04.04.1991, indicando que o falecido era pescador profissional, estando inscrito na colônia sob o n. 232, estando quite com a colônia e com seus documentos em tramitação na coordenadoria do IBAMA para legalidade profissional (fls. 42); recibos de mensalidade da colônia em nome do *de cujus* (fls. 43/50); capa de carnê do estabelecimento "Miramóveis" em nome da autora, com data de emissão 03.10.2008, indicando como seu endereço a R. General Amaro Bittencourt, 02 (fls. 51).

O INSS apresentou extrato do sistema Dataprev, indicando que a autora possui como endereço cadastral a R. Amaro Bittencourt, 2, Vila Alice, sendo data do cadastramento 31.05.2004 (fls. 68).

Foram ouvidas duas testemunhas (fls.102/103), que afirmaram a união do casal, mas sem qualquer detalhamento. Em consulta ao sistema Dataprev, que é parte integrante desta decisão, verifica-se que o falecido tinha cadastro junto à Previdência Social no endereço R. Amaro Bitencourt, s/n, Centro, Miranda, possuía cadastro como SE desde 13.02.1993, recebeu auxílio-doença de 17.09.2008 a 06.10.2008 e aposentadoria por invalidez/segurado especial de 07.10.2008 até o óbito. Quanto à autora, verifica-se que possui cadastro como SE desde 29.04.2008 e que vem recebendo aposentadoria por idade desde 04.06.2012.

O falecido recebia aposentadoria por invalidez por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.

De outro lado, porém, não restou devidamente comprovada a convivência da autora com o falecido, por ocasião do óbito.

Com efeito, a autora apresentou apenas início de prova documental que indica que ela e o falecido moravam em uma mesma rua e eram pescadores. As testemunhas, por sua vez, embora tenham afirmado a existência de união, o fizeram de forma imprecisa, sem qualquer detalhamento, e seus depoimentos não contam com o mínimo respaldo documental.

Além disso, ainda que se admita a hipótese de que o local seja habitado por pessoas humildes, com inconsistências quanto à numeração das residências, o conjunto probatório é de extrema fragilidade, sendo temerária a concessão da pensão pleiteada. Afinal, os documentos apenas sugerem, quando muito, uma possível residência em comum, e ainda que se admita essa hipótese, a prova material nada permite concluir sobre a natureza da suposta relação.

Frise-se que a alegação de que a localidade é "nova" não comporta acolhimento, visto que na certidão de reservista do falecido, emitida na década de 1970, já há menção à residência no local.

Por fim, cabe ressaltar que não há nem mesmo comprovação de que a autora e o falecido estivessem vinculados a uma mesma colônia de pescadores, o que reforça a constatação de fragilidade do conjunto probatório.

Dessa forma, as provas produzidas não deixam clara a união estável da autora com o *de cujus*, por ocasião do óbito.

Nessas circunstâncias, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE REIVINDICADA PELA COMPANHEIRA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL E DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA POSTULANTE. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.*

*2. Nestes autos, a ausência de comprovação da união estável e da dependência econômica entre a autora e o falecido, desautorizam o reconhecimento do pedido.*

*3. A prova meramente testemunhal sem qualquer início de prova material não tem o condão de comprovar a união estável e a situação de dependência econômica da autora em relação ao "de cujus", não fazendo assim, jus ao benefício previdenciário.*

*4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa sua execução, a teor do que*

preceitua o art. 12 da Lei n.º 1060/50.

5. *Apelação a que se dá provimento, bem como à remessa oficial.*

*Sentença reformada "in totum".*

*(TRF 3ª Região; AC 750605 - SP (200103990544580); Data da decisão: 17/11/2003; Relator: JUIZA LEIDE POLO)*

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora, mantendo a r. sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00039 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0041826-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041826-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
PARTE AUTORA : VANESSA MILAINE FIUZA DE SENA  
ADVOGADO : RITA DE CÁSSIA FERREIRA DOS SANTOS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIA DE PAULA BLASSIOLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE GUARUJA SP  
No. ORIG. : 09.00.00163-5 4 Vr GUARUJA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de salário-maternidade por trabalhadora urbana.

A r. sentença, de fls. 45/48 (proferida em 20/01/2011), julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a pagar à autora, benefício de salário-maternidade, a partir da data do indeferimento do requerimento administrativo, devidamente atualizado pela correção monetária desde o vencimento e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado no E. Superior Tribunal de Justiça, decido.

Compulsando os autos, verifico que se trata de pedido para concessão de salário-maternidade.

O Código de Processo Civil, no Livro V - Das Disposições Transitórias em seu artigo 1211, dispõe que:

*"Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes".*

Assim, a Lei nº 10.352/2001 que modificou o rol das hipóteses submetidas ao duplo grau obrigatório, tem aplicação imediata aos processos em curso.

Nesse sentido trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SEXTENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.*

*II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional,*

implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.

III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.

IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.

VI - Agravo interno desprovido.

(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"

**"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.**

I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.

II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.

III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.

(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"

Portanto, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao artigo 475 do CPC e o valor da condenação não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.

Esclareça-se que, as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser caso de reexame necessário, o mérito não será analisado.

Posto isso, nego seguimento ao reexame necessário, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, mantendo a r. sentença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006102-54.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.006102-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAUDELINO PEREIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro  
No. ORIG. : 00061025420114036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autárquica contra sentença que julgou procedente o pedido de recomposição das rendas mensais diante da majoração dos valores-teto por ocasião da edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Alega ser improcedente o pleito com fulcro nos fundamentos encartados em sua exordial (fls. 79 a 107).

DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários que hajam sofrido limitação em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais, e que **sofreram limitação pelas regras legais de concessão e reajuste dos proventos**.

No caso dos autos, observo, de acordo com pesquisa ao sistema PLENUS (segue em anexo), que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não sofreu qualquer restrição ao valor do limite máximo considerado à época do deferimento.

Assim, o pleito de reajuste descrito na exordial deve ser indeferido.

SUCUMBÊNCIA.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des.Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

DISPOSITIVO.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001443-93.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.001443-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : REINALDO APARECIDO LOBO  
ADVOGADO : AUTHARIS ABRAO DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014439320114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-acidente.

A r. sentença de fls. 103/104, proferida em 15.03.2013, julgou improcedente o pedido, por considerar que não houve qualquer redução na capacidade laborativa do autor.

Inconformado, apela o requerente, sustentando em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a diminuição da capacidade para o trabalho.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de auxílio-acidente, benefício previdenciário previsto no art. 86 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, e será devido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

Em sua redação original, o art. 86 da Lei de Benefícios contemplava três hipóteses para a concessão do auxílio-acidente, considerando a diversidade de consequências das sequelas, tal como a exigência de "maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade".

Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528 de 10.12.1997, o dispositivo passou a não fazer qualquer discrimine, contemplando, apenas, os casos em que houver efetiva redução da capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia.

O termo inicial do benefício é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado.

É prestação devida até a véspera do início de qualquer aposentadoria, por ser com ela inacumulável, ou até a data do óbito do beneficiário.

Por sua vez, o art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, relaciona os segurados que fazem jus ao auxílio-acidente: o empregado, o trabalhador avulso e o segurado especial. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, ainda contemplava os presidiários que exercessem atividade remunerada.

Dentre as modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, destaca-se a relativa ao valor do auxílio, que, originalmente, correspondia a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado, não podendo ser inferior a este percentual do seu salário-de-benefício, e, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, passou a 50% (cinquenta por cento)

do salário-de-benefício.

É benefício que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/17, dos quais destaco:

- carteira nacional de habilitação (nascimento em 01.10.1976), indicando a idade atual de 36 anos (fls. 09);
- CTPS (fls. 10/12);
- documento médico (fls. 15);
- boletim de ocorrência de acidente de trânsito, ocorrido em 23.07.2005 (fls. 16/17).

A fls. 40 o INSS fez juntar aos autos extrato do sistema Dataprev, que informa vínculos empregatícios de 02.03.1994 a 02/2011, de forma descontínua, bem como percepção de benefício de 07.08.2005 a 10.10.2006.

Em laudo de fls. 68/71, datado de 05.10.2011, o assistente técnico do INSS opina pela inexistência de inaptidão para o labor.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 72/75 - 11.11.2011), constando diagnóstico de "fratura consolidada" e queixa de "dor no joelho".

Atesta o sr. perito que o autor "não tem doença" e apresenta "movimentos do joelho normais", pelo que "não está incapaz".

O exame do conjunto probatório mostra, portanto, que o requerente não faz jus ao auxílio-acidente, que se traduz em verdadeira indenização, haja vista não ter comprovado a redução da capacidade para o desempenho do labor habitualmente exercido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO 8/08 DO STJ. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE FUNDAMENTADO NA PERDA DE AUDIÇÃO. REQUISITOS: (A) COMPROVAÇÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A ATIVIDADE LABORATIVA E A LESÃO E (B) DA EFETIVA REDUÇÃO PARCIAL E PERMANENTE DA CAPACIDADE DO SEGURADO PARA O TRABALHO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PARECER MINISTERIAL PELO IMPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL DO INSS PROVIDO, NO ENTANTO.**

1. Nos termos do art. 86, caput e § 4o. da Lei 8.213/91, para a concessão de auxílio-acidente fundamentado na perda de audição, como no caso, é necessário que a seqüela seja ocasionada por acidente de trabalho e que acarrete uma diminuição efetiva e permanente da capacidade para a atividade que o segurado habitualmente exercia.

2. O auxílio-acidente visa indenizar e compensar o segurado que não possui plena capacidade de trabalho em razão do acidente sofrido, não bastando, portanto, apenas a comprovação de um dano à saúde do segurado, quando o comprometimento da sua capacidade laborativa não se mostre configurado.

3. No presente caso, não tendo o segurado preenchido o requisito relativo ao efetivo decréscimo de capacidade para o trabalho que exercia, merece prosperar a pretensão do INSS para que seja julgado improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente.

4. Essa constatação não traduz reexame do material fático, mas sim valoração do conjunto probatório produzido nos autos, máxime o laudo pericial que atesta a ausência de redução da capacidade laborativa do segurado, o que afasta a incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

5. Recurso Especial do INSS provido para julgar improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente, com os efeitos previstos no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 (recursos repetitivos).

(STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1108298. Processo nº 200802823771; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Fonte: DJE DATA:06/08/2010; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

**RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETÓRIOS. MULTA. EFEITO PREQUESTIONADOR. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. ARTIGO 86 DA LEI Nº 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.528/97. AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento de que deve a parte vincular a interposição do recurso especial à violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, quando, mesmo após a oposição de embargos declaratórios, o tribunal a quo persiste em não decidir questões que lhe foram submetidas a julgamento, por força do princípio *tantum devolutum quantum appellatum* ou, ainda, quando persista desconhecendo obscuridade ou contradição arguidas como existentes no *decisum*.

2. Tendo o Tribunal a quo decidido as questões da alegada impossibilidade jurídica da cumulação de aposentadoria com auxílio-acidente e do termo inicial do pagamento do benefício, não há falar em qualquer omissão a ser suprida em sede de embargos declaratórios.

3. "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório." (Súmula do STJ, Enunciado nº 98).

4. "Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia." (artigo 86 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97).

5. Na concessão do benefício previdenciário, a lei a ser observada é a vigente ao tempo do fato que lhe determinou a incidência, da qual decorreu a sua juridicização e consequente produção do direito subjetivo à percepção do benefício. Precedentes da 3ª Seção.

6. A Lei nº 9.528/97, diversamente da disciplina anterior, exige, para concessão do auxílio-acidente, a efetiva redução na capacidade para o exercício da atividade que o segurado desempenhava antes do acidente, não a autorizando, por consequência, a simples necessidade de maior esforço para o seu exercício.

7. Recurso provido.

(STJ - RESP - Recurso Especial - 554719 - Processo: 200300847048 - UF: RS - Órgão Julgador: Sexta Turma - Data da decisão: 23/03/2004 - DJ Data: 17/05/2004, pág.: 301 - rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-acidente, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue o requerente não merece ser reconhecido.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001762-37.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.001762-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : PAULO ZANOLA  
ADVOGADO : ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00017623720114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão monocrática terminativa que negou provimento à sua apelação, interposta contra a sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator

poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Trata-se de ação proposta em **17/03/2011**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **26/02/1993**.

Quanto ao prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "*o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06) "*

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão embargada para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicados os embargos de declaração.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000503-29.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.000503-3/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : VANI DE FATIMA COSTA OLIVEIRA  
ADVOGADO : DANILO DE OLIVEIRA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005032920114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.

A r. sentença de fls. 60/62 julgou o pedido improcedente por considerar que não restou demonstrada a condição de trabalhadora rural da autora, ora apelante.

Inconformada, apela a requerente, sustentando que comprovou através das provas documental e testemunhal a sua atividade campesina.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.

Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal

preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 08/12, dos quais destaco:

- CTPS do companheiro, demonstrando a realização de trabalho rural, por diversos períodos descontínuos compreendidos entre 19/11/2004 e 18/03/2008 sem data de saída.

- Certidão de nascimento da filha, em 07/01/2004;

O INSS informou que no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, não constam vínculos ou benefícios em nome da autora. Os documentos apresentados em nome do companheiro corroboram as anotações de sua CTPS.

Em depoimento pessoal afirma que sempre trabalhou na lavoura e exerceu essa atividade no período gestacional. As testemunhas declaram que a autora e seu companheiro são trabalhadores rurais. Sustentam que a requerente desenvolveu essa atividade no período gestacional.

Observo que não consta dos autos qualquer documento indicando o trabalho rural alegado pela autora, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar.

Por outro lado, verifico que a demonstração de trabalho rural desenvolvida pelo companheiro é posterior ao nascimento de seus filhos.

Assim, o início de prova material juntado é frágil não tendo o condão de confirmar o exercício de atividade campesina da autora, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido, para fins de salário-maternidade.

Ainda quanto à demonstração da atividade rural da requerente, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.

Nesse sentido, a Súmula 149, do E. STJ, que diz: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".

Na mesma direção, orienta-se a jurisprudência, como demonstram os arestos, a seguir transcritos:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 149/STJ.**

*1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.*

*2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.*

*3. Recurso especial conhecido e provido.*

*(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ). CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.**

*- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).*

*- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.*

*- Apelação autárquica provida.*

*(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)*

Logo, impossível o deferimento do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002340-84.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002340-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : EURIDES PERIM (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLA MARIA LIBA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023408420114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### VISTOS.

Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/102.366.849-9), com DIB em 20.05.97, mediante a recomposição das rendas mensais diante da majoração dos valores-teto por ocasião da edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Contestação.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, CPC. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelação da parte autora, pugnando pela reforma do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

### DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

### DA APLICAÇÃO DO TETO (ARTIGOS 29 E 33).

Dispõem os aludidos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei 8.213/91:

*"Art. 29 - O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*§ 2º - O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."*

*"Art. 33 - A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei."*

Assim, os benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição Federal de 1988 devem observar ao limite máximo do salário-de-benefício, sob pena de violar o estabelecido nas normas adrede citadas.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DE RECURSO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC ALTERADO PELA LEI 9.756/98.*

*SALÁRIO DE BENEFÍCIO. LIMITE MÁXIMO. ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTS. 29, § 2º, E 33 DA LEI 8.213/91.*

*1. A jurisprudência firmou-se no sentido de que inócorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado, deserto, ou contrário a jurisprudência dominante do*

respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

2. O Plano de Benefícios da Previdência Social, ao definir o cálculo do valor da renda inicial, em cumprimento ao art. 202 da Carta Magna, fixou limite mínimo para o valor do salário-de-benefício - nunca inferior ao salário mínimo vigente na data do início do benefício - e máximo - nunca superior ao limite do salário-de-contribuição vigente à mesma data - a teor do estabelecido no art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91.

3. Agravo Regimental conhecido, mas improvido." (STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, proc. 200501736417, v.u., DJU 18.09.2006, p. 358).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NULIDADE. ARTIGO 144, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI N 8.213/91. ART. 58 DO ADCT. TETO. DIB POSTERIOR A CF/88. EFEITO MODIFICATIVO.

I - Em se constatando que o v.acórdão decidiu causa diversa daquela posta em discussão, cabível dar efeito modificativo aos embargos de declaração (precedentes do E.STJ).

II - A imposição de limites máximo e mínimo sobre os benefícios concedidos posteriormente à promulgação da Constituição da República não afronta qualquer disposição constitucional, eis que o art. 29, inclusive seu § 2º, da Lei nº 8.213/91 veio a regulamentar o disposto no art. 202 da Carta Maior.

III - Somente aos benefícios concedidos antes da Constituição da República, é devida a aplicação do artigo 58 do ADCT/88, não sendo, pois, o caso dos presentes autos, cuja data inicial se deu sob a égide da Lei nº 8.213/91.

IV - Os benefícios concedidos no período entre a promulgação da Constituição da República de 1988 (05/10/88) e a regulamentação do seu art. 202 através da Lei nº 8.213/91 (05/04/1991), aplicar-se-á a previsão contida no artigo 144 e seu parágrafo único, em que determina o recálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios concedidos a esse tempo, porém, com efeitos patrimoniais a partir de junho de 1992.

V - Embargos de declaração acolhidos." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, proc. 199903991050880, v.u., DJU 28.09.2005, p. 542) (g.n.).

### **DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03.**

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários que hajam sofrido limitação em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais, e que **sofreram limitação pelas regras legais de concessão e reajuste dos proventos**.

Destaque-se, dos fundamentos versados no judicioso voto proferido pela Exma. Ministra Relatora, que "(...) não se há falar em ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI da Constituição) ou no princípio da irretroatividade das leis (...)", até porquê o pedido revisional pontua que o reajuste pretendido deve efetivar-se a partir do momento em que fixados os novos limites máximos retroaludidos.

*In casu*, observo, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 92, que o benefício da parte autora não fora limitado ao teto, não fazendo jus, por conseguinte, a recomposição das rendas mensais diante da majoração dos valores-teto por ocasião da edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03. Desta forma, deve ser mantida a sentença proferida pelo juízo *a quo*.

## **DISPOSITIVO.**

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003676-26.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003676-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JOSE LUIZ DE SANTI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036762620114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## **DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão monocrática terminativa que negou provimento à sua apelação, interposta contra a sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Trata-se de ação proposta em **06/04/2011**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **28/05/1993**.

Quanto ao prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei

9.528/97), "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06)".

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*  
(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão embargada para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicados os embargos de declaração.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003684-03.2011.4.03.6183/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 2933/4599

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARCOS CANDIL MORAES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036840320114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão monocrática terminativa que negou provimento à sua apelação, interposta contra a sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Trata-se de ação proposta em **06/04/2011**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **20/01/1993**.

Quanto ao prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "*o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06)*".

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº*

6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC." (TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão embargada para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicados os embargos de declaração.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009790-78.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009790-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : VERA LUCIA DOS SANTOS VAROTTI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MARIA ANGÉLICA HADJINLIAN SABEH e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00097907820114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, ao tempo do óbito (25.02.2006), já havia cumprido a carência para a concessão de aposentadoria por idade. A Autarquia Federal foi citada em 16.08.2012 (fls. 53-v). A r. sentença de fls. 74/77, proferida em 12.03.2013, julgou improcedente o pedido inicial, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados

em 10% do valor da causa, corrigidos monetariamente até o efetivo pagamento, por ora não exigidos em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita. Isenção de custas na forma da lei.

Inconformada, apela a autora, requerendo, preliminarmente, a concessão de tutela antecipada, mediante determinação ao réu para que inscreva o falecido, reconhecendo sua qualidade de segurado, e implante o benefício de pensão por morte. No mérito sustenta, em síntese, que o falecido já havia recolhido contribuições suficientes para a concessão de aposentadoria por idade, sendo que completaria 65 anos cerca de três anos após o óbito. Assim, a concessão do benefício é devida.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar confunde-se com o mérito.

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "*dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada*".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 25.02.2006 em razão de "parada cardio respiratória, septicemia, carcinoma espino medular restartarco laringe", qualificado o falecido como ferramenteiro, com 61 anos de idade, casado com a autora (fls. 18); certidão de casamento da autora com o falecido, em 18.12.1969, ocasião em que ela foi qualificada como industriaria e ele como ferramenteiro (fls. 19); comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 16.11.2010 (fls. 21); resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição em nome do *de cujus*, relacionando vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 10.02.1960 e 30.09.1987, informando tempo de contribuição comum de 19 (dezenove) anos, 09 (nove) meses e 12 (doze) dias (fls. 22/23); CTPS do falecido, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre fevereiro de 1960 e 25.04.1980 (fls. 24/34).

A autora comprovou ser esposa do falecido por meio da apresentação da certidão de casamento. Assim, sua dependência econômica é presumida.

De outro lado, o último vínculo empregatício do falecido cessou em 30.09.1987, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha recolhido contribuições previdenciárias ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário.

Ora, tendo em vista que veio a falecer em 25.02.2006, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.

Acrescente-se que não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.

Isso porque o *de cuius*, na data da sua morte, contava com 61 (sessenta e um) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, por, aproximadamente, 19 (dezenove) anos e 09 (nove) meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria. Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

**PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.**

1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o *de cuius* perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.  
2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o *de cuius* tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.

3. Apelação improvida

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.**

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n.º 9.469/97.

II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.

III - Apelação e remessa oficial providas.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).

Por fim, neste sentido decidiu o E.STJ, por ocasião do Recurso Representativo de Controvérsia, *verbis*:

**RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.**

I - A condição de segurado do *de cuius* é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes. II - In casu, não detendo a *de cuius*, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido.

(STJ. REsp 1110565 / SE - Proc. 2009/0001382-8. Relator: Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data do Julgamento: 27/05/2009. Data da Publicação/Fonte: DJe 03/08/2009).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025911-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025911-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE : EDMAR ALMEIDA GAZIGE e outros  
: ITAMAR ALMEIDA GAZIGE  
: MAIRA ALINE GANDINI LUCAS  
ADVOGADO : MARIA LUIZA NATES DE SOUZA  
SUCEDIDO : GERALDA ALMEIDA LUCAS falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00014-6 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

## DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, ao tempo do óbito (18.01.1976), era trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 03.03.2010 (fls. 31).

A r. sentença de fls. 71/74, proferida em 30.03.2012, julgou parcialmente procedente a ação e condenou o Instituto Nacional do Seguro Social a pagar à requerente, nos termos do art. 77 da Lei 8213/91, a contar da citação, pensão por morte no valor mensal de um salário-mínimo e abono anual (gratificação natalina). As prestações vencidas deverão ser pagas com juros legais de mora (CC, art. 406), a partir da citação (STJ, Súmula n. 204, e CC, art. 405), e correção monetária, a contar do vencimento de cada uma, nos termos do Provimento n. 26 da CGJF/3ª Região, ressalvada a prescrição quinquenal. Por ter a autora decaído de parte menor do pedido, o INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da soma das parcelas vencidas até a data da sentença, dos juros e da correção monetária (STJ, Súmula n. 111). Sem condenação em custas, porque a requerente litigou sob os auspícios da Justiça Gratuita.

Inconformadas, apelam as partes.

A autora requer a alteração do termo inicial do benefício para a data do óbito e a fixação dos honorários advocatícios no percentual de 20% (vinte por cento) do valor da condenação.

A Autarquia alega, preliminarmente, a necessidade de suspensão do processo em razão do óbito da autora. No mérito sustenta, em síntese, que não foi comprovado o exercício de atividade rural pelo falecido nos três anos anteriores ao óbito e que a qualidade de dependente não foi comprovada, pois a presunção relativa ficou afastada pelo decurso de décadas entre o óbito e o requerimento do benefício. Subsidiariamente, requer isenção das custas e despesas processuais, fixação dos honorários advocatícios na forma da Súmula 111 do STJ e alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A fls. 105, foi juntada certidão de óbito da requerente, ocorrido em 15.02.2012. A habilitação dos sucessores foi deferida a fls. 131.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A matéria preliminar ficou superada pela habilitação dos sucessores da autora.

O benefício de pensão por morte do trabalhador rural, na legislação anterior à Lei nº 8.213/91, encontrava-se disciplinado, em linhas gerais, pelos arts. 298 a 302 do Decreto nº 83.080/79 (Regulamento dos Benefícios da Previdência Social), pelos arts. 47 a 53 do Decreto nº 89.312/84 (Consolidação das Leis de Previdência Social) e pelas Leis Complementares nºs 11/71 e 16/73 e era devido ao conjunto de dependentes do segurado que viesse a falecer ou tivesse morte presumida declarada.

Os dependentes do segurado estavam relacionados nos incisos I a IV do artigo 12 do Regulamento de Benefícios e nos incisos I a IV do art. 10 da Consolidação, aos quais fazia remissão o § 2º do art. 3º da Lei Complementar nº 11/71, a saber: a esposa; o marido inválido; a companheira mantida há mais de 05 (cinco) anos; o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido; a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida; a pessoa designada, que, se do sexo masculino, só poderia ser menor de 18 (dezoito) ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida; o pai inválido; a mãe; o irmão de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido, e a irmã solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida.

Os Decretos nºs 83.080/79 e 89.312/84 equiparavam aos filhos, mediante declaração escrita do segurado, o enteado e o menor que se achasse sob sua tutela ou que, por determinação judicial, se encontrasse sob sua guarda. Os referidos diplomas legais consideravam como companheira a pessoa designada pelo segurado e que, à época da sua morte, estava sob sua dependência econômica, ressalvando que a existência de filho havido em comum supria as condições de prazo e designação.

O artigo 12 da Consolidação das Leis de Previdência Social, por fim, frisava que a dependência econômica da esposa, do marido inválido, da companheira, dos filhos e dos equiparados a estes últimos é presumida e que, a das demais pessoas, deve ser comprovada.

O seu termo inicial, nos termos dos arts. 298 e 299 do Decreto nº 83.080/79, era fixado na data do óbito ou da declaração judicial, no caso de morte presumida.

Dentre as regras subseqüentes da legislação revogada, merece destaque aquela relativa ao valor do benefício, cujo percentual correspondia, até 31.12.1973, a 30% (trinta por cento) do maior salário mínimo vigente no País, nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 11/71 e, a partir de janeiro de 1974, passou a corresponder a 50% (cinquenta por cento) da mesma base de cálculo, de acordo com as alterações introduzidas pelo art. 6º da Lei Complementar nº 16/73, cuja redação foi repetida no art. 298 do Decreto nº 83.080/79.

A Lei Complementar nº 16/73 introduziu, ainda, a impossibilidade de cumulação da pensão por morte de trabalhador rural com a aposentadoria por velhice ou por invalidez previstas nos arts. 4º e 5º da Lei Complementar nº 11/71, concedendo, contudo, ao novo chefe ou arrimo da unidade familiar o direito de optar pela aposentadoria, quando a ela fizesse jus.

O referido diploma legal estabelecia, por fim, no seu art. 5º, que a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRO-RURAL, dependia da comprovação de atividade no campo pelo menos nos 03 (três) anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Posteriormente, a Lei nº 7.604, de 26 de maio de 1987, em seu artigo 4º, estendeu, expressamente, a pensão de que trata o artigo 6º da Lei Complementar nº 11/71 aos dependentes do trabalhador rural, falecido em data anterior a 26 de maio de 1971, sendo, neste caso, devida a partir de 1º de abril de 1987.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento da autora, Geralda Almeida Lucas, com o falecido, Elidio Geraldo Lucas, em 07.08.1965 (fls. 16); certidão de nascimento de um filho do casal, em 30.05.1966, documento em que o falecido foi qualificado como lavrador e autora como de "prendas domésticas" (fls. 17); certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 18.01.1976, em razão de "traumatismo crâneo-encefálico instantâneo", qualificado o *de cujus* como lavrador, com 33 anos de idade (fls. 18).

O INSS apresentou extratos do sistema Dataprev, verificando-se que a demandante possuiu quatro vínculos empregatícios, entre 01.08.1978 e 12.11.1985, sendo os dois primeiros em atividades de natureza urbana e os dois últimos em atividades de natureza rural (fls. 28).

Em depoimento (fls. 59/61), a autora não soube informar ao certo a causa do óbito do marido. Afirmou que ele "deve ter caído do cavalo". Nas palavras da autora, "ele foi no serviço e caiu na fazenda. Ele estava de carro e seguia a frente. Ele trabalha aqui e ali e ele saiu na frente para arrumar lugar. Eu fiquei esperando porque eu não podia ir. Ele saiu para procurar serviço. Ele ficou lá e eu fiquei esperando." Não soube precisar em que fazenda seu marido estava ao morrer, nem o que ele fazia lá.

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 62/69), que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto às atividades rurais do falecido.

Nesse caso, o início de prova material da condição de rurícola do *de cujus* é frágil, consistente apenas na qualificação como lavrador na certidão de óbito e na certidão de nascimento de um filho, informação que é fornecida verbalmente por ocasião da emissão dos documentos.

Além de frágil, não foi corroborado pela prova testemunhal, que foi genérica e imprecisa quanto às supostas atividades rurais do falecido. Destaque-se que nem a autora soube esclarecer as circunstâncias do óbito do cônjuge e o trabalho que exercia.

Além do que, a requerente comprova ser esposa do falecido, através da certidão de casamento, motivo pelo qual seria dispensável a prova da dependência econômica, que seria presumida.

Ocorre que o óbito se deu em 18.01.1976 e a ação só foi ajuizada em 04.02.2010, ou seja, decorridos mais de trinta e quatro anos, e a autora sobreviveu todo este tempo sem necessitar da pensão.

Nessa hipótese, a dependência econômica não é mais presumida, militando em seu desfavor.

Nesse sentido:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. RURAL. PROVA FRÁGIL. NÃO CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA LEGALMENTE EXIGIDO. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. SENTENÇA MANTIDA.***

*I - Embora a autora tenha convivido com o falecido, bem como haver notícia da existência de filhos, não se observa, juntada aos autos, nenhuma certidão relativa aos seus nascimentos.*

*II - Apesar de constar na certidão de óbito a qualificação de lavrador do falecido, a prova testemunhal configura-se vaga e imprecisa a fim de ratificar o exercício da sua atividade rural.*

*III - Requisitos dos artigos 201, §7º, II, da CF/88, 5º, da LC nº16/73 e art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foram satisfeitos, quanto ao tempo do trabalho no campo e carência.*

*IV - Além do que, a requerente ajuizou a demanda em 13.09.2001, enquanto o falecimento ocorreu em 02.11.1974, o que evidencia um grande lapso temporal sem que a autora tenha necessitado da assistência material do falecido, colocando em dúvida a presunção dependência econômica.*

*V - Apelação improvida.*

VI- Sentença mantida.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 828506- SP (200203990367119); Data da decisão: 20/09/2004; Relator: JUIZA MARIANINA GALANTE).

Por fim, o direito de pleitear a pensão por morte, em decorrência do falecimento do cônjuge, em 1976, está abrangido pela prescrição regulada pelo art. 177 do Código Civil de 1916.

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS e o apelo da requerente.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Julgo prejudicado o apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026610-39.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026610-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA APARECIDA PINHEIRO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00089-0 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) a pessoa idosa.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Apresentadas contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal pela nulidade do feito, porquanto ausente intervenção do órgão ministerial de primeiro grau.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com

jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à obrigatoriedade da intervenção do Ministério Público em primeira instância, no caso em exame.

O benefício assistencial disciplinado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e nos artigos 20 e 21 da Lei nº. 8.742/93, equivalente a 01 (um) salário mínimo, exige, para sua percepção, alternativamente, a comprovação de idade avançada - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, na forma do art.34 da Lei nº 10.741/2003- ou incapacidade laborativa, demonstrada por laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, consubstanciada na insuficiência de recursos à própria manutenção ou a inviabilidade de que a família a proveja.

A Procuradoria Regional da República pede, em preliminar, a nulidade do processo à míngua de intervenção do Ministério Público em primeiro grau.

O ponto em discussão encontra guarida nos artigos 82, inciso I e 246 e parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil, que estabelecem:

*"Art.82. Compete ao Ministério Público intervir:*

*I- nas causas em que há interesse de incapazes".*

*"Art.246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.*

*Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado".*

Da exegese dos citados dispositivos conclui-se que a intervenção do Ministério Público nos casos disciplinados na norma processual é obrigatória, sendo de rigor a anulação do processo quando ausente a participação do órgão ministerial de primeiro grau.

No escólio de Nelson Nery Junior:

*"Intervenção. É sempre obrigatória, funcionando o MP como fiscal da lei (custos legis) em todos os casos do CPC 82. Não há intervenção facultativa no processo civil brasileiro" (in Código de Processo Civil Anotado, ed. RT, 10ª edição, comentários ao art.82, p.311, in fine).*

Nessa linha de raciocínio, a intervenção do Ministério Público no processo é obrigatória quando houver interesse de relativamente ou absolutamente incapaz, como ocorre "*in casu*".

Cumpra salientar a exigência da participação ministerial em ações que versem sobre interesses de idosos, contida no artigo 75 da Lei nº. 10.471/2003:

*"Art.75. Nos processos e procedimentos em que não for parte, atuará obrigatoriamente o Ministério Público na defesa dos direitos e interesses de que cuida esta Lei, hipóteses em que terá vista dos autos depois das partes, podendo juntar documentos, requerer diligências e produção de outras provas, usando os recursos cabíveis".*

Acresça-se que a sentença de improcedência da ação acarreta evidente prejuízo à parte autora e enseja a nulidade do processo.

Nesse sentido colaciono aresto desta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. SENTENÇA JULGADA IMPROCEDENTE. PREJUÍZO À DEMANDANTE.*

*I- No caso em tela restou evidenciado o prejuízo à parte autora decorrente da não participação do ministério público em primeira instância, eis que julgado improcedente o pedido na sentença de primeiro grau, justificando-se, pois, a decretação de nulidade do feito (art.246, caput e parágrafo único, do CPC).*

*II- Parecer do Ministério Público Federal acolhido para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito com a participação do MP e novo julgamento. Apelo da parte prejudicado". (Proc. 2008.03.990533150/SP, 10ª Turma, Rel. Des.Fed. Sergio Nascimento, DJF3 25.03.2009, p.1903).*

Consigno, também, excerto do *decisum* monocrático proferido, em caso análogo, pela e. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta:

*"Consoante o disposto no art. 82, inciso I, do Código de Processo Civil, o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que há interesses de incapazes.*

*Ainda, de acordo com o artigo 246 do mesmo diploma legal, é de rigor a anulação do processo em que não tenha havido a intimação obrigatória do órgão ministerial"(AC nº. 2013.03.99.003928-0/SP, D.E, 04.06.2013).*

Do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, acolho a preliminar argüida pelo Ministério Público Federal para anular a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular instrução do feito com a participação do Ministério Público, prejudicada a apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027041-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027041-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : CONCEICAO APARECIDA DA SILVA  
ADVOGADO : CLAUDIO CANDIDO LEMES (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00074-3 1 Vr PRAIA GRANDE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) a pessoa portadora de debilidade auditiva neuro sensorial bilateral, mal que a incapacita para o trabalho.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contraminuta, os autos vieram a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal pela nulidade do feito desde o momento em que o órgão ministerial deveria ter sido intimado, retornando os autos ao primeiro grau e, ainda, a complementação do estudo social.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à obrigatoriedade da intervenção do Ministério Público em primeira instância, no caso em exame.

O benefício assistencial disciplinado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e nos artigos 20 e 21 da Lei nº 8.742/93, equivalente a 01 (um) salário mínimo, exige, para sua percepção, alternativamente, a comprovação de idade avançada - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, na forma do art.34 da Lei nº 10.741/2003- ou incapacidade laborativa, demonstrada por laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, consubstanciada na insuficiência de recursos à própria manutenção ou a inviabilidade de que a família a proveja.

A Procuradoria Regional da República a nulidade do processo à míngua de intervenção do Ministério Público em primeiro grau.

O ponto em discussão encontra guarida nos artigos 82, inciso I e 246 e parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil, que estabelecem:

*"Art.82. Compete ao Ministério Público intervir:  
I- nas causas em que há interesse de incapazes".*

*"Art.246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.  
Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado".*

Da exegese dos citados dispositivos conclui-se que a intervenção do Ministério Público nos casos disciplinados na norma processual é obrigatória, sendo de rigor a anulação do processo quando ausente a participação do órgão ministerial de primeiro grau.

No escólio de Nelson Nery Junior:

*"Intervenção. É sempre obrigatória, funcionando o MP como fiscal da lei (custos legis) em todos os casos do CPC 82. Não há intervenção facultativa no processo civil brasileiro" (in Código de Processo Civil Anotado, ed. RT, 10ª edição, comentários ao art.82, p.311, in fine).*

Nessa linha de raciocínio, a intervenção do Ministério Público no processo é obrigatória quando houver interesse de relativamente ou absolutamente incapaz, como ocorre "*in casu*".

Cumprido salientar a exigência da participação ministerial em ações que versem sobre interesses de idosos, contida no artigo 75 da Lei nº. 10.471/2003:

*"Art. 75. Nos processos e procedimentos em que não for parte, atuará obrigatoriamente o Ministério Público na defesa dos direitos e interesses de que cuida esta Lei, hipóteses em que terá vista dos autos depois das partes, podendo juntar documentos, requerer diligências e produção de outras provas, usando os recursos cabíveis".*

Acresça-se que a sentença de improcedência da ação acarreta evidente prejuízo à parte autora e enseja a nulidade do processo.

Nesse sentido colaciono aresto desta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. SENTENÇA JULGADA IMPROCEDENTE. PREJUÍZO À DEMANDANTE.*

*I- No caso em tela restou evidenciado o prejuízo à parte autora decorrente da não participação do ministério público em primeira instância, eis que julgado improcedente o pedido na sentença de primeiro grau, justificando-se, pois, a decretação de nulidade do feito (art. 246, caput e parágrafo único, do CPC).*

*II- Parecer do Ministério Público Federal acolhido para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito com a participação do MP e novo julgamento. Apelo da parte prejudicado". (Proc. 2008.03.990533150/SP, 10ª Turma, Rel. Des.Fed. Sergio Nascimento, DJF3 25.03.2009, p.1903).*

Consigno, também, excerto do *decisum* monocrático proferido, em caso análogo, pela e. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta:

*"Consoante o disposto no art. 82, inciso I, do Código de Processo Civil, o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que há interesses de incapazes.*

*Ainda, de acordo com o artigo 246 do mesmo diploma legal, é de rigor a anulação do processo em que não tenha havido a intimação obrigatória do órgão ministerial"(AC nº. 2013.03.99.003928-0/SP, D.E, 04.06.2013).*

Noutro vértice, como consignado pela Procuradoria Regional da República, o estudo social comporta complementação, porquanto o laudo não menciona a idade do cônjuge da apelante e, também, não aponta as despesas do núcleo familiar da autora (fls. 76/78).

Do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, acolho o parecer ofertado pelo Ministério Público Federal para anular a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular instrução do feito com a participação do Ministério Público, bem como para determinar que seja procedida à complementação do estudo social, nos termos da fundamentação, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033641-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033641-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : CELESTINA MARIA DA CONCEICAO PADUA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 2944/4599

ADVOGADO : VALDEIR ORBANO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00041-3 1 Vr IEPE/SP

#### DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da citação, com juros e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, dos termos da Súmula 111 do STJ.

A parte autora apelou requerendo a alteração do termo inicial do benefício.

Por sua vez, a autarquia, irressignada, sustenta a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base apenas em prova testemunhal e o não cumprimento da carência exigida.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

A parte autora implementou o requisito etário em 08.12.2001, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a parte requerente apresentou, dentre outros documentos, a cópia da certidão de casamento realizado em 22.05.1965, em que consta a qualificação do seu marido como lavrador (fl.19); cópia do cartão de

associada ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paraguaçu Paulista em que consta a sua admissão em 17.11.1975 e recibos de mensalidades referentes a dezembro a janeiro de 1976, julho de 1976, novembro de 1975, janeiro a dezembro de 1978, fevereiro de 1979, novembro a dezembro de 1976, julho a outubro de 1977, janeiro a junho de 1977, agosto a outubro de 1976 (fls. 21-22), Declaração firmada em 25.02.2002, pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paraguaçu Paulista de que a requerente foi associada ao sindicato no período de 17.11.1975 a 28.02.1979 e que trabalhava na qualidade de lavradora diarista em propriedades rurais de Paraguaçu Paulista (fls.23), Ficha de Associada ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paraguaçu Paulista em que consta a sua admissão em 17.11.1975 (fls. 24), cópia da sua CTPS com anotação de vínculo de natureza rural em 01.04.1979 a 30.05.1991(fl. 28).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerados as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Tais documentos, portanto, podem constituir início de prova material.

Contudo, o extrato do CNIS/DATAPREV (fls. 98) demonstra vínculos urbanos em nome do marido da requerente nos períodos de 12.04.1976 a 14.04.1980, de 14.04.1982 a 20.12.1982, de 01.03.1983 a 31.05.1988, 01.06.1988 a 16.09.1991, de 12.04.1994 a 30.06.1997, de 01.02.1998 a 11.11.2000 e que a autora recebe o benefício de pensão por morte em decorrência do falecimento do seu cônjuge em 04.09.2005, na qualidade de comerciante.

Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da superveniente atividade urbana dele:

*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador camponês para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202716130, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/05/2013.)*

No mesmo cadastro consta, ainda, a inscrição da parte autora como contribuinte facultativo, com recolhimento de contribuições no período de 07/1995 a 11/1995, de 01/1996 a 02/1996 e de 03/2002 a 12/2003 (fls. 102-104).

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade rural.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557,§ 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, e julgo prejudicada a apelação da parte autora.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min.

Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034600-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034600-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA DE LOURDES DOS SANTOS VICENTE  
ADVOGADO : JOSE RICARDO XIMENES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00084-0 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8ª Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que

descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, a teor da interpretação dos artigos retromencionados.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A parte autora implementou o requisito etário em 18/07/2010 (fls. 14), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a parte requerente apresentou cópia de sua certidão de casamento (fls. 15), datada de 27/09/1991, em que seu marido está qualificado como "rurícola". Ademais, apresentou cópia da certidão de nascimento de seu filho (fls. 16), "Ismael dos Santos Vicente", ocorrido em 17/02/1986, em que seu marido está qualificado como "rurícola". A autora coligiu, por fim, aos autos, cópias da CTPS (fls. 17/20), em nome de seu marido, nas quais constam registros como trabalhador rural, nos períodos de 14/02/1994 a 30/11/1994, de 01/04/1996 a 24/09/1997, de 10/10/1997 a 30/09/1998 e de 01/04/1999 a 18/05/2001.

Tais documentos constituem início de prova material.

Todavia, não obstante a certidão de casamento e a certidão de nascimento qualifiquem o cônjuge da autora como trabalhador campestre, são datadas, respectivamente, de 1991 e 1986, período anterior ao que se pretende provar, com o fito de se obter a concessão do benefício. Além disso, os interstícios rurais, constantes da CTPS do marido, referem-se, na sua maioria, a períodos curtos. Dessa forma, não perfazem, por si só, o período necessário para efeito de prova de toda atividade rural que possibilitaria a concessão do benefício pleiteado.

Ademais, no caso em exame, não há, conforme os autos, outras provas que indiquem o labor campestre, exercido pela autora, durante todo tempo de carência necessário.

Portanto, insuficiente a prova material, torna-se inviável o reconhecimento do labor rural durante o período que se pleiteia.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados dessa 8ª Turma, *in verbis*:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento." (AC 00527609620084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1326 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50.** - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório

produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido." (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA: 14/09/2005. FONTE\_REPUBLICACAO.)

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural, não pode fazer jus a autora à concessão de benefício pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004222-69.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.004222-3/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : IZABEL APARECIDA RODRIGUES  
ADVOGADO : ADRIANA REGUINI ARIELO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00042226920124036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido filho que, ao tempo do óbito (24.05.2011), possuía a qualidade de segurado.

A Autarquia Federal foi citada em 07.12.2012 (fls. 28-v).

A r. sentença de fls. 49/51, proferida em 07.02.2013, julgou improcedente o pedido da parte autora. Condenou-a ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), ressaltando que a cobrança deve ficar sobrestada até que seja feita prova (pela parte contrária), de que ela perdeu a condição de necessitada, pelo prazo máximo de cinco anos, após o qual estará prescrita a pretensão de receber a obrigação, conforme o disposto no artigo 12 da Lei n. 1060/50. Sem custas pela parte autora, em virtude de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita e, por isso, estar isenta nos termos do disposto no art. 4º, II, da Lei n. 9289/96.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que foi comprovada a dependência econômica do falecido, Lucas, confirmada pelas três testemunhas ouvidas, ao menos em linhas gerais. Afirma, ainda, que a moto a que se referiam as testemunhas na verdade pertencia ao outro filho da autora, Flávio, e que a questão não altera a conclusão de que havia dependência econômica. Faz menção à documentação de motos, em anexo, mas não foram anexados documentos à petição. Por fim, ressalta que tem problemas de saúde que a impedem de trabalhar e que seu outro filho se casou e não mora mais com ela.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado - segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: cédula de identidade da autora, Izabel Aparecida Rodrigues, nascida em 22.01.1967 (fls. 09); comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 09.09.2012 (fls. 10); cédula de identidade do filho falecido, Lucas Aparecido Rodrigues da Silva, nascido em 27.05.1992 (fls. 11); cópias de páginas da CTPS da autora, relacionando dois vínculos empregatícios, mantidos de 02.01.2010 a 01.02.2010 e de 03.05.2010 a 07.12.2010, como empregada doméstica (fls. 12); laudo de exame "RX Coluna Lombossacra" a que se submeteu a autora em 22.05.2012, com a seguinte conclusão "eixo lombar normal; osteófitos marginais incipientes aos corpos vertebrais L4 e L5; espaços discais preservados; pedículos preservados" (fls. 13); receituário médico de controle especial em nome da autora, emitido em setembro de 2012, prescrevendo o medicamento "amitriptilina" (fls. 14); certidão de óbito do filho da requerente, ocorrido em 24.05.2011, em razão de "traumatismo crânio encefálico; afundamento ósseo c/ exposição cerebral; acidente de trânsito", qualificado o falecido como solteiro, com 18 anos de idade, residente na Rua Hiderahu Okagawa, n. 235, bairro Argolo Ferrão, em Marília, São Paulo (fls. 15); CTPS do falecido, contendo a anotação de dois vínculos empregatícios, sendo o primeiro mantido de 01.08.2009 a 14.05.2010 e o segundo iniciado em 01.10.2010, não constando data de saída (fls. 17/18); atestado de saúde ocupacional em nome do *de cujus*, com data 06.05.2011, para o exercício da função de empregador na empresa "Hamamoto e Cia Ltda" (fls. 19); ficha de registro de empregado em nome do falecido, com data 02.05.2011, informando como seu endereço o mesmo indicado na certidão de óbito e constando o nome da mãe como beneficiária (fls. 20); certidão de casamento da autora com o pai do *de cujus*, em 26.01.1985, com averbações dando conta da separação por sentença, proferida em 30.09.2009, convertida em divórcio por sentença com data 14.02.2011 (fls. 21).

O INSS apresentou extratos do sistema Dataprev, verificando-se que a autora possui como endereço cadastral a R. Hiderahu Okagawa, 235, e contribuiu com a Previdência Social de maneira intermitente, entre 05.2002 e 12.2010, como contribuinte/empregada doméstica (fls. 35/36). Quanto ao *de cujus*, verifica-se que possuiu vínculos empregatícios de 01.08.2009 a 14.05.2010, 01.10.2010 a 01.02.2011 e 02.05.2011 a 24.05.2011 e que seus rendimentos, ao longo do tempo, variaram de R\$ 545,00 a R\$ 759,00 (fls. 38/41).

Em audiência realizada em 01.02.2013, foram tomados os depoimentos da autora e de três testemunhas (fls. 42/46).

A autora esclareceu que parou de trabalhar pouco mais de dois anos antes, pois não tem mais condições para tanto, eis que portadora de artrose e depressão. É divorciada e o ex-marido pagava pensão apenas ao falecido. Abdicou da sua parte da pensão porque o ex-marido ganhava pouco e também porque ficou com a casa, que é própria. No local também residiam o filho falecido e outro filho, que se casou em 03.08.2012 e deixou a residência. O filho

casado trabalha há oito anos e quando pode ajuda a mãe. O falecido ajudava com as despesas do mês e dava dinheiro à autora. Quando queria sair, pedia dinheiro à genitora. Afirmou, ainda, que a moto conduzida pelo falecido era de propriedade do irmão.

As três testemunhas ouvidas prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegação de dependência econômica. Duas mencionaram ter conhecimento apenas superficial da autora e da família. Mencionou-se que o falecido possuía uma moto, adquirida por meio de financiamento, e que o outro filho da autora tinha também outra moto e um fusca.

O último vínculo empregatício do *de cuius* cessou por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.

De outro lado, a mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cuius*, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.

Entretanto, a requerente não juntou aos autos qualquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99.

Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre a autora.

Com efeito, não há início de prova material de que o falecido contribuiu de maneira habitual e substancial para o sustento da genitora, e as testemunhas prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada situação de dependência.

Alem disso, tratando-se de filho solteiro, residente com a mãe, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. Tal auxílio (que, nesse caso, era prestado não só pelo falecido, mas também por um irmão), não é suficiente para caracterizar dependência econômica.

Acrescente-se que a indicação como beneficiária em ficha de registro de empregado não implica em presunção de dependência econômica. Afinal, considerando que o *de cuius* era solteiro e não tinha filhos, a demandante se apresenta, logicamente, como sua beneficiária.

Por fim, o filho da autora faleceu ainda jovem, com dezoito anos de idade, não sendo razoável supor que, com tão pouca idade, tenha se tornado o responsável pelo sustento da família. Frise-se que a autora, na época, residia com outro filho, que estava regularmente empregado havia cerca de oito anos e ainda hoje auxilia a mãe, conforme suas possibilidades, como constou no depoimento da requerente.

Dessa forma, a prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica da autora em relação ao falecido filho.

Nesse sentido é a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. NÃO COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91. APELAÇÃO IMPROVIDA.***

*1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado.*

*2. Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, não faz jus à pensão por morte.*

*3. Apelação improvida.*

*(TRF 3ª Região; AC - 702870 - SP (200103990287909); Data da decisão: 19/11/2002; Relator: JUÍZA MARISA SANTOS).*

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008747-91.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.008747-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : MARIA DE SOUZA GOES  
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00087479120124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do auxílio-doença NB 124.971.768-7, aplicando-se o artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91 e artigo 188-A, § 4º do Decreto nº 3.048/99, a fim de que sejam descontados os 20% menores salários-de-contribuição no PBC.

A r. sentença (fls. 62/64), reconheceu ocorrência da prescrição quinquenal e julgou extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC. Sem condenação nos ônus da sucumbência, posto o autor ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Inconformado, apela o autor, alegando que o magistrado *a quo* extinguiu a ação por carência de interesse de agir. Aduz que apesar da revisão já ter sido realizada, não tem que esperar pelo pagamento das diferenças em atraso, de forma que a demanda deve continuar tão somente pra que se processe, de imediato, o pagamento de seu crédito retroativo. Afirma que a documentação apresentada e aceita para conferir decreto indeferitório se trata de r. sentença que determinou o restabelecimento de benefício de auxílio-doença, de modo que o estabelecimento não dessume que os cálculos elaborados para fins de RMI estejam realizados na forma legal.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 15/08/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A sentença reconheceu a ocorrência da prescrição quinquenal e julgou extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC.

Em seu apelo, o autor trata da questão como se o magistrado *a quo* tivesse extinto a ação por carência de interesse de agir, diante de suposta revisão administrativa, a qual teria agendado o pagamento das diferenças dela decorrentes para momento futuro.

Dessa forma, patente que as razões de recurso têm motivação estranha aos fundamentos da decisão recorrida.

Ora, tal como anota THEOTONIO NEGRÃO, indicando precedentes, não se conhece de recurso "cuja razão são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu" (cf. CPC, 31ª ed. Saraiva, nota 10, ao artigo 514).

Assim sendo, não conheço do apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002736-40.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.002736-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA JOSE BONELLI  
ADVOGADO : EVANDRO DA ROCHA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00027364020124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário da parte autora, mediante a aplicação do INPC na atualização monetária dos 36 últimos salários-de-contribuição, nos termos dos arts. 29, 31 e 144 da Lei n. 8.213/1991.

Sobreveio sentença pelo reconhecimento da coisa julgada e extinção do processo sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, V, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando que o cálculo da renda mensal inicial do seu benefício não observou o disposto no art. 202 da Constituição de 1988, acarretando-lhe prejuízos.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A parte autora, em suas razões de recurso, trata de matéria diversa daquela decidida na decisão recorrida. É dizer-se, insurge-se, em suas razões, alegando, em apertada síntese, que postula nesta ação, o recálculo da renda mensal inicial do seu benefício, mediante a aplicação do INPC na atualização monetária dos 36 últimos salários-de-contribuição, nos termos dos arts. 29, 31 e 144 da Lei n. 8.213/1991. Porém, a sentença reconheceu a coisa julgada e extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, V, do Código de Processo Civil.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença.

Cite-se, a propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.*

*- A autarquia-apelante ofereceu recurso totalmente dissociado da decisão da sentença. Inexiste razões de fato e de direito que a levou a recorrer, exigência expressa no inciso II do art. 514, do CPC.*

*- Não conhecimento da apelação".*

(TRF 2ª Região, AC nº 0202398/96-RJ, 1ª T., Rel. Juiz Nery Fonseca, publ. 18/04/1996, pág. 25255, v.u.)

Nesse sentido, esta E. Corte já decidiu:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DE ÍNDICES DIVULGADOS PELO DIEESE E OUTROS INSTITUTOS QUE MEDEM O CUSTO DE VIDA, BEM COMO INCIDÊNCIA DA UFIR, EM LUGAR DO INPC OU DO IRSM, AOS REAJUSTES EFETUADOS APÓS DEZEMBRO DE 1991. APELAÇÃO QUE TEM POR OBJETO A APLICAÇÃO DO INPC INTEGRAL, NO PERÍODO DE MAIO DE 1995 A ABRIL DE 1996, NO PERCENTUAL DE 18.9%, EM SUBSTITUIÇÃO AO IGP-DI, QUE CORRESPONDEU A 15%. NÃO CONHECIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*- Configura-se inepta a apelação, na parte em que apresenta fundamentos de fato e de direito que não guardam relação com a matéria objeto da sentença (artigo 514, incisos II, do CPC).*

*- Descabe a condenação dos autores ao pagamento de honorários advocatícios por serem beneficiários da justiça gratuita. O parágrafo 2º do artigo 11 e o artigo 12 da Lei nº 1.060/50 não foram recepcionados pela atual Carta Magna, que, no seu artigo 5º, inciso LXXIV, não condicionou, no tempo, a garantia constitucional.*

*- Apelação conhecida em parte e parcialmente provida."*

(AC 2000.03.03.99.023309-0, 5ª T., Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., DJU 18/02/2003, p. 597).

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL DADA POR OCORRIDA. INÉPCIA DO RECURSO DE APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA DA AÇÃO REJEITADA. REAJUSTE. LEI Nº 8700/93. INEXISTÊNCIA DE REDUTOR. ANTECIPAÇÃO. COMPENSAÇÃO NA DATA-BASE. CONSTITUCIONALIDADE. CONVERSÃO EM URV. LEI Nº 8880/94. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA. AUTOR BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.*

- *Omissis.*

- *Sendo a apelação desconexa em relação à sentença recorrida, configura-se a inépcia do recurso. Recurso dos autores não conhecido.*

- *Omissis.*

- *Sentença reformada, sendo que descabe a condenação dos autores em verbas de sucumbência, face os mesmos serem beneficiários da justiça gratuita.*

- *Recurso do INSS e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se dá provimento".*

(AC 2001.03.99.033943-0,5ª T., Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, DJU 04/02/2003, p. 539).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005774-60.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005774-5/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : ANTONIO PEREIRA VIANA  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00057746020124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão da renda mensal do benefício do autor, adequando-a aos novos tetos previstos pelas ECs 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 136/137), sujeita ao reexame necessário, acolheu o pedido, com fulcro no art. 269, I, do CPC, e condenou o réu a revisar a renda mensal do benefício da parte autora desde dezembro de 1998, aplicando-se o valor do teto da EC nº 20/98 e da EC nº 41/03, se cabível. Determinou que as diferenças devidas, limitadas ao período não abrangido pela prescrição quinquenal, serão acrescidas de correção monetária, consoante critérios do verbete nº 08 da Súmula do TRF3 e n. 148 do STJ, combinadas com o art 454 do Povimento nº 64 da E. CGJF, e juros de mora de 1% ao mês até 30/06/2009, quando então passa a incidir a Lei nº 9.494/97, artigo 1º-F, incidindo desde então, até o efetivo pagamento, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Inconformadas, apelam as partes.

O INSS alega, em síntese, que somente tem direito à revisão os segurados cujos benefícios em manutenção tiveram as suas rendas mensais limitadas aos tetos dos salários-de-contribuição, respectivamente, nos valores de R\$ 1.081,50, de 06/98 a 12/98, e de R\$ 1.869,34, de 06/2003 a 01/2004, pois estes benefícios não teriam qualquer reflexo do novo teto, por já se encontrarem em valores inferiores ao teto substituído, trazendo, com o fim de comprovar tal alegação, cópia da tabela elaborada pelo Núcleo de Contadoria da JFRS.

O autor pleiteia, em síntese, o afastamento da Lei nº 11.960/09 - TR, com aplicação da taxa de juros de 1% ao mês, bem como a majoração da honorária para 20% sobre o total da condenação, acrescido da anuidade de prestações vincendas.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 25/06/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria especial, teve DIB em 16/03/1995, e teve seu salário-de-benefício limitado ao teto por ocasião da concessão (fls. 15).

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

***DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

E, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.

Portanto, como o benefício do autor foi limitado ao teto por ocasião da concessão, ele faz jus à revisão pretendida, e ao pagamento das diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Acrescente-se, quanto à incidência dos critérios de juros de mora e de correção monetária, que não se desconhece o julgamento proferido pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em 14 de março de 2013, que declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009, que prevê a incidência da taxa de juros aplicada à caderneta de poupança nas condenações impostas à Fazenda Pública (ADI nº4357-DF e nº 4425/DF).

Porém, de acordo com o sistema de andamento processual daquela Corte, encontra-se pendente a lavratura do acórdão respectivo, sendo prudente, por ora, aguardar sua publicação, bem assim a divulgação dos votos dos E. Ministros, a fim de que seja possível extrair o real sentido e alcance da declaração de inconstitucionalidade então

proferida.

Outrossim, é possível, ainda, que a Corte Suprema adote a "modulação" dos efeitos dessa decisão, com amparo no permissivo trazido pelo artigo 27 da Lei nº 9.868/99, verbis:

*"Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado".*

Assim, por ora, tenho que deve ser mantida a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

Por essas razões, nego seguimento ao reexame necessário e aos apelos do INSS e do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001439-89.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.001439-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : LETICIA WOLKE EFFGEN incapaz  
ADVOGADO : CIBELE MOSCOSO DE SOUZA FERREIRA e outro  
REPRESENTANTE : ROSIMEIRE MARIA WOLKE EFFGEN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014398920124036116 1 Vr ASSIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) a pessoa *portadora de deficiência* ou incapacitada para o trabalho e que não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida julgou **improcedente** o pedido, sob o fundamento de que a renda "per capita" é superior a ¼ do salário-mínimo, sem condenação da parte autora no pagamento de custas e honorários advocatícios tendo em vista a concessão dos benefícios da Assistência Judiciária Gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950, fls. 78/79).

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada (fls. 84/89).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O D. Representante do Parquet Federal opinou pelo desprovimento do recurso de apelação (fls. 98/101).

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos do artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93.

É considerada pessoa portadora de deficiência aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida. A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, editou a Súmula nº 29: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*"

No tocante à renda familiar mensal, o Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 1.232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, *in verbis*: "*O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.*" (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Confirmam-se também, dentre outros: ARE nº 692478/RS, Relatora Ministra Cármen Lúcia, decisão de 07/11/2012, publ. 20/11/2012; Rcl nº 3129/SP, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, decisão de 30/06/2009, publ. 03/08/2009; RE 458987 MC/SC, Relator Ministro Gilmar Mendes, decisão de 17/04/2008, publ. 19/05/2008 e RE nº 564374 MC/RS, decisão de 17/04/2008, publ. 15/05/2008.

Cabe ressaltar, ainda, o entendimento sufragado pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, "*(...) a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial (...)*" *in* AgRg no REsp nº 529.928/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 03.04.2006.

Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados: AgRg no AREsp nº 197737/PR, Primeira Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 18/12/2012, v.u., DJe 04/02/2013; AgRg no AREsp nº 149082/RJ, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 11/12/2012, v.u., DJe 04/02/2013; AgRg no AREsp nº 216454/PR, Segunda

Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04/10/2012, v.u., DJe 10/10/2012; AgRg no Ag nº 1425871/SP, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 21/06/2012, v.u., DJe 29/06/2012; e AgRg no AREsp nº 149652/MS, Segunda Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, j. 29/05/2012, v.u., DJe 13/06/2012.

Anote-se que, interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do artigo 203, V, da Constituição Federal, o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu artigo 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS.

De fato, da leitura do mencionado dispositivo legal extrai-se, por analogia, que o benefício mensal de um salário-mínimo recebido por qualquer membro da família, como única fonte de recursos, não afasta a condição de miserabilidade do núcleo familiar, em cuja situação se justifica a concessão de amparo social a outro integrante da mesma família, desde que cumprido o pressuposto alternativo exigido pela lei de regência, qual seja, idade superior a 65 anos ou apresentar deficiência ou incapacidade ao labor.

Aliás, este Tribunal, por suas Turmas Especializadas, tem entendido que a renda familiar de um salário mínimo, percebida por uma pessoa da família, independentemente da origem da receita, não poderá ser impedimento para que outro membro afaia o benefício assistencial, uma vez cumpridos os demais requisitos previstos na Lei nº 8.742/93.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados deste Tribunal:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO.*

*I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.*

*II - É de se deferir a concessão do benefício assistencial ao autor idoso, hoje com 81 anos de idade, que vive com um filho desempregado e a esposa, também idosa, que percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.*

*III - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.*

*IV - Aplica-se, por analogia, o parágrafo único do artigo 34, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) que estabelece que o benefício já concedido a qualquer membro da família, nos termos do caput, não será computado para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.*

*V - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários.*

*VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem a convicção de que o autor está inserido no rol de benefícios descritos na legislação.*

*VII - Embargos infringentes providos."*

(Terceira Seção, EI nº 1142522, Relatora Des. Federal Marianina Galante, j. 12/02/2009, v.u., e-DJF3 de 06/05/2009, pág. 285).

*"DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ERA. 203, V, DA CF/88. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ESTATUTO DO IDOSO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.*

*- Satisfeitos os requisitos para a implementação do benefício de amparo assistencial, comprovando ser a autora pessoa idosa, bem como não ter condições econômicas de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família.*

*- Possibilidade de se deferir o benefício assistencial à autora, com 68 anos, que não tem renda própria e vive apenas com o marido, o qual percebe o benefício de aposentadoria no valor de 01 (um) salário mínimo.*

*- Aplicação, por analogia, do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Não computado o benefício de valor mínimo recebido pelo cônjuge da autora, a renda familiar per capita é inferior ao mínimo legalmente previsto.*

*- Agravo de instrumento a que se dá provimento."*

(Oitava Turma, AI nº 376408, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., e-DJF3 de 30/03/2010, pág. 1005).

*"DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.*

- Possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, à qual se equipara o INSS, desde que existente prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação.
  - A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.
  - Deficiência comprovada. Documento médico juntado e relatório da assistente social do Município atestam que a autora é portadora de deficiência mental (oligofrenia de nascimento), totalmente dependente de terceiros para seu próprio cuidado. Foi submetida à interdição judicial.
  - Miserabilidade comprovada. Renda mensal inferior a 1/4 do salário mínimo.
  - Aplicação, por analogia, do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Excluído do cômputo da renda valor mínimo de aposentadoria recebido pelo genitor da autora.
  - Agravo de instrumento a que se nega provimento."
- (AI nº 352666, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 25/05/2009, v.u., e-DJF3 de 07/07/2009, pág. 566).

Cabe destacar ainda quanto a esse aspecto, decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de ser excluído do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

**"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.**

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
  2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
  3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
  4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
  5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
- (Publicação DJe de 11/10/2011).

No caso em tela, a prova dos autos demonstra que a autora preenche o requisito de deficiência, pois, conforme laudo médico pericial, encontra-se incapacitada "sem possibilidade de recuperação, haja vista tratar-se de enfermidade oriunda de lesão medular" (fls. 77v.).

Em relação à miserabilidade, o Auto de Constatação realizado em 04.12.2012 (fls. 52/66) relata que a interessada vivia com sua mãe, sua irmã e seu pai, portanto trata-se de núcleo familiar composto por 4 pessoas. A única renda da família provinha do trabalho do genitor, a época da propositura da presente demanda recebia seguro desemprego. Porém, conforme se verifica na consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntado aos autos (fls. 80), recebe renda média de R\$ 3.600,00 (três mil seiscentos reais). Anotou-se, ainda, que reside em imóvel próprio, contando inclusive com churrasqueira e área de eventos (fotos do imóvel, fls. 58/66), seus genitores possuem automóvel, além de diversos eletroeletrônicos como televisores de LCD, geladeira duplex, forno de microondas, fogão de 6 (seis) bocas, computador com monitor de LCD, impressora multifuncional, máquina de lavar roupas, secadora de roupas, entre outros. Por fim, verifico, ainda, no Auto de Constatação que os genitores da autora contratam serviço de tv por assinatura SKY, no valor de R\$ 65,000 (sessenta e cinco reais).

Destarte, por não estar configurada a miserabilidade, é indevido o benefício assistencial pleiteado, em face da ausência de um dos requisitos legais exigidos à sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000259-17.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000259-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO KENSHO NAKAJUM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUSA DONIZETI DE OLIVEIRA e outro  
: JHONATAN WILLIAM OLIVEIRA LEME  
ADVOGADO : ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE  
No. ORIG. : 00002591720124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que os autores eram dependentes de seu falecido marido e pai que, ao tempo do óbito (17.12.2011), possuía a condição de segurado.

A Autarquia Federal foi citada em 27.02.2012 (fls. 45).

A r. sentença de fls. 88/91, proferida em 03.10.2012, julgou procedente a ação, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a instituir em favor da parte autora o benefício de pensão por morte, a partir da data da citação (27.02.2012), bem como a pagar-lhe as prestações vencidas, corrigidas monetariamente, observada a prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Cálculos desta Justiça Federal, e juros legais de 1% ao mês (art. 406 do Código Civil/2002 c.c. art. 161, §1º, do CTN), a partir da citação, até o advento da nova regra do art. 1º-F da Lei n. 9494/97, na redação dada pela novel legislação, que determinou que os juros e a correção monetária passassem a ser regidos pelos índices da caderneta de poupança, em atenção ao decidido pela Corte Especial do C. STJ nos autos dos Embargos de Divergência em RESP n. 1.207.197-RS (2011/0028141-3), Relator Ministro Castro Meira no julgamento de 18.05.2011, publicado no DJe de 02.08.2011. Condenou o INSS ao pagamento de honorários de advogado, que, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, foram arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ), considerando a natureza da causa e trabalho desenvolvido pelo advogado da parte autora. Ação isenta de custas, por ter o ator litigado sob os auspícios da assistência judiciária gratuita. Concedeu antecipação de tutela.

Inconformada, apela a Autarquia, alegando, inicialmente, a necessidade de reexame da sentença. Em seguida, requer a extinção do feito, sem resolução do mérito, por falta de interesse processual, por não ter sido demonstrado pela parte autora que houve indeferimento administrativo de seu pedido. Sustenta que não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa. Ressalta que a finalidade precípua do recurso é obter a exclusão da condenação no pagamento de juros moratórios e honorários advocatícios, devido à ausência de requerimento administrativo.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo afastamento da preliminar e desprovemento do recurso (fls. 112/120).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002 e tem aplicação imediata aos processos em curso, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu § 2º, que não se submete ao duplo grau de jurisdição, a sentença cuja condenação for de valor certo, não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.

Confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.**

*I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.*

*II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.*

*III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"*

**"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.*

*II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.*

*III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.*

*IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.*

*VI - Agravo interno desprovido.*

*(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"*

Portanto, como *in casu* o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, não há que se falar em reexame necessário, ficando rejeitados os argumentos da parte ré nesse sentido.

De outro lado, a Autarquia apela insurgindo-se apenas contra questão que não envolve o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução desta matéria a esta E. Corte.

Passo, então, à análise da única questão restante, que diz respeito à ausência de interesse de agir.

Com efeito, a alegação não comporta acolhimento, eis que não se exige esgotamento das vias administrativas para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

Nesse sentido:

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 20 E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. - Afastada a preliminar de carência da ação, por falta de**

interesse de agir ante a ausência de requerimento na esfera administrativa, tendo em vista que tal requerimento é desnecessário como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária. Precedentes da 10ª Turma desta Corte. - (...)

(TRF3 - Proc. 00115823420024036102 - APELREEX - Apelação/Reexame Necessário - 1240005. Décima Turma. Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi. Data da Decisão: 10/03/2009. Data da Publicação: 18/03/2009)"

**"PREVIDENCIÁRIO.PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE DO GENITOR. SÚMULA 9 TRF - 3ª REGIÃO. FILHA INVÁLIDA. HABILITAÇÃO APÓS A MORTE DA VIÚVA PENSIONISTA. I - A existência de prévio requerimento administrativo não é condição da ação de natureza previdenciária (Súmula 9 desse E. TRF). (...)**

(TRF3 - Proc. 14029678119954036113. AC - Apelação Cível - 408820. Segunda Turma. Rel. Juiz convocado em auxílio Sérgio Nascimento. Data da Decisão: 10/06/2002. Data da Publicação: 21/10/2002)."

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao apelo da Autarquia.

O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 27.02.2012 (data da citação). Mantenho a antecipação de tutela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008961-63.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008961-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : JOSE BENEVIDES DAMASCENA  
ADVOGADO : MARIANA FERREIRA ROJO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00089616320124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 35/37), julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento das custas, diante da gratuidade já deferida. Sem condenação em honorários, pois o INSS não foi citado.

Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 09/08/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 10/07/1997 (fls. 16/17).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art.

201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto. Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.**

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi

*fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.*

*- Apelação a que se nega provimento.*

*(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)*

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

*1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.*

*2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.*

*3. Agravo interno interposto pela autora improvido."*

*(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)*

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002803-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002803-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : ANISIA CANDIDA DE SOUZA  
ADVOGADO : MARIA INEZ MOMBERGUE e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00003807820124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Anisia Cândida de Souza ajuizou ação de cunho previdenciário em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando o restabelecimento do auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

Sobreveio decisão que indeferiu a realização de nova perícia com médico especialista (fl. 76).

Inconformada, a autora interpôs agravo de instrumento, visando à reforma da referida decisão, ao argumento de que o perito está trabalhando em situação irregular, uma vez que seu CRM pertence a outro Estado.

#### DECIDO.

Dispõe o artigo 522 do Código de Processo Civil que, das decisões interlocutórias, caberá agravo, na forma retida, no prazo de 10 (dez) dias, sendo que em hipóteses excepcionais, "quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida", o agravo será de instrumento.

Inexistente nos autos motivo a possibilitar a atribuição de efeito suspensivo ao recurso ou o deferimento de antecipação de tutela, parcial ou total, da pretensão recursal, o agravo de instrumento poderá ser convertido em agravo retido, nos termos do que preceitua o artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil. No mesmo sentido, são as decisões proferidas nos AI n°s 2013.03.00.015428-7 e 2013.03.00.014552-3, de relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, da Oitava Turma desta E. Corte.

No caso *sub judice*, a autora ajuizou ação de restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez. Verifica-se que a perícia judicial realizada concluiu pela ausência da incapacidade para o trabalho (fls. 55/59) e a autora, ora agravante, pretende que nova perícia seja realizada com médico especialista.

No entanto, não há verossimilhança da alegação acerca do CRM do perito pertencer a outro Estado, porquanto tal fato não constitui motivo para a realização de nova perícia, não significa que o médico do juízo esteja em situação irregular nem compromete o exame pericial realizado no caso concreto.

Não há que se falar em risco de lesão grave ou de difícil reparação, restando ausente um dos pressupostos previstos no artigo 273 do CPC.

Diante do exposto, converto em **RETIDO** o presente **AGRAVO**, determinando sua remessa ao juízo da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0007903-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007903-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : PAULO BELCHIOR DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00091045220124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Paulo Belchior de Oliveira com o objetivo de reformar a decisão que indeferiu a expedição de ofício para obtenção de prova cujo ônus incumbe à parte juntar.

**DECIDO.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator

poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De acordo com o disposto no art. 525, I e II, do CPC, compete ao agravante instruir seu recurso com cópias dos documentos obrigatórios (decisão impugnada, certidão da respectiva intimação e procurações outorgadas aos advogados de ambas as partes), além das peças necessárias à plena compreensão da controvérsia trazida a juízo.

É importante ressaltar que a falta de quaisquer desses documentos acarreta a negativa de seguimento da impugnação.

*In casu*, o agravante juntou a cópia da certidão de intimação do provimento impugnado, peça tida como obrigatória à interposição do presente recurso, porém tal documento está ilegível, o que não permite aferir sua tempestividade (fl. 42). A respeito, confiram-se os seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ART. 522 DO CPC - AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE DE SE AFERIR A TEMPESTIVIDADE DO RECURSO - NÃO CONHECIMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM - CORRETA INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS FEDERAIS ENVOLVIDOS NA CONTROVÉRSIA.

- A ausência da certidão de intimação da decisão agravada, peça obrigatória à formação do agravo de instrumento do art. 522 do CPC, acarreta o não conhecimento do recurso, salvo se houver a possibilidade de se aferir sua tempestividade por outro meio.

- Hipótese em que os elementos de prova juntados aos autos não permitiram ao Tribunal de origem aferir, de forma inequívoca, a data em que o procurador do recorrente teria sido intimado da decisão agravada.

- Recurso especial conhecido mas improvido."

(STJ, REsp nº 649137, Segunda Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 20/10/2005, DJ 21/11/2005)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. EXIGÊNCIA DO ARTIGO 525 INCISO I DO CPC. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando a documentação apresentada, entendeu por negar seguimento ao agravo de instrumento, ante a ausência da certidão de intimação da decisão agravada, documento indispensável a interposição do recurso (CPC, art. 525, I).

II - A certidão exigida não pode ser suprida pelo documento de notificação da AASP, que possui caráter meramente informativo e não substitui a cópia de publicação no diário oficial de justiça, ou a cópia da certidão lançada nos autos, vez que não se trata de documento oficial de publicação.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - Diante de tais elementos, não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte e do C. STJ.

V - Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região, AI nº 00301060320124030000, Oitava Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 27/05/2013, e-DJF3 12/06/2013)

Acrescente-se que não há possibilidade de se aferir a tempestividade do agravo por outro meio.

Ante o exposto, outra solução não há senão **NEGAR SEGUIMENTO** ao recurso, com fulcro no art. 527, I, c.c. o art. 557, *caput*, ambos do CPC, por inadmissibilidade decorrente da deficiência de instrução.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

2013.03.00.008792-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : ANTONIO GALHARDO MIRANDA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : BERNARDO RUCKER e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00114576520124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Galhardo Miranda contra decisão que indeferiu a expedição de ofício para obtenção de prova cujo ônus incumbe à parte juntar.

#### DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Verifica-se que a decisão impugnada (fl. 232) foi disponibilizada em 25/03/2013 e publicada no primeiro dia útil subsequente, ou seja, em 26/03/2013 (fl. 233). O início do prazo recursal conta-se a partir de 01/04/2013, segunda-feira, primeiro dia útil subsequente à publicação, dado o feriado legal nos dias 27 e 28/03/2013, feriado no dia 29/03/2013, sábado e domingo nos dias 30 e 31/03/2013, findando-se em 10/04/2013. O recurso foi protocolado apenas em 17/04/2013 (fl. 2).

Considerando que, nos termos do art. 522 do CPC, é de 10 (dez) dias o prazo para interposição de agravo de instrumento, tem-se por intempestiva a presente impugnação. Nesse sentido:  
"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. INSPEÇÃO NA VARA DE ORIGEM. SUSPENSÃO DO PRAZO RECURSAL. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.  
(...)

2. Hipótese em que o Ato 01/2000 expedido pelo Juízo da 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado de Alagoas expressamente ressaltou que os prazos recursais não estariam suspensos no período em que ocorreu a inspeção naquela vara. Destarte, é intempestivo o agravo de instrumento da parte recorrida, porquanto interposto quando já ultrapassado o prazo decenal previsto no art. 522 do CPC. 3. Recurso especial conhecido e provido."  
(STJ, RESP nº 826080, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03/04/2008, DJE 09/06/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO. RECURSO INTEMPESTIVO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal.

II - Não merece reparos a decisão recorrida que negou seguimento ao agravo de instrumento, por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente a tempestividade.

III - A decisão que indeferiu pedido de realização de prova pericial foi proferida em 05/11/2010, cuja ciência da parte autora operou-se em 02/12/2010, mediante publicação da decisão no Diário Eletrônico de Justiça, com pedido de reconsideração apresentado em 06/12/2010.

IV - O recurso foi interposto em 27/04/2011, a destempo.

V - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VI - Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, AI nº 00107704720114030000, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 02/07/2012, e-DJF3 17/07/2012)

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento, à míngua de pressuposto de admissibilidade, qual seja, a tempestividade, nos termos do art. 527, I, c.c. o art. 557, *caput*, ambos do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018123-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018123-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : VERA LUCIA ALVES  
ADVOGADO : JULIANA CRISTINA MARCKIS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUMARE SP  
No. ORIG. : 40020146620138260604 1 Vr SUMARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício assistencial, determinou que a parte autora comprovasse o requerimento administrativo no prazo de 10 (dez) dias (fls. 31/32).

Sustenta a requerente, em síntese, que, consoante orientação jurisprudencial, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação. Alega o princípio da inafastabilidade da jurisdição e requer a reforma da decisão agravada.

#### DECIDO.

De início, desponta o deferimento, pelo juízo a quo, de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal, desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 34.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação

do recurso com base no aludido artigo.

O art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, desde que haja lide a justificar a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).

Dessa forma, firmou-se entendimento no sentido da exigência do prévio requerimento na via administrativa como requisito para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, para que fique caracterizado o interesse de agir.

Contudo, existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa. É essa a orientação acusada pela Súmula 09 deste E.TRF, quando afirma quenão é necessário prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa para ajuizamento de ações.

Na espécie, pelos fatos narrados na inicial, somados à experiência obtida nesta Corte, é possível entrever que o pedido seria negado no âmbito administrativo.

Em tal hipótese, exigir à parte autora que ingresse na esfera administrativa é totalmente despiciendo, visto ser notório que os documentos juntados à ação subjacente, bem como os argumentos expendidos não serão aceitos pela autarquia, para o fim pretendido pela parte postulante. A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (ART. 203, V, DA C.F/88) - PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - COMPROVANTE DE PRÉVIO REQUERIMENTO E DE ENDEREÇO - DISPENSÁVEIS NO CASO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação de mérito, em juízo.

(...)

- Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AI nº 380344, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010, p. 1206)

"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

- O interesse de agir caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito.

- O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AI nº 373869, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 12/01/2010, p. 342).

Logo, encontram-se presentes, na situação concreta posta nos autos, elementos seguros para configurar a lide, o que permite a dispensa do prévio requerimento na via administrativa.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para dispensar a parte autora de formular requerimento administrativo e determinar o regular prosseguimento do feito.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019250-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019250-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : LUIZ ROBERTO DE SOUZA  
ADVOGADO : JOSÉ VALÉRIO NETO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 00012136720078260108 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Luiz Roberto de Souza ajuizou ação ordinária de cobrança em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

Sobreveio determinação de remessa dos autos para a Justiça Federal em Jundiaí/SP (fls. 19/21).

Inconformado, o autor interpôs agravo de instrumento, visando à reforma da referida decisão, ao argumento de que a Constituição Federal lhe garante o direito de ajuizar ação previdenciária no Juízo Estadual de seu domicílio.

É o relatório.

#### DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Verifica-se que a decisão impugnada (fls. 19/21) foi disponibilizada em 24/07/2013 e publicada no primeiro dia útil subsequente, ou seja, em 25/07/2013 (fl. 22). O início do prazo recursal conta-se a partir de 26/07/2013, sexta-feira, primeiro dia útil subsequente à publicação, findando-se em 04/08/2013, domingo, e prorrogado para o próximo dia útil subsequente, qual seja, 05/08/2013, segunda-feira. O recurso foi protocolado apenas em 07/08/2013 (fl. 2).

Considerando que, nos termos do art. 522 do CPC, é de 10 (dez) dias o prazo para interposição de agravo de instrumento, tem-se por intempestiva a presente impugnação. Nesse sentido:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. INSPEÇÃO NA VARA DE ORIGEM. SUSPENSÃO DO PRAZO RECURSAL. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

(...)

2. Hipótese em que o Ato 01/2000 expedido pelo Juízo da 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado de Alagoas expressamente ressaltou que os prazos recursais não estariam suspensos no período em que ocorreu a inspeção naquela vara. Destarte, é intempestivo o agravo de instrumento da parte recorrida, porquanto interposto quando já ultrapassado o prazo decenal previsto no art. 522 do CPC. 3. Recurso especial conhecido e provido." (STJ, RESP nº 826080, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03/04/2008, DJE 09/06/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO. RECURSO INTEMPESTIVO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal.

II - Não merece reparos a decisão recorrida que negou seguimento ao agravo de instrumento, por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente a tempestividade.

III - A decisão que indeferiu pedido de realização de prova pericial foi proferida em 05/11/2010, cuja ciência da parte autora operou-se em 02/12/2010, mediante publicação da decisão no Diário Eletrônico de Justiça, com pedido de reconsideração apresentado em 06/12/2010.

IV - O recurso foi interposto em 27/04/2011, a destempo.

V - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VI - Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, AI nº 00107704720114030000, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 02/07/2012, e-DJF3 17/07/2012)

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento, à míngua de pressuposto de admissibilidade, qual seja, a tempestividade, nos termos do art. 527, I, c.c. o art. 557, *caput*, ambos do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019404-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019404-2/SP

RELATORA	: Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE	: MARIA CLEUSA NEVES SANTANA
ADVOGADO	: JOSE BRUN JUNIOR
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG.	: 11.00.00072-3 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Maria Cleusa Neves Santana, da decisão reproduzida a fls. 34, que indeferiu pedido da autora, ora recorrente, formulado com vistas a obter esclarecimentos do perito médico acerca da perícia realizada, bem como a realização da prova testemunhal.

Aduz o recorrente, em sua minuta, que a decisão agravada caracteriza cerceamento de seu direito de defesa.

Sustenta que seu pedido é de esclarecimento do laudo, como lhe permite o disposto no art. 435 do CPC. Afirma

que a prova testemunhal é essencial para corroborar as alegações iniciais.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento desta Egrégia Corte, decido.

Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130 do CPC.

Nesse sentido, o entendimento desta C. Corte, cujo aresto ora colaciono:

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENDA À INICIAL. APRESENTAÇÃO DO CADASTRO NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOCIAIS (CNIS). LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ.**

*I. É dado ao magistrado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as provas produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC), sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF).*

*II. Sendo o destinatário da prova, ao juiz cumpre decidir sobre a necessidade ou não de sua realização, bem como sobre a forma como esta é conduzida.*

*III. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. Agravo Regimental prejudicado.*

*(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 274342 Processo: 200603000760146 UF: SP*

*Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da decisão: 23/04/2007 Documento: TRF300117663 DJU*

*DATA:24/05/2007 PÁGINA: 456 - Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL)*

Embora o art. 435, *caput*, do CPC, permita à parte requerer ao juiz a intimação do perito para prestar esclarecimentos, no caso dos autos, a ora recorrente não instruiu o presente instrumento com cópia do laudo médico apresentado em juízo, de modo que se deve levar em conta a conclusão do Magistrado *a quo*, no sentido que as conclusões do perito são suficientes para o deslinde do feito.

Quanto ao tema, confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. INTIMAÇÃO DO PERITO MÉDICO PARA ESCLARECIMENTOS. DESNECESSÁRIO.**

*- O exame pericial foi realizado por médico especialista em ortopedia e traumatologia, perito de confiança do juízo, respondendo adequadamente a todos os quesitos apresentados, de forma clara, precisa e esclarecedora.*

*- Desnecessária sua intimação para esclarecimentos ou complementação do laudo.*

*- Ademais, compete ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do Código de Processo Civil).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 00020716720114030000, Rel. JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, e-DJF3 Judicial 1, 29/09/2011, PÁGINA: 1546) G.N.*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INDEFERIDO O REQUERIMENTO DE RETORNO DOS AUTOS AO PERITO. DESNECESSIDADE DE ESCLARECIMENTOS. REQUISITO DA INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO PREENCHIMENTO. LAUDO PERICIAL: HIPERTENSÃO ARTERIAL LEVE E PRESBIACUSIA. ACOMPANHAMENTO CLÍNICO: NÃO EQUIVALÊNCIA A NECESSIDADE DE PROCESSO DE RECUPERAÇÃO MÉDICA OU REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.**

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de 12 contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de 12 contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao RGPS já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurada, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa da autora, total ou parcial. As moléstias diagnosticadas ("vista cansada" e hipertensão arterial de grau leve) não causam a incapacidade laborial, se não desenvolvem seqüelas nem evoluem para algum tipo de mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Mero aconselhamento de acompanhamento clínico não equívale à necessidade de submissão a processo de recuperação médica ou reabilitação profissional, para fins de concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.*

*VI - Apelação improvida.*

*(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 199903990968692, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJU 04/09/2003) G.N.*

Além do que, a autora apresentou outros atestados médicos, restando amplamente debatida a questão, a ser posteriormente submetida ao crivo judicial.

Quanto ao pedido de realização de prova oral, verifico que o Magistrado de Primeiro Grau considerou que a formação de sua convicção acerca das condições de saúde do ora recorrente prescinde da produção da prova testemunhal requerida.

Neste caso, essencial para o deslinde da controvérsia é a realização de exame médico pericial.

Vale ressaltar que o art. 400, inc. II, do CPC, é expresso quanto à desnecessidade da prova testemunhal, quando a comprovação do fato exige prova técnica:

*"Art. 400. A prova testemunhal é admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:*

*(...)*

*II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados." (grifei)*

Por oportuno, trago à colação verbete extraído da obra "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor" - Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery - Editora Revista dos Tribunais - 10ª edição - 2007 - p. 639:

*"II: 5. Prova pericial. Quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico, o juiz será assistido por perito (CPC 145) e não poderá se valer de prova testemunhal."*

No mesmo sentido, o entendimento pretoriano, a seguir colacionado:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ACIDENTÁRIA EM QUE SE ALEGA DOENÇAS PROFISSIONAIS. GRAU DE INCAPACIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. VERBETE SUMULAR 7/STJ. DISPENSA DE PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.***

*1. O Tribunal de origem, mediante análise das provas produzidas, não reconheceu o nexó etiológico da alegada incapacidade laborativa para a concessão do benefício acidentário.*

*2. A modificação do acórdão recorrido reclama reavaliação do conjunto fático-probatório depositado nos autos, o que é vedado na via especial, conforme enunciado sumular 7/STJ.*

*3. É lícito ao julgador dispensar a prova testemunhal quando entender suficiente para o deslinde da controvérsia a análise da prova pericial e documental constante nos autos. Precedente do STJ.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AGARESP 201201007078, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/02/2013 ..DTPB:.)*

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO ACIDENTÁRIA. OITIVA DE TESTEMUNHAS. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL. NEXO CAUSAL. REDUÇÃO DA CAPACIDADE NÃO COMPROVADA. DISCUSSÃO QUE IMPORTA REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.***

*1. Não há falar em cerceamento de defesa ante o indeferimento da prova testemunhal, se a instância ordinária, soberana para apreciá-la, entendeu desnecessária sua produção, ante o exaurimento propiciado pela perícia.*

*2. Para a concessão do benefício acidentário, é necessário que a doença tenha relação com o exercício da atividade laboral e cause incapacidade total ou parcial para o trabalho, contudo, de caráter permanente.*

*3. Hipótese em que o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório dos autos, entendeu que a doença apresentada pelo autor não resulta em incapacidade laboral nem guarda relação de causalidade com as condições de trabalho.*

*4. Inviável a reapreciação do aresto recorrido no ponto em que concluiu pela ausência de redução da capacidade laboral, porque incidente o óbice da Súmula 7/STJ.*

*5. Agravo regimental improvido.*

*(AGA 200500850069, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:05/02/2007 PG:00332 ..DTPB:.)*

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL E DETERMINOU REALIZAÇÃO DE PERÍCIA MÉDICA.***

*I. É dado ao magistrado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as provas produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC), sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF).*

*II. A produção de prova testemunhal não apresenta condições de demonstrar de forma expressa e minuciosa a*

realidade em que vive a requerente. Para tanto, se faz necessária a atuação de profissional habilitado que certamente apresentará os elementos necessários à apreciação da existência ou não da condição de miserabilidade da agravante.

III. A agravante pleiteia a concessão de benefício de amparo social com fundamento no requisito etário e não de incapacidade, de modo que se faz desnecessária a realização de perícia médica.

IV. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(AI 0089888220054030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJU DATA:13/07/2006 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ademais, nos termos do art. 436, do CPC, o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, não havendo ilegalidade ou cerceamento de defesa.

Nessa medida, é de ser mantida a decisão recorrida.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019626-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019626-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ANNA LAURO BRANCO GRANADO incapaz e outro  
: ANNA BEATRIZ BRANCO GRANADO incapaz  
ADVOGADO : FIORAVANTE BIZIGATO  
REPRESENTANTE : RENATA CAROLINA OLIVEIRA BRANCO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 30029237220138260363 1 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, da decisão reproduzida a fls. 99/100, que deferiu pedido de tutela antecipatória de mérito, determinando a implantação do benefício de auxílio-reclusão em prol das ora recorridas.

Alega o agravante que os valores percebidos pelo segurado quando estava empregado devem ser considerados como o valor de sua renda ao tempo de sua prisão. Sustenta que esse valor excede o limite estabelecido para a concessão do benefício, impedindo o deferimento da mencionada prestação.

Pugna pela atribuição do efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido. Não assiste razão ao agravante.

O auxílio-reclusão é devido aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração de empresa, não estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, ainda que exerça atividade remunerada no cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto (art. 80, *caput*, da Lei n.º 8.213/91 c/c art. 116, § 5º e 6º, do Decreto n.º 3048/99, com redação dada pelo Decreto n.º 4729/03).

No caso dos autos, verifico que a decisão agravada esteia-se na presença de elementos que demonstram o recolhimento à prisão de Claudinei Carrasco Granado, desde 08/01/2013, atualmente no Centro de Ressocialização de Mogi Mirim/SP, nos termos do atestado de permanência carcerária a fls. 44.

Demonstrada a dependência das agravadas, na qualidade filhas, nascidas em 04/05/2005 e em 20/04/2012,

conforme demonstram as certidões de nascimento, a fls. 42 e 43, informações que sequer restaram contestadas pelo INSS, na minuta do presente recurso.

A qualidade de segurado do recluso está demonstrada pelo documento do CNIS e declaração de ex-empregador, indicando que desenvolveu atividades laborativas, sendo o último registro como operador de máquinas, de 13/09/2010 a 21/11/2011, tendo a prisão ocorrido em 08/01/2013, quando ainda detinha a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inc. II e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, eis que se encontrava desempregado.

No que pertine ao limite dos rendimentos, verifico que embora o segurado recebesse remuneração variável, em torno de R\$ 1.200,00 em seu último trabalho, não possuía rendimentos à época de sua prisão (08/01/2013), em razão do desemprego.

Desta forma, não vislumbro impedimento para a concessão do benefício aos dependentes, uma vez que não se considera ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998.

Vale frisar, que o § 1º do art. 116, do Decreto n.º 3048/99, permite, nestes casos, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado, *in verbis*:

"Art. 116 (...)

§1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado."

No mesmo sentido a jurisprudência desta C. Corte, que ora colaciono:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.**

I - Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

II - Considerando que o segurado recluso não percebia renda à época de seu recolhimento à prisão, vez que estava desempregado, há que se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do provimento antecipado.

III - Agravo de instrumento do INSS improvido. (AI 201003000074047, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 25/08/2010)

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do Julgado.

II - Julgado embargado concluiu de forma clara estarem presentes os requisitos legais necessários à antecipação da tutela de mérito para implantação do benefício de auxílio reclusão, dispondo expressamente que à época do recolhimento à prisão o segurado estava desempregado, o que afasta a alegação de percebimento de renda superior ao limite legal, não merecendo reforma a decisão agravada.

III - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

IV - Embargos rejeitados.

(AI 200403000131626, JUIZA CONVOCADA EM AUXILIO RAQUEL PERRINI, TRF3 - NONA TURMA, 25/08/2005)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. IRREVERSIBILIDADE. CAUÇÃO.**

1. Encontrando-se o segurado desempregado no momento de seu recolhimento à prisão, evidenciada, portanto, a ausência de renda superior ao limite de que trata o art. 13 da EC nº 20/98, os seus dependentes fazem jus ao benefício de auxílio-reclusão.

2. Não é parâmetro aferidor da renda, para fins de concessão do auxílio-reclusão, salário-de-contribuição verificado em momento muito anterior à prisão do segurado, porquanto não tem aptidão de revelar, quando do encarceramento, condição de suficiência financeira que constitua óbice ao deferimento do benefício. Aliás, o § 1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99 sinaliza no sentido de que o salário-de-contribuição a se considerar é aquele da data do efetivo recolhimento à prisão, tanto assim que dispôs ser devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurando quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

3. Diante do regramento estabelecido pela Lei nº 9.494/97, é ínsita a possibilidade de concessão de tutela antecipada e execução provisória contra pessoa jurídica de direito público.

4. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, como é o caso do benefício previdenciário, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada.

5. Dispensável a caução, nos termos do disposto no § 2º do art. 588, c.c. o § 3º do art. 273, ambos do CPC. 6. Agravo de instrumento improvido.

Assim, dispensada a carência nos termos do art. 26, inc. I, da Lei de Benefícios, verifico a presença dos elementos a ensejar a manutenção do acautelamento deferido em primeira instância.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008900-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008900-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : TAINARA BATISTA DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SILVIA TEREZINHA DA SILVA  
REPRESENTANTE : TEREZINHA DE SOUZA PAULINO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SILVIA TEREZINHA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00125-0 1 Vr TAQUARITINGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) a pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho.

A r. sentença recorrida julgou **improcedente** o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade física e mental, condenando a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950).

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada (fls. 86/90).

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

O D. Representante do Parquet Federal opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 106/109).

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator

poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos do artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93.

É considerada pessoa portadora de deficiência aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida. A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*"

No tocante à renda familiar mensal, o Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 1.232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, *in verbis*: "*O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.*" (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Confiram-se também, dentre outros: ARE nº 692478/RS, Relatora Ministra Cármen Lúcia, decisão de 07/11/2012, publ. 20/11/2012; Rcl nº 3129/SP, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, decisão de 30/06/2009, publ. 03/08/2009; RE 458987 MC/SC, Relator Ministro Gilmar Mendes, decisão de 17/04/2008, publ. 19/05/2008 e RE nº 564374 MC/RS, decisão de 17/04/2008, publ. 15/05/2008.

Cabe ressaltar também o entendimento sufragado pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, "*(...) a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial (...)*" in AgRg no REsp nº 529.928/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 03.04.2006.

Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados: AgRg no AREsp nº 197737/PR, Primeira Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 18/12/2012, v.u., DJe 04/02/2013; AgRg no AREsp nº 149082/RJ, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 11/12/2012, v.u., DJe 04/02/2013; AgRg no AREsp nº 216454/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04/10/2012, v.u., DJe 10/10/2012; AgRg no Ag nº 1425871/SP, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 21/06/2012, v.u., DJe 29/06/2012; e AgRg no AREsp nº 149652/MS, Segunda Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, j. 29/05/2012, v.u., DJe 13/06/2012.

No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade da postulante, 10 anos de idade. Entretanto, o exame médico pericial demonstra que a parte apelante é portadora de "*grau leve de retardo mental*, porém se faz necessário um acompanhamento continuado para se ter um bom desenvolvimento e uma vida normal

(...) conforme resposta ao quesito 04, da autora fls. 33.

Com efeito, o perito judicial assinalou que "*apesar da limitação*", nesses casos é possível adaptação satisfatória em afazeres do dia a dia. Nesse sentido, é a resposta ao quesito 09 formulado pela autora, cujo teor transcrevo: "9- A periciada escreveu seu nome, respondeu a perguntas simples como sua idade, onde estuda, nome da mãe".

Em relação à miserabilidade, o Estudo Social realizado em 28.10.2010 (fls. 26) relata que a interessada vivia com sua mãe, desempregada, seu pai e seu irmão menor, portanto trata-se de núcleo familiar composto por 4 pessoas. A *única* renda da família provinha do salário de seu genitor, no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais). Portanto, a renda per capita supera o limite legal de ¼ do salário mínimo. Anotou-se, ainda, que reside em imóvel próprio, composto por 04 cômodos, piso frio, coberto com telhas de eternit. Os bens que guarnecem o imóvel são: televisão, sofá, fogão, geladeira, 01 mesa com 06 cadeiras, 01 cama de casal, 02 camas de solteiro e 03 colchões. As despesas básicas da família com alimentação, água, luz e gás, aproximadamente, R\$ 445,00 (quatrocentos e quarenta e cinco reais).

Dessa forma, não configurada a miserabilidade, indevido o benefício assistencial *pleiteado, pois ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão*.

Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010192-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010192-0/SP

RELATORA	: Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	: JONAS ALVES DOS SANTOS incapaz e outro
ADVOGADO	: NAIRANA DE SOUSA GABRIEL
REPRESENTANTE	: JOAO PEREIRA DOS SANTOS
APELANTE	: JESSICA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	: NAIRANA DE SOUSA GABRIEL
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ELIANA GONCALVES SILVEIRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00032-3 1 Vr IPUA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que os autores eram dependentes da mãe, que faleceu em 02.10.2003. Afirmam que ela sempre trabalhou na lavoura.

A Autarquia Federal foi citada em 14.06.2012 (fls. 30).

A r. sentença de fls. 63/66, proferida em 25.10.2012, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, nos termos do art. 269, I (segunda figura), do Código de Processo Civil. Condenou os requerentes ao pagamento de custas e despesas processuais comprovadas, atualizadas desde o desembolso pela Tabela Prática do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, também atualizados pela referida Tabela, desde a data da propositura da ação, ressalvados os benefícios da assistência

judiciária gratuita.

Inconformados, apelam os autores, sustentando, em síntese, que constam dos autos provas da condição de lavradora da *de cuius*, que trabalhava na condição de pau-de-arara para sustentar os filhos. Esclarecem que não ingressaram com o pedido de pensão anteriormente por não terem conhecimento da lei.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do apelo (fls. 78/80)

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: procuração outorgada pelos autores, Jonas Alves dos Santos e Jessica Alves dos Santos, representados e assistidos pelo pai, João Pereira dos Santos (qualificado como brasileiro, casado, taxista), aos subscritores da inicial (fls. 09); certidões de nascimento dos autores, em 12.09.1994 e 09.09.1997, em Teresina, Piauí (fls. 12/13); certidão de óbito de Maria do Carmo Alves do Nascimento, mãe dos autores, falecida em 02.10.2003 em razão de "parada cardio respiratória - meningite fúngica", qualificada como de profissão "do lar", solteira, residente em Teresina, Piauí, sendo declarante o pai da *de cuius* (fls. 20); comprovante de requerimento administrativo da pensão, formulado em 06.01.2012 (fls. 27), indeferido (fls. 23).

O INSS demonstrou ter efetuado buscas de vínculos empregatícios ou contribuições previdenciárias realizadas pela *de cuius*, sem resultado (fls. 38/39).

Foi ouvida uma única testemunha (fls. 58), que prestou depoimento genérico e impreciso quanto às alegadas atividades rurais da falecida. Afirmou que ela foi para o Piauí e cerca de três meses depois faleceu. Os filhos ficaram em Ipuã.

Os autores comprovaram ser filhos da falecida mediante a apresentação de suas certidões de nascimento. Assim, sua dependência econômica é presumida.

Por outro lado, não consta dos autos início de prova material da alegada condição de rurícola da *de cuius*, que foi qualificada como "do lar" na certidão de óbito. A única testemunha ouvida, por sua vez, prestou depoimento genérico e impreciso quanto às alegadas atividades rurais exercidas pela falecida.

Assim, não restou comprovada a alegada condição de segurada especial da *de cuius*, não fazendo os autores jus ao benefício pleiteado.

Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

**AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PERÍODO DE TRABALHO RURAL NÃO COMPROVADO.**

**AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADA. AGRAVO PROVIDO.**

*I- Aplicável a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito da segurada.*

*II- O cônjuge tem sua dependência econômica presumida, de forma absoluta. O autor, por isso, tinha a qualidade de dependente da segurada falecida.*

*III- A prova testemunhal não foi hábil a corroborar o início de prova material, posto que as testemunhas foram vagas ao afirmar que a esposa do autor exercia atividade campesina.*

*IV- Não demonstrada a qualidade de segurada não é possível conceder a pensão por morte ao autor. Se a falecida não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária, seus dependentes, em consequência, também não o têm.*

*V- Agravo legal provido."*

*(AC 200403990340421, AC - Apelação Cível 977333, TRF 3ª Região, 9ª Turma, Relator(a) Juíza Marisa Santos, Fonte DJF3, CJI, data: 21/10/2009, página 1561)*

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que perseguem os requerentes não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011893-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011893-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA OLIVEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : RICARDO DA SILVA SERRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00034484220118260439 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.138/147), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Pelo exposto, após análise do exame clínico e exames complementares apresentados, conclui-se que a pericianda não apresenta incapacidade para atividades domiciliares, que vem exercendo desde os 57 anos de idade.*"

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se desprovidos a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015789-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015789-5/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : LUCAS NUNES DE OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : ALFREDO PEDRO DO NASCIMENTO  
REPRESENTANTE : MESSIAS PIRES DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00059-9 2 Vr PIEDADE/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor era dependente de sua avó e guardiã, falecida em 18.12.2010.

A r. sentença de fls. 78/79, proferida em 16.07.2012, julgou improcedente o pedido, dando por extinto o processo, com base no art. 269, I, do CPC. Condenou o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 622,00, observado o disposto no art. 12 da Lei n. 1060/50.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Destaca que viveu sob a guarda e responsabilidade da avó desde os primeiros dias de vida, pois foi abandonado pela mãe e seu pai tinha precárias condições econômicas.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovisionamento do apelo (fls. 102/104).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento jurisprudencial consolidado, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16 da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por

invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).  
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).  
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.  
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.  
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.  
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de nascimento do autor, em 24.01.1997 (fls. 12); certidão de objeto e pé extraída dos autos da ação n. 366/1997, da Vara da Infância e Juventude da Comarca de Piedade, informando que, por sentença datada de 10.07.1998, transitada em julgado em 02.09.1998, foi concedida guarda e responsabilidade do autor à avó paterna, por prazo indeterminado (fls. 15), seguida do termo de entrega sob guarda e responsabilidade, assinado em 25.09.1998 (fls. 16), e de cópia da sentença (fls. 17); certidão de óbito da avó e guardiã do autor, em 18.12.2010, em razão de parada cardio respiratória/insuficiência cardíaca congestiva, qualificada a falecida como viúva, com 74 anos de idade, residente na R. José Bueno de Camargo, 159, Vila Olinda (fls. 19); certidão indicando que foi concedida aposentadoria por idade à *de cujus*, com início em 28.04.2005 (fls. 27); comprovante de requerimento administrativo da pensão, em 30.03.2011 (fls. 29), seguido de comunicado de indeferimento (fls. 30).  
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 65/66), que afirmaram que o autor morou com a avó desde bebê, pois a mãe o abandonou e o pai ganhava pouco. O pai não morava na mesma casa. Após a morte da avó, o demandante foi viver com o pai. Uma das testemunhas afirmou que o pai não tem condições de sustentar o autor "como a avó fazia". A outra informou que o pai do autor não tem outros filhos ou família.  
A falecida recebia aposentadoria por idade por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurada.  
Todavia, a concessão do benefício é inviável.  
O art. 16 da Lei nº 8.213/91 arrola os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, na qualidade de dependentes, para fins de recebimento de benefício de pensão por morte e auxílio-reclusão.  
Em seu inciso I, o dispositivo contempla, em igualdade de condições, o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido.  
O § 2º do citado artigo, em sua redação original, equiparava a filho, nas condições do inciso I, mediante declaração do segurado, o menor que, por determinação judicial, estivesse sob guarda.  
A Lei nº 9.528, de 10.12.1997, originada de Medida Provisória, diversas vezes reeditada, alterou a redação do art. 16, §2º, para dispor que, apenas "*o enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento*".  
No que tange à concessão do benefício de pensão por morte ao menor sob guarda, deve ser ressaltado que, consoante o entendimento consolidado no E. STJ e nesta C. Corte, a concessão do benefício deve se pautar pela legislação vigente à época do óbito (fato gerador) do segurado, instituidor da pensão. Assim, sobrevivendo o falecimento do guardião anteriormente à edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, e suas posteriores reedições, até a conversão na Lei nº 9.528/97, que excluiu do rol de dependentes o menor sob guarda, há que ser reconhecido o direito ao benefício. Contudo, tendo o óbito se dado posteriormente à vigência do texto normativo, o menor sob guarda não fará jus ao recebimento do benefício, por ausência de previsão legal de sua condição de dependente.  
Nesse sentido, já se manifestou o E. Superior Tribunal de Justiça, conforme arestos que portam as seguintes ementas:

***RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/96, REEDITADA ATÉ SUA CONVERSÃO NA LEI Nº 9.528/97. MENOR SOB GUARDA EXCLUÍDO DO ROL DE DEPENDENTES PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***

*I. A questão sub examine diz respeito a possibilidade do menor sob guarda usufruir do benefício de pensão por morte, após as alterações promovidas no art. 16, § 2º da Lei nº 8.213/91, pela Medida Provisória nº 1.523/96, reeditada até sua conversão na Lei nº 9.528 em 10 de dezembro de 1997 que, por sua vez, o teria excluído do rol de dependentes de segurados da Previdência Social.*

*II No julgamento dos Embargos de Divergência nº 727.716/CE, Rel Min. CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO), a Corte Especial, apreciando incidente de inconstitucionalidade do art. 16, § 2º, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela citada Medida Provisória, exarou entendimento de que, como a lei superveniente não teria negado o direito a equiparação, mas apenas se omitido em prevê-lo, não haveria inconstitucionalidade a ser declarada.*

III. O entendimento já assentado no âmbito da Terceira Seção é no sentido de que a concessão da pensão por morte deve se pautar pela lei em vigor na data do óbito do segurado, instituidor do benefício.

IV. Após as alterações legislativas ora em análise, não é mais possível a concessão da pensão por morte ao menor sob guarda, sendo também inviável a sua equiparação ao filho de segurado, para fins de dependência.

V. Recurso especial provido."

(REsp 720706/SE, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 31/08/2011)

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO A MENOR SOB GUARDA. ÓBITO POSTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/1996. IMPOSSIBILIDADE.**

1. A concessão da pensão por morte deve se pautar pela lei em vigor na data do óbito do segurado, instituidor do benefício. Precedentes.

2. Segundo consolidada jurisprudência desta Corte, é indevida a concessão de pensão a menor sob guarda, se o óbito do segurado ocorreu após o advento da Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996, convertida na Lei n. 9.528/1997, que excluiu o inciso IV do art. 16 da Lei n. 8.213/1991.

3. A Corte Especial deste Tribunal, apreciando incidente de inconstitucionalidade do art. 16, § 2º, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela citada Medida Provisória, exarou entendimento de que, como a lei superveniente não teria negado o direito a equiparação, mas apenas se omitido em prevê-lo, não haveria inconstitucionalidade a ser declarada.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1178495/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2011, DJe 08/11/2011)

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. ARTS. 4º E 5º DA LICC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. PENSÃO POR MORTE. LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. LEI VIGENTE NA DATA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. ART. 33, § 3º, DA LEI Nº 8.069/90. INAPLICABILIDADE. DEPENDÊNCIA NÃO AFERIDA PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ.**

1. A recorrente não logrou demonstrar, nas razões do recurso especial, como a Corte de origem teria negado vigência aos artigos 4º e 5º da Lei de Introdução ao Código Civil. Súmula 284/STF.

2. A concessão da pensão por morte é regida pela legislação em vigor na data do óbito de seu instituidor, não havendo que se falar, in casu, de incidência do artigo 33, § 3º, da Lei nº 8.069/90.

3. O Tribunal a quo, ao concluir pela falta de comprovação de dependência econômica capaz de permitir a inclusão da recorrente como beneficiária de pensão por morte, o fez baseado no contexto fático-probatório apresentado. A desconstituição de tal entendimento, como pretendido, demandaria necessariamente o reexame do acervo probatório. Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido.

(STJ - AGRESP 200700272350 - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 923806, 6ª TURMA, DJE 08/11/2010, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR COM ARRIMO NO ARTIGO 557 DO CPC. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA. IMPOSSIBILIDADE. GUARDIÃO. ÓBITO OCORRIDO APÓS A LEI Nº 9.528/97. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 340/STJ.**

1. É permitido ao relator do recurso especial valer-se do art. 557 do Código de Processo Civil, quando o entendimento adotado na decisão monocrática encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante desta Corte Superior de Justiça.

2. Não é possível a concessão da pensão por morte quando o óbito do guardião ocorreu sob o império da Lei nº 9.528/97, uma vez que o menor sob guarda não mais detinha a condição de dependente, conforme a lei previdenciária vigente. Precedentes da 3.ª Seção.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ - AGRESP 200700715530 - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 938203, 5ª TURMA, DJE 17/08/2009, Rel. Min. LAURITA VAZ)

Não se desconhece que o Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu art. 33, §3º, dispõe que "a guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários".

Não obstante, a incompatibilidade entre as normas em questão é apenas aparente, eis que, de acordo com o critério da especialidade, a Lei nº 8.213/91, que dispõe, dentre outras providências, sobre a concessão de benefícios da Previdência Social, é a lei especial que deve prevalecer sobre as previsões constantes do Estatuto da Criança e do Adolescente, para fins previdenciários.

A esse respeito também já se pronunciou o E. Superior Tribunal Federal, consoante o disposto no aresto a seguir colacionado:

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. MENOR SOB GUARDA. LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA E ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. CONFLITO APARENTE DE NORMAS. CRITÉRIO DA ESPECIALIDADE. APLICAÇÃO.**

1. A redação original do § 2º do artigo 16 da Lei de Benefícios equiparava a filho o menor que, por determinação judicial, estivesse sob a guarda do segurado. Ocorre que, por força da Medida Provisória nº 1.523, de 14/10/1996, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, foi o menor sob guarda excluído da relação de dependentes.

2. De outra parte, o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.060/1990), reza, no art. 33, § 3º, que "a guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários".

3. Diante desse conflito aparente de normas, o critério que melhor soluciona a controvérsia em exame é o da especialidade, ou seja, o diploma de regência do sistema de benefícios previdenciários, de caráter especial, deve prevalecer sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente, este de caráter geral no confronto com aquele sobre o tema controvertido.

4. Assim, uma vez que o óbito do segurado instituidor, fato gerador do benefício, ocorreu em 4/5/1999 (fl. 90), vale dizer, após a modificação legislativa que excluiu o menor sob guarda do rol de dependentes de segurado da Previdência Social, incabível a concessão da pensão.

5. Entendimento firmado por este Colegiado, na sessão de 26/3/2008, no julgamento do EREsp nº 844.598/PI, Relator o Ministro Hamilton Carvalhido.

6. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, 3ª Seção, ERESP 200500821356 ERESP - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL - 696299, DJE 04/08/2009, Rel. Min. PAULO GALLOTTI)

Importante frisar que a interpretação da legislação previdenciária, no que concerne à enumeração de benefícios, bem como dos seus beneficiários, é restritiva, não podendo o magistrado imiscuir-se na função legislativa para ampliar o rol de beneficiários, extrapolando os limites da lei.

No caso dos autos, verifico que o óbito da avó e guardiã do autor deu-se em 18.12.2010, sendo posterior à exclusão legal do menor sob guarda do rol dos dependentes previsto no art. 16 da Lei de Benefícios. Assim, ela não faz jus à percepção do benefício de pensão por morte, por ausência de previsão legal da condição de dependentes.

Em suma, em que pese a desejável interpretação humanitária da questão, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015998-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015998-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JULIETA ORTIZ DA SILVA  
ADVOGADO : RENATA FRANCO SAKUMOTO MASCHIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MARTINS MENDONCA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00008-9 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) a pessoa idosa e que não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida julgou **improcedente** o pedido, sob o fundamento de que a renda "per capita" é superior a ¼ do salário-mínimo, condenando a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950, fls. 54/57).

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada (fls. 60/62).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O D. Representante do Parquet Federal opinou pelo desprovimento do recurso de apelação (fls. 68/69).

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos do artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93.

É considerada pessoa portadora de deficiência aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida. A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, editou a Súmula nº 29: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*"

No tocante à renda familiar mensal, o Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 1.232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, *in verbis*: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente." (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Confiram-se também, dentre outros: ARE nº 692478/RS, Relatora Ministra Cármen Lúcia, decisão de 07/11/2012, publ. 20/11/2012; Rcl nº 3129/SP, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, decisão de 30/06/2009, publ. 03/08/2009; RE 458987 MC/SC, Relator Ministro Gilmar Mendes, decisão de 17/04/2008, publ. 19/05/2008 e RE nº 564374 MC/RS, decisão de 17/04/2008, publ. 15/05/2008.

Cabe ressaltar, ainda, o entendimento sufragado pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, "(...) a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial (...)" in AgRg no REsp nº 529.928/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 03.04.2006.

Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados: AgRg no AREsp nº 197737/PR, Primeira Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 18/12/2012, v.u., DJe 04/02/2013; AgRg no AREsp nº 149082/RJ, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 11/12/2012, v.u., DJe 04/02/2013; AgRg no AREsp nº 216454/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04/10/2012, v.u., DJe 10/10/2012; AgRg no Ag nº 1425871/SP, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 21/06/2012, v.u., DJe 29/06/2012; e AgRg no AREsp nº 149652/MS, Segunda Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, j. 29/05/2012, v.u., DJe 13/06/2012.

Anote-se que, interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do artigo 203, V, da Constituição Federal, o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu artigo 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS.

De fato, da leitura do mencionado dispositivo legal extrai-se, por analogia, que o benefício mensal de um salário-mínimo recebido por qualquer membro da família, como única fonte de recursos, não afasta a condição de miserabilidade do núcleo familiar, em cuja situação se justifica a concessão de amparo social a outro integrante da mesma família, desde que cumprido o pressuposto alternativo exigido pela lei de regência, qual seja, idade superior a 65 anos ou apresentar deficiência ou incapacidade ao labor.

Aliás, este Tribunal, por suas Turmas Especializadas, tem entendido que a renda familiar de um salário mínimo, percebida por uma pessoa da família, independentemente da origem da receita, não poderá ser impedimento para que outro membro afaia o benefício assistencial, uma vez cumpridos os demais requisitos previstos na Lei nº 8.742/93.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados deste Tribunal:

***"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO.***

*I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.*

*II - É de se deferir a concessão do benefício assistencial ao autor idoso, hoje com 81 anos de idade, que vive com um filho desempregado e a esposa, também idosa, que percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.*

*III - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.*

*IV - Aplica-se, por analogia, o parágrafo único do artigo 34, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) que estabelece que o benefício já concedido a qualquer membro da família, nos termos do caput, não será computado para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.*

*V - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários.*

*VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem a convicção de que o autor está inserido no rol de benefícios descritos na legislação.*

*VII - Embargos infringentes providos."*

*(Terceira Seção, EI nº 1142522, Relatora Des. Federal Marianina Galante, j. 12/02/2009, v.u., e-DJF3 de 06/05/2009, pág. 285).*

***"DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ERA. 203, V, DA CF/88. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ESTATUTO DO IDOSO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.***

- Satisfeitos os requisitos para a implementação do benefício de amparo assistencial, comprovando ser a autora pessoa idosa, bem como não ter condições econômicas de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família.

- Possibilidade de se deferir o benefício assistencial à autora, com 68 anos, que não tem renda própria e vive apenas com o marido, o qual percebe o benefício de aposentadoria no valor de 01 (um) salário mínimo.

- Aplicação, por analogia, do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Não computado o benefício de valor mínimo recebido pelo cônjuge da autora, a renda familiar per capita é inferior ao mínimo legalmente previsto.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(Oitava Turma, AI nº 376408, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., e-DJF3 de 30/03/2010, pág. 1005).

**"DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.**

- Possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, à qual se equipara o INSS, desde que existente prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação.

- A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

- Deficiência comprovada. Documento médico juntado e relatório da assistente social do Município atestam que a autora é portadora de deficiência mental (oligofrenia de nascimento), totalmente dependente de terceiros para seu próprio cuidado. Foi submetida à interdição judicial.

- Miserabilidade comprovada. Renda mensal inferior a 1/4 do salário mínimo.

- Aplicação, por analogia, do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Excluído do cômputo da renda valor mínimo de aposentadoria recebido pelo genitor da autora.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AI nº 352666, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 25/05/2009, v.u., e-DJF3 de 07/07/2009, pág. 566).

Cabe destacar ainda quanto a esse aspecto, decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de ser excluído do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

**"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.**

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, a parte autora, nascida em 15/11/1946 (fls. 07), comprovou possuir 65 anos (sessenta e cinco), por ocasião do requerimento administrativo, em 23/11/2011 (fls. 10) e, ajuizamento da ação, em 25/01/2012 (fls. 02).

Em relação à miserabilidade, o Estudo Social realizado em 14.07.2012 (fls. 32/42) relata que a interessada residia apenas com o marido, Nailton Dias da Silva, também idoso, portanto, trata-se de núcleo familiar composto por 2 pessoas. A única renda da família provinha da aposentadoria por tempo de contribuição percebida pelo cônjuge, no valor de R\$ 1.160,00 (um mil cento e sessenta reais). Anotou-se, ainda, que reside em casa forrada, em bairro

com boa infraestrutura, com televisão de 29 polegadas e um aparelho de som. A requerente e seu marido recebem todas as medicações no Posto de Saúde e, por fim, recebem ajuda da filha Vanessa Dias da Silva.

Dessa forma, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, ao se desconsiderar um salário mínimo da renda auferida pelo cônjuge, ainda assim, não fica evidente a situação de miserabilidade de que trata o artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Destarte, por não estar configurada a miserabilidade, é indevido o benefício assistencial pleiteado, em face da ausência de um dos requisitos legais exigidos à sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017481-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017481-9/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: EMERSON SANTOS LIMA incapaz
ADVOGADO	: EDSON RICARDO PONTES
REPRESENTANTE	: JANE APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO	: EDSON RICARDO PONTES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARINA FONTOURA DE ANDRADE
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00127-5 1 Vt SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) a pessoa portadora de incapacidade e que não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade física ou mental, condenando a parte autora no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei

1.060/1950, fls. 126/127).

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado (fls. 130/158).

Apresentadas contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso (fls. 181/181v.).

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos do artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93.

É considerada pessoa portadora de deficiência aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida. A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*"

No tocante à renda familiar mensal, o Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 1.232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, *in verbis*: "*O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.*" (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Confirmam-se também, dentre outros: ARE nº 692478/RS, Relatora Ministra Cármen Lúcia, decisão de 07/11/2012, publ. 20/11/2012; Rel nº 3129/SP, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, decisão de 30/06/2009, publ. 03/08/2009; RE 458987 MC/SC, Relator Ministro Gilmar Mendes, decisão de 17/04/2008, publ. 19/05/2008 e RE nº 564374 MC/RS, decisão de 17/04/2008, publ. 15/05/2008.

Cabe ressaltar também o entendimento sufragado pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, "*(...) a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do*

*salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial (...)" in AgRg no REsp nº 529.928/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 03.04.2006.*

Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados: AgRg no AREsp nº 197737/PR, Primeira Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 18/12/2012, v.u., DJe 04/02/2013; AgRg no AREsp nº 149082/RJ, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 11/12/2012, v.u., DJe 04/02/2013; AgRg no AREsp nº 216454/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04/10/2012, v.u., DJe 10/10/2012; AgRg no Ag nº 1425871/SP, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 21/06/2012, v.u., DJe 29/06/2012; e AgRg no AREsp nº 149652/MS, Segunda Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, j. 29/05/2012, v.u., DJe 13/06/2012.

No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade do postulante, nascido em 04/03/2005 (fls. 19). Entretanto, a prova dos autos demonstra que o requisito relativo à deficiência não ficou comprovado, tendo em vista que a perícia médica de fls. 89/96 atestou "*após exame pericial não foi constatado patologias em atividade que pudesse levar a uma incapacidade, deficiência.*"

Verifica-se, portanto, tratar-se de pessoa doente, mas não portadora de deficiência física ou mental que a torne incapaz para os atos da vida independente e para o trabalho geral. Assim, resta não atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, ficando patente o pleiteante não se insere no rol de possíveis beneficiários da prestação pretendida.

Nesse sentido, cito, dentre outros, os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.*

*- Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou tê-lo provido por alguém da família.*

*- Ausente uma das condições para o deferimento do benefício, eis que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, diante da jurisprudência dominante do STJ.*

*- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3ª Reg., AC nº 1690041, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 01/10/2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012).*

*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.*

*1. O magistrado deve decidir de acordo com sua convicção, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC). As provas produzidas nos presentes autos são suficientes ao deslinde da causa. Cumpre ressaltar que o laudo médico pericial (51/55) analisou as condições físicas do autor e respondeu suficientemente aos quesitos das partes.*

*2. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da VF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742, de 07.12.1993).*

*3. Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora.*

*4. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3ª Reg., AC nº 1522135, Sétima Turma, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, j. 20/02/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 01/03/2013).*

Confirmam-se ainda: Sétima Turma, AC 1131839, Rel. Des. Federal Roberto Haddad, j. 03/12/2012, v.u., e-DJF3 12/12/2012, AC 1367448; Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 921, AC 1369780, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/06/2009, v.u., DJF3 CJ2 10/07/2009, p. 302; Oitava Turma, AC 1036966, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 27/04/2009, v.u., DJF3 CJ2 21/07/2009, p. 362; Nona Turma, AC 1384353, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 17/06/2009, p. 829; Décima Turma, AC 1088551, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 19/09/2006, v.u., DJU 11/10/2006, p. 700; AG

Não restando comprovada a incapacidade total e permanente ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento do benefício postulado, torna-se desnecessário investigar se a parte requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela família, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017786-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017786-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : CLAUDIA LEME DOS SANTOS  
ADVOGADO : PATRÍCIA APARECIDA GODINHO DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00069-1 1 Vr IBIUNA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.

A r. sentença de fls. 32/32v., julgou o pedido improcedente por considerar que não restou demonstrada a condição de trabalhadora rural da autora, ora apelante.

Inconformada, apela a requerente, sustentando que comprovou através das provas documental e testemunhal a sua atividade campesina.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual

(autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.

Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 08/12, dos quais destaco:

- Certidão de casamento da autora, em 19/09/2009, na qual consta que a autora e seu cônjuge são lavradores;
- Certidão de nascimento do filho, em 13/04/2012.

O INSS juntou extrato do CNIS, com a contestação, indicando que a autora desenvolveu atividade laborativa urbana, como empregada doméstica, de 11/2006 a 08/2009 e de 10/2008 a 08/2009 e junto à Prefeitura Municipal de Piedade, de 16/05/2007 a 15/05/2008.

As testemunhas (fls. 56/57) afirmam que a demandante e seu marido trabalham na lavoura. Sustentam que a autora desenvolveu essa atividade no período gestacional.

Neste caso, verifico que, embora a autora tenha declarado na certidão de casamento sua atividade de lavradora, os documentos do CNIS juntados comprovam que ela também exerceu atividade urbana ao longo de sua vida. Pela mesma razão, a certidão de casamento indicando a profissão de lavrador do cônjuge não lhe beneficia.

Assim, o início de prova material juntado é frágil não tendo o condão de confirmar o exercício de atividade campesina da autora, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido, para fins de salário-maternidade.

Ainda quanto à demonstração da atividade rural da autora, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.

Nesse sentido, a Súmula 149, do E. STJ, que diz: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".

Na mesma direção, orienta-se a jurisprudência, como demonstram os arestos, a seguir transcritos:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 149/STJ.**

1. *A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.*

2. *In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.*

3. *Recurso especial conhecido e provido.*

(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ). CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.**

- *O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei n.º 8.213/91).*

- *Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.*

- *Apelação autárquica provida.*

(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)

Logo, impossível o deferimento do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

2013.03.99.018726-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : CARLOS ROBERTO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00075-8 1 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

O autor, na inicial, afirma que teve seu benefício limitado ao teto por força de revisão do IRSM, através de processo judicial, pleiteando a aplicação dos novos limites das ECs nº 20/98 e 41/03.

A sentença (fls. 52/62), julgou improcedente o pedido. Custas pelo autor, assim como honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa, devendo ser observado o art. 12 da Lei nº 1060/50.

Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 21/06/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O autor afirma, na inicial, que teve seu benefício limitado ao teto por ocasião de revisão judicial do IRSM.

Instruiu a inicial com os seguintes documentos indispensáveis à análise do feito: memória de cálculo elaborada pelo autor, com a demonstração das diferenças devidas por força da revisão pretendida (fls. 08/11); cópia da Carta de Concessão/Memória de Cálculo na qual não houve limitação do salário-de-benefício ao teto (fls. 12); simulação de cálculo da renda mensal inicial, na qual consta apenas 24 salários-de-contribuição corrigidos, não os 36 (fls. 13); cópia de Solicitação de Revisão de benefício pelo teto, endereçada ao Ilmo. Sr. Gerente do INSS da Agência Jacaréi - **sem protocolo** (fls. 14); Consulta Revisão do Teto, constando "Não há direito à revisão para o benefício nº 0254770339" (fls. 15).

Em suma, o autor não trouxe cópia da sentença ou qualquer outro documento que efetivamente comprovasse a revisão que diz efetuada, a qual majorou sua RMI, que restou limitada ao teto.

Na oportunidade observo que a Simulação apresentada a fls. 13 não pode ser utilizada, na medida em que informa apenas 24 salários-de-contribuição, quando o correto seriam 36.

E, instado a especificar eventual prova que pretendesse produzir (fls. 49), ficou-se silente.

Ora, *in casu*, é imprescindível que o autor demonstre a limitação do seu salário-de-benefício ao teto - e o ônus da prova cabe a quem alega o fato.

Confira-se a jurisprudência acerca da matéria:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DO JULGADO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ALEGAÇÃO DE ERRO MATERIAL. ÔNUS DE PROVA.**

(...)

2. O ônus de prova cabe a quem alega, demonstrando a veracidade dos fatos constitutivos de seu pretensão direito. Agravo de instrumento improvido.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 181955; Processo: 200303000371104; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 14/12/2004; Fonte: DJU; DATA: 31/01/2005; PÁGINA: 592; relator: JUIZ GALVÃO MIRANDA)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ COMPLEMENTAR. OMISSÃO DE RECEITA. MATÉRIA FÁTICA. ÔNUS DA PROVA QUE CABE A QUEM ALEGA. PRESUNÇÃO LEGAL DO TÍTULO INABALADA. APLICAÇÃO DO DECRETO LEI Nº 1.025/69, RESPALDADO INCLUSIVE PELA SÚMULA 168 DO EXTINTO TFR.**

I- Versando a lide sobre matéria fática, o ônus da prova é de quem alega.

II- Descumprindo a embargante despacho que determinava a indicação das notas fiscais controvertidas, único meio hábil de provar os fatos por ela alegado, manteve-se intacta a presunção legal de que goza o título executório.

(...)

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 262252; Processo:

95030545927; UF: SP; Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA; Data da decisão: 16/08/2000; Fonte: DJU; DATA:18/04/2001; PÁGINA: 60; Relator: JUIZ BAPTISTA)

Assentado esse ponto, e partindo das provas trazidas aos autos, prossigo na análise do feito.

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 22/08/1994 (fls. 12).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício instituidor da pensão foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Conforme acima explicitado, não houve comprovação da limitação ao teto por força de revisão do IRSM, não havendo como deferir direito baseado em ficção.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.**

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- **Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.**

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018730-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018730-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ADILSON ROSADO DE CARVALHO  
ADVOGADO : RENZO EDUARDO LEONARDI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00118-1 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

O pedido é de revisão do benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI.

A r. sentença (fls. 150/152), julgou improcedente o pedido. Custas pelo Estado, porquanto beneficiário da Justiça Gratuita.

Inconformado, apela o autor, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 21/06/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 05/01/1999 (fls.17).

Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.

Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados. Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.

Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.

Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".

A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).

Assim constou no voto da E. Relatora:

*"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.*

*A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo quinquenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.*

*Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.*

*Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.*

*Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".*

Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.

Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.

Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).

Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.

A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.

Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.

Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.**

*- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.*

- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei n.º 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP n.º 138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP n.º 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n.º 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP n.º 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei n.º 9.528/97 (note-se que a MP n.º 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei n.º 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos. (a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei n.º 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP n.º 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal". (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC n.º 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJI 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP n.º 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória n.º 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei n.º 8.212/91.

No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **04/06/2012**, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.

Por essas razões, reconheço, de ofício, a **decadência** do direito à revisão da RMI do benefício do autor, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes:

RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020034-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020034-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : SIMONE CARDOSO DE SOUZA  
ADVOGADO : GUSTAVO SOUZA RODRIGUES CIRILO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00124-3 1 Vr NOVA GRANADA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.

A r. sentença de fls. 49/52 julgou o pedido improcedente por considerar que não restou demonstrada a condição de trabalhadora rural da autora, ora apelante.

Inconformada, apela a requerente, sustentando que comprovou através das provas documental e testemunhal a sua atividade campesina.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.

Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer

restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 13/18v., dos quais destaco:

- Certidão de nascimento da filha, em 15/11/2007;
- CTPS da autora, sem registros;
- CTPS da mãe da autora, indicando um único vínculo de trabalho rural, em janeiro de 1976.

Em depoimento pessoal afirma que trabalhava na lavoura quando ficou grávida.

As testemunhas declararam que trabalharam com a requerente na lavoura, mas não sabem precisar o nome dos proprietários. A segunda testemunha afirma que a autora estava grávida.

Neste caso, não consta dos autos qualquer documento demonstrando a atividade rural alegada pela autora.

Observo que não é possível estender a ela a condição de lavradora de sua mãe, tendo em vista que o documento juntado não é contemporâneo ao período em que se pretende comprovar a atividade rural.

Além do que, a prova oral produzida é vaga e imprecisa, não sendo hábil a confirmar o exercício de atividade campesina da requerente, para fins de salário-maternidade.

Dessa forma, as provas produzidas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisões desta E. Corte, cujo aresto transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE TRABALHADORA RURAL. REMESSA OFICIAL. PRÉVIO INGRESSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. SÚMULA 9º DESTA CORTE. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SEGURADA. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE. À COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL DA AUTORA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Considerando tratar-se de ação declaratória e, tendo em vista que o valor dado à causa não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, não incide a remessa oficial, uma vez que o caso concreto se subsume à hipótese prevista no parágrafo 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil.

2. O prévio ingresso na via administrativa não é pré-requisito para pleitear judicialmente benefício previdenciário, conforme Súmula 9 desta Corte.

3. A petição inicial, embora concisa, revela-se suficientemente clara e inteligível, proporcionando uma compreensão inequívoca das razões que, segundo a Autora, consubstanciam seu direito à obtenção do provimento jurisdicional invocado. Vale dizer, traz a lume os fatos e os fundamentos jurídicos, atendendo aos princípios norteadores estabelecidos pelo Estatuto Processual Civil.

4. Não merece subsistir a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo INSS, porquanto embora a prestação relativa ao benefício seja paga pelo empregador, este tem o direito à compensação quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários da empregada (art. 72, § 1º, da Lei nº 8.213/91). Logo, tem-se que o encargo proveniente do salário-maternidade é suportado pela Autarquia. 5. O direito à percepção do salário-maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.

6. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).

7. Os documentos apresentados não se prestam à comprovação do exercício de atividade rural, uma vez que não fazem referência à atividade de rurícola desenvolvida pela Autora, além de qualificarem seu marido como "operador de máquinas".

8. Os depoimentos testemunhais são frágeis e insuficientes para a comprovação do efetivo exercício da atividade rural pelo prazo necessário à concessão do benefício, além de se mostrarem incompatíveis com o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em que consta que a Autora e seu marido exerceram atividades urbanas no período mencionado pelas testemunhas.

9. Prejudicada a arguição de pré-questionamento suscitada nas razões de apelação, uma vez que reformada a r. sentença.

10. Autora não condenado nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

11. Matéria Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida.

(AC 200403990170138, JUIZ ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 15/10/2008)

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.
- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.
- Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 00214039320114039999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, TRF3 CJI DATA:26/01/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NÃO CORROBORADO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. IMPROCEDENTE.**

I - No caso dos autos, ainda que conste início de prova material quanto ao labor rural da autora, não há qualquer comprovação deste à época da gravidez, vez que a testemunha declarou que a demandante não laborou durante a gestação, restando inviabilizada a concessão do benefício de salário-maternidade ante o não preenchimento dos requisitos necessários.

II - Não há condenação da autora ao ônus de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

III - Apelação interposta pelo INSS provida.

(AC 00329390420114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, TRF3 CJI DATA:30/11/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Logo, impossível o deferimento do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021071-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021071-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ARLINDO OLIVEIRA LUCIANO  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SOLANGE GOMES ROSA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00175-6 1 Vr TATUI/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) portadora de deficiência ou incapacidade para o trabalho e que não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Apresentadas contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, preliminarmente, pela nulidade do feito, porquanto ausente intervenção do órgão ministerial de primeiro grau e, no mérito, pelo provimento do recurso de apelação do autor.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à obrigatoriedade da intervenção do Ministério Público em primeira instância, no caso em exame.

O benefício assistencial disciplinado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e nos artigos 20 e 21 da Lei nº 8.742/93, equivalente a 01 (um) salário mínimo, exige, para sua percepção, alternativamente, a comprovação de idade avançada - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, na forma do art.34 da Lei nº 10.741/2003- ou incapacidade laborativa, demonstrada por laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, consubstanciada na insuficiência de recursos à própria manutenção ou a inviabilidade de que a família a proveja.

A Procuradoria Regional da República pede, em preliminar, a nulidade do processo à míngua de intervenção do Ministério Público em primeiro grau.

O ponto em discussão encontra guarida nos artigos 82, inciso I e 246 e parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil, que estabelecem:

*"Art.82. Compete ao Ministério Público intervir:  
I- nas causas em que há interesse de incapazes".*

*"Art.246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.*

*Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado".*

Da exegese dos citados dispositivos conclui-se que a intervenção do Ministério Público nos casos disciplinados na norma processual é obrigatória, sendo de rigor a anulação do processo quando ausente a participação do órgão ministerial de primeiro grau.

No escólio de Nelson Nery Junior:

*"Intervenção. É sempre obrigatória, funcionando o MP como fiscal da lei (custos legis) em todos os casos do CPC 82. Não há intervenção facultativa no processo civil brasileiro" (in Código de Processo Civil Anotado, ed. RT, 10ª edição, comentários ao art.82, p.311, in fine).*

Nessa linha de raciocínio, a intervenção do Ministério Público no processo é obrigatória quando houver interesse de relativamente ou absolutamente incapaz, como ocorre "*in casu*".

Cumprе salientar a exigência da participação ministerial em ações que versem sobre interesses de idosos, contida no artigo 75 da Lei nº. 10.471/2003:

*"Art.75. Nos processos e procedimentos em que não for parte, atuará obrigatoriamente o Ministério Público na defesa dos direitos e interesses de que cuida esta Lei, hipóteses em que terá vista dos autos depois das partes, podendo juntar documentos, requerer diligências e produção de outras provas, usando os recursos cabíveis".*

Acresça-se que a sentença de improcedência da ação acarreta evidente prejuízo à parte autora e enseja a nulidade do processo.

Nesse sentido colaciono aresto desta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. SENTENÇA JULGADA IMPROCEDENTE. PREJUÍZO À DEMANDANTE.*

*I- No caso em tela restou evidenciado o prejuízo à parte autora decorrente da não participação do ministério público em primeira instância, eis que julgado improcedente o pedido na sentença de primeiro grau, justificando-se, pois, a decretação de nulidade do feito (art.246, caput e parágrafo único, do CPC).*

*II- Parecer do Ministério Público Federal acolhido para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito com a participação do MP e novo julgamento. Apelo da parte prejudicado". (Proc. 2008.03.990533150/SP, 10ª Turma, Rel. Des.Fed. Sergio Nascimento, DJF3 25.03.2009, p.1903).*

Consigno, também, excerto do *decisum* monocrático proferido, em caso análogo, pela e. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta:

*"Consoante o disposto no art. 82, inciso I, do Código de Processo Civil, o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que há interesses de incapazes.*

*Ainda, de acordo com o artigo 246 do mesmo diploma legal, é de rigor a anulação do processo em que não tenha havido a intimação obrigatória do órgão ministerial"(AC nº. 2013.03.99.003928-0/SP, D.E, 04.06.2013).*

Do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, acolho a preliminar argüida pelo Ministério Público Federal para anular a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular instrução do feito com a participação do Ministério Público, prejudicada a apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00078 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021288-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021288-2/SP

RELATORA	: Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
PARTE AUTORA	: MARIA LOUZADA NEVES
ADVOGADO	: CECILIA MARIA DA SILVA
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: EDUARDO AVIAN
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARUJA SP
No. ORIG.	: 11.00.00073-6 1 Vr GUARUJA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (24.03.2010), possuía a condição de segurado.

A r. sentença de fls. 129/133, proferida em 13.08.2012, julgou procedente a ação, confirmando a liminar anteriormente concedida (suspensa por força de decisão proferida em agravo de instrumento, conforme fls. 119/123), e condenando o INSS a pagar à autora, a partir do indeferimento do requerimento administrativo, ou, na falta deste, da citação, pensão por morte de José Cícero de Oliveira, a ser fixada nos moldes legais. Deverá ainda o INSS pagar as diferenças referentes às prestações inadimplidas, respeitada a prescrição quinquenal, devidamente

corrigidas, na forma legal e a partir do vencimento de cada uma das prestações, e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação (art. 406, do Código Civil de 2002 c.c art. 161, §1º do Código Tributário Nacional). Arcará o requerido também com o pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação, excluindo-se as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

As partes não recorreram.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002 e tem aplicação imediata aos processos em curso, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu § 2º, que não se submete ao duplo grau de jurisdição, a sentença cuja condenação for de valor certo, não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.

Confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.**

*I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.*

*II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.*

*III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"*

**"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.*

*II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.*

*III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.*

*IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.*

*VI - Agravo interno desprovido.*

*(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"*

Portanto, como *in casu* o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.

Esclareça-se que as partes não interpuseram recurso voluntário e por não ser o caso da remessa de ofício, o mérito não será analisado.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, mantendo a r. sentença.

O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 13.04.2011 (data do indeferimento do requerimento administrativo, conforme fls. 27). Mantenho a tutela antecipada. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021818-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021818-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ROSELI LUNA  
ADVOGADO : CLEUNICE MARIA DE L GUIMARAES CORREA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00043-6 3 Vr MIRASSOL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) portadora de deficiência ou incapacidade para o trabalho e que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Apresentadas contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, preliminarmente, pela nulidade do feito, porquanto ausente intervenção do órgão ministerial de primeiro grau e, no mérito, pelo provimento do recurso de apelação do autor.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à obrigatoriedade da intervenção do Ministério Público em primeira instância, no caso em exame.

O benefício assistencial disciplinado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e nos artigos 20 e 21 da Lei nº. 8.742/93, equivalente a 01 (um) salário mínimo, exige, para sua percepção, alternativamente, a comprovação de idade avançada - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, na forma do art.34 da Lei nº 10.741/2003- ou incapacidade laborativa, demonstrada por laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade,

consubstanciada na insuficiência de recursos à própria manutenção ou a inviabilidade de que a família a proveja.

A Procuradoria Regional da República pede, em preliminar, a nulidade do processo à míngua de intervenção do Ministério Público em primeiro grau.

O ponto em discussão encontra guarida nos artigos 82, inciso I e 246 e parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil, que estabelecem:

*"Art.82. Compete ao Ministério Público intervir:  
I- nas causas em que há interesse de incapazes".*

*"Art.246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.*

*Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado".*

Da exegese dos citados dispositivos conclui-se que a intervenção do Ministério Público nos casos disciplinados na norma processual é obrigatória, sendo de rigor a anulação do processo quando ausente a participação do órgão ministerial de primeiro grau.

No escólio de Nelson Nery Junior:

*"Intervenção. É sempre obrigatória, funcionando o MP como fiscal da lei (custos legis) em todos os casos do CPC 82. Não há intervenção facultativa no processo civil brasileiro" (in Código de Processo Civil Anotado, ed. RT, 10ª edição, comentários ao art.82, p.311, in fine).*

Nessa linha de raciocínio, a intervenção do Ministério Público no processo é obrigatória quando houver interesse de relativamente ou absolutamente incapaz, como ocorre *"in casu"*.

Cumpra salientar a exigência da participação ministerial em ações que versem sobre interesses de idosos, contida no artigo 75 da Lei nº. 10.471/2003:

*"Art.75. Nos processos e procedimentos em que não for parte, atuará obrigatoriamente o Ministério Público na defesa dos direitos e interesses de que cuida esta Lei, hipóteses em que terá vista dos autos depois das partes, podendo juntar documentos, requerer diligências e produção de outras provas, usando os recursos cabíveis".*

Acresça-se que a sentença de improcedência da ação acarreta evidente prejuízo à parte autora e enseja a nulidade do processo.

Nesse sentido colaciono aresto desta Corte Regional:

***"PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. SENTENÇA JULGADA IMPROCEDENTE. PREJUÍZO À DEMANDANTE.***

*I- No caso em tela restou evidenciado o prejuízo à parte autora decorrente da não participação do ministério público em primeira instância, eis que julgada improcedente o pedido na sentença de primeiro grau, justificando-se, pois, a decretação de nulidade do feito (art.246, caput e parágrafo único, do CPC).*

*II- Parecer do Ministério Público Federal acolhido para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito com a participação do MP e novo julgamento. Apelo da parte prejudicado". (Proc. 2008.03.990533150/SP, 10ª Turma, Rel. Des.Fed. Sergio Nascimento, DJF3 25.03.2009, p.1903).*

Consigno, também, excerto do *decisum* monocrático proferido, em caso análogo, pela e. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta:

*"Consoante o disposto no art. 82, inciso I, do Código de Processo Civil, o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que há interesses de incapazes.*

*Ainda, de acordo com o artigo 246 do mesmo diploma legal, é de rigor a anulação do processo em que não tenha havido a intimação obrigatória do órgão ministerial"(AC nº. 2013.03.99.003928-0/SP, D.E, 04.06.2013).*

Do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, acolho a preliminar argüida pelo Ministério Público Federal

para anular a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular instrução do feito com a participação do Ministério Público, prejudicada a apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021972-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021972-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MIGUEL ASSIS DUARTE  
ADVOGADO : RODRIGO LUIZ SILVEIRA LOUREIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUIS CARVALHO DE SOUZA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00043-2 2 Vr MIRACATU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) a pessoa portadora de deficiência ou incapacidade para o trabalho e que não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contraminuta, os autos vieram a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal pela nulidade do feito desde o momento em que o órgão ministerial deveria ter sido intimado, retornando os autos ao primeiro grau para que também seja providenciada a realização de estudo social.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, observo que não prospera a alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução. A verificação da alegada incapacidade da parte autora depende do conhecimento especial de profissional da área médica, mediante a realização de prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim, nos termos do art. 400, II, do Código de Processo Civil.

Em consequência, é impertinente, na hipótese dos autos, a produção de prova testemunhal, pois os depoimentos de pessoas leigas não têm o condão de elidir as conclusões constantes do laudo médico-pericial.

A respeito do tema, confira-se:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS. 42 E 59, DA LEI N. 8.213/91. AUSÊNCIA DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DEFINITIVA OU TEMPORÁRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS. JUSTIÇA GRATUITA.*

*1. A ausência de produção de prova testemunhal não importa cerceamento do direito de defesa nem tampouco acarreta a nulidade da sentença quando o fato a que se presta esclarecer somente puder ser demonstrado por meio de exame pericial (art. 400, II, do CPC);*

*(...)"*

*(TRF 3ª Região, AC 652974, Processo nº0075254-33.2000.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Erik Gramstrup, DJU 13/05/2004).*

Ademais, o perito nomeado pelo MM Juízo *a quo* procedeu ao exame do requerente, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, não havendo, portanto, que se cogitar de cerceamento de defesa.

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à obrigatoriedade da intervenção do Ministério Público em primeira instância, no caso em exame.

O benefício assistencial disciplinado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e nos artigos 20 e 21 da Lei nº. 8.742/93, equivalente a 01 (um) salário mínimo, exige, para sua percepção, alternativamente, a comprovação de idade avançada - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, na forma do art.34 da Lei nº 10.741/2003- ou incapacidade laborativa, demonstrada por laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, consubstanciada na insuficiência de recursos à própria manutenção ou a inviabilidade de que a família a proveja.

A Procuradoria Regional da República a nulidade do processo à míngua de intervenção do Ministério Público em primeiro grau.

O ponto em discussão encontra guarida nos artigos 82, inciso I e 246 e parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil, que estabelecem:

*"Art.82. Compete ao Ministério Público intervir:*

*I- nas causas em que há interesse de incapazes".*

*"Art.246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.*

*Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado".*

Da exegese dos citados dispositivos conclui-se que a intervenção do Ministério Público nos casos disciplinados na norma processual é obrigatória, sendo de rigor a anulação do processo quando ausente a participação do órgão ministerial de primeiro grau.

No escólio de Nelson Nery Junior:

*"Intervenção. É sempre obrigatória, funcionando o MP como fiscal da lei (custos legis) em todos os casos do CPC 82. Não há intervenção facultativa no processo civil brasileiro" (in Código de Processo Civil Anotado, ed. RT, 10ª edição, comentários ao art.82, p.311, in fine).*

Nessa linha de raciocínio, a intervenção do Ministério Público no processo é obrigatória quando houver interesse de relativamente ou absolutamente incapaz, como ocorre *"in casu"*.

Cumpra salientar a exigência da participação ministerial em ações que versem sobre interesses de idosos, contida no artigo 75 da Lei nº. 10.471/2003:

*"Art.75. Nos processos e procedimentos em que não for parte, atuará obrigatoriamente o Ministério Público na defesa dos direitos e interesses de que cuida esta Lei, hipóteses em que terá vista dos autos depois das partes, podendo juntar documentos, requerer diligências e produção de outras provas, usando os recursos cabíveis".*

Acresça-se que a sentença de improcedência da ação acarreta evidente prejuízo à parte autora e enseja a nulidade do processo.

Nesse sentido colaciono aresto desta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. SENTENÇA JULGADA IMPROCEDENTE. PREJUÍZO À DEMANDANTE.*

*I- No caso em tela restou evidenciado o prejuízo à parte autora decorrente da não participação do ministério público em primeira instância, eis que julgado improcedente o pedido na sentença de primeiro grau, justificando-se, pois, a decretação de nulidade do feito (art.246, caput e parágrafo único, do CPC).*

*II- Parecer do Ministério Público Federal acolhido para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito com a participação do MP e novo julgamento. Apelo da parte prejudicado".*

*(Proc. 2008.03.990533150/SP, 10ª Turma, Rel. Des.Fed. Sergio Nascimento, DJF3 25.03.2009, p.1903).*

Consigno, também, excerto do *decisum* monocrático proferido, em caso análogo, pela e. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta:

*"Consoante o disposto no art. 82, inciso I, do Código de Processo Civil, o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que há interesses de incapazes.*

*Ainda, de acordo com o artigo 246 do mesmo diploma legal, é de rigor a anulação do processo em que não tenha havido a intimação obrigatória do órgão ministerial"(AC nº. 2013.03.99.003928-0/SP, D.E, 04.06.2013).*

Noutro vértice, como consignado pela Procuradoria Regional da República, no presente caso se faz necessária a realização de estudo social, com o fito de verificar-se qual a renda da família, quais os tipos de despesa que possui, se encontra os medicamentos de que necessita nos postos de saúde da rede pública, bem como se recebe algum tipo de ajuda.

Do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, acolho o parecer ofertado pelo Ministério Público Federal para anular a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular instrução do feito com a participação do Ministério Público, bem como para determinar que seja realizado estudo social, nos termos da fundamentação, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022440-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022440-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUCAS GASPAS MUNHOZ  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA APARECIDA VIEIRA SOUZA FLAVIO  
ADVOGADO : JUSSARA PEREIRA COSTA DE PAIVA  
No. ORIG. : 09.00.00154-9 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu marido, falecido em 08.12.2007, segurado obrigatório da Previdência Social. A autora informa, na inicial, que ele exerceu atividades rurais por um longo período, e, após, atividades urbanas, sendo que nos últimos 3 anos de vida atuou como vigilante.

A Autarquia Federal foi citada em 25.11.2009 (fls. 22).

A r. sentença de fls. 71/76, proferida em 07.02.2013, julgou procedente a ação e condenou o Instituto Nacional de Seguro Social a pagar à autora, nos termos do art. 77 da Lei n. 8213/91, a contar do indeferimento, pensão por morte, no valor mensal de um salário-mínimo e abono anual (gratificação natalina). As prestações vencidas deverão ser pagas com juros legais de mora (CC, art. 406), a partir da citação (STJ, Súmula n. 204 e CC, art. 405), e correção monetária, a contar do vencimento de cada uma, nos termos do Provimento n. 26 da CGJF/3ª Região, ressalvado a prescrição quinquenal. Condenou o Instituto Nacional do Seguro Social, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da soma das parcelas vencidas até a data da sentença, dos juros e da correção monetária (STJ, Súmula n. 111). Sem condenação em custas, porque a autora litigou sob os auspícios da Justiça Gratuita.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o falecido não ostentava a qualidade de segurado na época do óbito, pois a última contribuição previdenciária em seu nome foi vertida cerca de treze anos antes do passamento. Alega, ainda, que não há início de prova material de que o trabalho do falecido como vigilante fosse exercido na condição de empregado.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "*dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada*".

As regras subseqüentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento da autora, Ana Aparecida Vieira de Souza Flávio, com o falecido, José Antônio Flávio Neto, em 29.09.1979, ocasião em que ele foi qualificado como lavrador e ela como doméstica (fls. 10); certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 08.12.2007, em razão de "septicemia, meningite, traumatismo raqui medular", qualificado o falecido como vigilante, casado, com 58 anos de idade (fls. 11); declaração prestada pela autora à Polícia Civil em, 11.12.2007, informando que, após acidente automobilístico que envolveu o marido, em 20.11.2007, seus documentos pessoais (RG, CPF, CNH, Título de Eleitor e Reservista) foram extraviados (fls. 12); boletim de ocorrência relativo ao acidente em questão (fls. 13); CTPS do falecido, com anotações de vínculos empregatícios mantidos de 01.02.1990 a 11.08.1990 e de 21.6.1994 a 09.12.1994 (fls. 14/18); comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 11.05.2009 (fls. 19).

O INSS trouxe aos autos extrato do sistema CNIS da Previdência Social, no qual consta apenas o registro do segundo vínculo empregatício anotado na CTPS.

Em depoimento, a autora afirmou que seu marido trabalhou durante cerca de 30 anos para um fazendeiro, já falecido, e o casal passou a morar numa casa doada pelo antigo empregador. Depois, o falecido trabalhou na "Sansão" e na "Tietê", e, por fim, trabalhou como guarda por três anos, em vários lugares, sendo o último uma construção denominada "Palestra", onde era pago por uma pessoa de nome "Marcolino".

Foram ouvidas duas testemunhas.

A primeira, José Augusto Bezerra, declarou conhecer o falecido e saber que ele trabalhou numa firma de terraplanagem e como guarda no loteamento "Palestra", sem precisar o período. No loteamento, o falecido trabalhava à noite, de segunda a sexta feira, e às vezes nos fins de semana. O falecido era pago por um policial, para quem trabalhava. A testemunha não soube informar quem pagava o policial.

A segunda testemunha, Edvaldo Borges da Silva, afirmou que o falecido trabalhava como guarda no "Palestra" havia três ou quatro anos. Em 1988 ou 1989, trabalhou como tratorista para o depoente em um sítio, e em 2000 ou 2001 prestou serviços "puxando leite". Após, foi trabalhar no Palestra.

A autora comprovou ser esposa do *de cujus* por meio da apresentação da certidão de casamento. Assim, sua dependência econômica é presumida.

De outro lado, o último vínculo empregatício do falecido cessou em 09.12.1994, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha recolhido contribuições previdenciárias ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário.

Ora, tendo em vista que veio a falecer em 08.12.2007, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.

Ressalte-se que não restou comprovada a alegação de que o falecido, por ocasião do óbito, mantinha vínculo empregatício como vigilante. O início de prova material a esse respeito é frágil, consistente na qualificação como "vigilante" na certidão de óbito, informação que é prestada verbalmente, não necessitando de qualquer respaldo documental. E os demais elementos constantes dos autos não permitem concluir pela existência de vínculo empregatício.

Prossequindo, não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.

Isso porque o *de cujus*, na data da sua morte, contava com 58 (cinquenta e oito) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, por, aproximadamente, 01 (um) ano, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.

Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

### ***PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE***

**DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.**

1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o de cujus perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.

2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o de cuius tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.

3. Apelação improvida

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.**

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n.º 9.469/97.

II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.

III - Apelação e remessa oficial providas.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).

Também neste sentido decidiu o E.STJ, por ocasião do Recurso Representativo de Controvérsia, *verbis*:

**RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.**

I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes. II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido.

(STJ. REsp 1110565 / SE - Proc. 2009/0001382-8. Relator: Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data do Julgamento: 27/05/2009. Data da Publicação/Fonte: DJe 03/08/2009).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022597-60.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.022597-9/MS

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : RAMONA ELI FRANCO AFONSO  
ADVOGADO : JAYSON FERNANDES NEGRI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : AUGUSTO DIAS DINIZ

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00118-7 1 Vr MIRANDA/MS

## DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.

A r. sentença, de fls. 96/98 (proferida em 25/07/2012) julgou a ação improcedente, diante da não comprovação de atividade rural da autora.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal que comprovam sua condição de lavradora.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8.213/91.

Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 14/24, dos quais destaco:

- CTPS do companheiro, demonstrando o trabalho rural, no período de 02/01/2001 a 03/03/2009 e um vínculo urbano, de 01/09/2009 a 28/01/2010.
- Certidão de nascimento do filho da autora, em 25/05/2006;
- Notas fiscais de compra de produtos, nas quais consta o endereço da autora em fazenda, indicando domicílio rural.

O INSS juntou documento do CNIS com a contestação, informando que não há registros em nome da autora e corroborando as anotações constantes da CTPS do companheiro.

Em depoimento pessoal afirma que reside com o "marido" em propriedade rural e sempre o ajudou na lavoura. Declara que realizou essa atividade no período gestacional.

A testemunha confirma o labor rural da autora e de seu companheiro. Sustentam que a requerente trabalhou na lavoura no período gestacional.

Observe que o fato de constar um pequeno registro trabalhista em atividade urbana do companheiro, não afasta o reconhecimento do exercício de atividade rural, porque se deu em um curto período, provavelmente em entressafra, na qual o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido/companheiro, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa/companheira, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO***

**DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*

*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*

*III - Recurso conhecido em parte e provido.*

*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)*

Neste caso, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que, corroborado pelos testemunhos, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Aliás, esse é o entendimento pretoriano:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL VOLANTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.**

*I - A trabalhadora rural volante exerce atividade remunerada, devendo ser privilegiada a classificação na categoria dos empregados.*

*II - Intelecção que se impõe pela condição do trabalho exercido em regime de subordinação, elemento de maior relevância que a questionada falta de permanência da prestação de serviços ao mesmo empregador, bem como por aplicação do princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, em face do qual o impasse deve ser resolvido na direção que propicia a maior proteção previdenciária.*

*III - Salário-maternidade devido à trabalhadora rural volante na condição de segurada empregada.*

*IV - Pedido embasado em documentos que cumprem a função de início de prova material do alegado e idônea prova testemunhal.*

*V - Inaplicabilidade do § único do art. 71, da Lei 8.861 de 25.03.94.*

*VI - Recurso da autora provido; apelação e remessa oficial improvidas.*

*(TRF - Terceira Região - Apelação Cível - 515690 - Processo: 199903990724109 UF: SP - Órgão Julgador: Segunda Turma - Data da decisão: 30/04/2002 - Relator(a) JUIZ PEIXOTO JUNIOR)*

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSOS PREJUDICADOS - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.**

*1 - O prazo previsto no parágrafo único do art. 71 da Lei 8213/91, vigente na época do nascimento, refere-se às seguradas especiais e empregadas domésticas, não aplicando ao caso da parte autora, que declara, na inicial, que, na época do nascimento de seu filho, prestava serviço em diversas propriedades rurais da região, como diarista.*

*2 - Tendo em vista as dificuldades por que passam os trabalhadores rurais que, via de regra, não são registrados e ficam impossibilitados de apresentar prova escrita no período trabalhado, a jurisprudência dos tribunais, tanto na esfera previdenciária como na trabalhista, tem considerado o trabalhador diarista como empregado rural.*

*3 - A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*4 - O julgamento da lide, sem propiciar a realização da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.*

*5 - Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.*

*6 - Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão. Recursos prejudicados.*

*(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 490112 Processo: 199903990447620 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 11/02/2003 Documento: TRF300071279 DJU DATA:01/04/2003 PÁGINA: 354 - Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE)*

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de salário maternidade, no valor de quatro salários-mínimos. É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso.

P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022600-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022600-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : LEIA CARDOZO LOPES  
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA CORADINI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ENI APARECIDA PARENTE  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00007-8 1 Vr GETULINA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.

A r. sentença de fls. 108/109 julgou o pedido improcedente por considerar que não restou demonstrada a condição de trabalhadora rural da autora, ora apelante.

Inconformada, apela a requerente, sustentando que comprovou através das provas documental e testemunhal a sua atividade campesina.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao

salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.

Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 14/20, dos quais destaco:

- Certidão de nascimento da filha, em 04/02/2007;
- CTPS da autora, indicando o exercício de trabalho rural, de 20/07/2009 a 02/09/2009 e de 05/10/2009 a 04/01/2010.

O INSS juntou documentos do CNIS, com a contestação, corroborando as informações constantes da CTPS da autora.

Em depoimento pessoal afirma que sempre trabalhou na lavoura, sobretudo no período gestacional.

A testemunha declara que a autora desenvolve labor rural e exerceu essa atividade quando estava grávida.

Neste caso, observo que os registros trabalhistas indicando a atividade rural desenvolvida pela recorrente é posterior ao nascimento de sua filha.

Assim, o início de prova material juntado é frágil não tendo o condão de confirmar o exercício de atividade campesina da autora, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido, para fins de salário-maternidade.

Ainda quanto à demonstração da atividade rural da autora, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.

Nesse sentido, a Súmula 149, do E. STJ, que diz: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".

Na mesma direção, orienta-se a jurisprudência, como demonstram os arestos, a seguir transcritos:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 149/STJ.**

1. *A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.*

2. *In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.*

3. *Recurso especial conhecido e provido.*

(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ). CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.**

- *O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei n.º 8.213/91).*

- *Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.*

- *Apelação autárquica provida.*

(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)

Logo, impossível o deferimento do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

2013.03.99.022663-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : APARECIDA PINHEIRO DA SILVA COSTA  
ADVOGADO : JOSE FELIX DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MAURICIO TOLEDO SOLLER  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00510907420118260515 1 Vr ROSANA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido filho que, ao tempo do óbito (20.11.2009), possuía a qualidade de segurado.

A Autarquia Federal foi citada em 03.10.2011 (fls. 51).

A r. sentença de fls. 86, proferida em 07.11.2012, julgou improcedente a demanda. Resolveu o mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC. Condenou a autora ao pagamento de custas e honorários de advogado. Fixou os honorários em R\$ 300,00. Suspendeu a execução em face da justiça gratuita.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que comprovou a dependência econômica com relação ao falecido filho. Destaca que o feito não tem por objeto a concessão de auxílio-doença, não tendo cabimento a análise, na sentença, da capacidade de movimentação da autora. Afirma, ainda, que se a requerente exercesse alguma atividade econômica, tal dado constaria no sistema CNIS da Previdência Social.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado - segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: conta de energia em nome da requerente, com vencimento em 04.08.2009, indicando como endereço a R. Ariel P. Calumbi, 1281, Rosana, SP (fls. 12); CTPS da autora, com anotação de um vínculo empregatício como empregada doméstica, mantido de 01.06.2004 a 02.05.2005 (fls. 14/15); certidão inexistência de dependentes habilitados à pensão por morte do filho da autora, emitida em 27.04.2011 (fls. 16); comprovante de requerimento administrativo da pensão, formulado em 14.10.2010 (fls. 17); comunicado de decisão que indeferiu o pedido (fls. 18); correspondência do Banco Bradesco, sem data, destinada ao *de cujus*, indicando como endereço a R. Ariel P. Calumbi, 1281, Cs, Centro (fls. 19); impresso de apólice de seguro "Ouro Vida" em nome do *de cujus*, constando a autora e terceira pessoa (Chistofor Taylor de Souza Costa) como beneficiários - consta, também, que o seguro foi cancelado em 01.09.2009 (fls. 20); certidão de óbito do filho da demandante, ocorrido em 20.11.2009, causada por "choque séptico, sepse, insuficiência respiratória restritiva, linfoma primário baço", qualificado o falecido como soldador, solteiro, sem filhos, com 28 anos de idade, residente na R. Ariel Pinheiro Calumbi, 1281, Centro, Rosana (fls. 21); cédula de identidade do *de cujus*, nascido em 05.11.1981 (fls. 23); CTPS do *de cujus*, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 01.12.2001 e 20.11.2009 (fls. 24/26). Foi produzida prova oral (fls. 86/88). Em seu depoimento, a autora mencionou que Chistofor Taylor é filho de uma mulher que morou com o *de cujus*. As duas testemunhas ouvidas prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada situação de dependência.

Em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, que é parte integrante desta decisão, verifica-se que o falecido possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 01.12.2001 e 20.11.2009. O último vínculo empregatício do *de cujus* cessou por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.

De outro lado, a mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.

Entretanto, embora tenha comprovado a residência em comum, a requerente não juntou aos autos qualquer dos outros documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99.

Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre a autora.

Com efeito, não há início de prova material de que o falecido contribuiu de maneira habitual e substancial para o sustento da genitora, e as testemunhas prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada situação de dependência.

Alem disso, tratando-se de filho solteiro, residente com a mãe, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. Tal auxílio, enfim, não é suficiente para caracterizar dependência econômica.

Acrescente-se que a indicação como beneficiária em proposta de seguro de vida não implica em presunção de dependência econômica. Afinal, considerando que o *de cujus* era solteiro e não tinha filhos, a demandante se apresenta, logicamente, como sua beneficiária.

Deve ser observado, ainda, que no caso dos autos o seguro de vida foi cancelado em 01.09.2009, antes do óbito (20.11.2009). Ademais, a autora não era a única beneficiária indicada: constava também o nome de terceiro que, segundo a autora, era filho de uma mulher que morou com o *de cujus*.

Por fim, a autora foi qualificada como "diarista" na inicial e não comprovou ser portadora qualquer enfermidade que a tornasse incapaz para o exercício de atividades laborativas.

Dessa forma, a prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica da autora em relação ao falecido filho.

Nesse sentido é a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. NÃO COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91. APELAÇÃO IMPROVIDA.***

*1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado.*

*2. Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, não faz jus à pensão por morte.*

*3. Apelação improvida.*

*(TRF 3ª Região; AC - 702870 - SP (200103990287909); Data da decisão: 19/11/2002; Relator: JUÍZA MARISA SANTOS).*

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023479-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023479-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NAIR MARIA ALEXANDRINO  
ADVOGADO : MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP  
No. ORIG. : 09.00.00207-9 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido filho que, ao tempo do óbito (11.07.2009), possuía a qualidade de segurado.

A Autarquia Federal foi citada em 12.03.2010 (fls. 18).

A r. sentença de fls. 77/80, proferida em 21.09.2012, julgou procedente a ação, para determinar a implementação da pensão por morte a favor da parte autora, e condenar a Autarquia ao pagamento do benefício desde a sua citação, acrescidos de juros de 1% ao mês e correção monetária. Em decorrência da sucumbência, arcará a Autarquia com honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, argüindo, preliminarmente, a ilegitimidade da autora para a propositura do feito, pois ela não comprovou a qualidade de mãe do falecido. Aponta divergência nos nomes constantes nos documentos. No mérito sustenta, em síntese, que não foi comprovada a dependência econômica da autora com relação ao *de cujus*. Requer, ainda, que seja observada a isenção das custas processuais, a ausência de despesas a ressarcir, a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, rejeito a preliminar.

O falecido, Jair de Oliveira, era filho de José Francisco de Oliveira e Maria Nair do Remédio (fls. 06). A autora tinha como nome de solteira "Nair Maria" (fls. 48) e é filha de Benedito Correa dos Santos e Rita Maria dos Remédios. Só passou a se chamar Nair Maria Alexandrino após se casar com José Alexandrino, em 15.03.1975 (fls. 49/50). Tal casamento é muito posterior ao nascimento do *de cujus*, em 08.05.1952, ou seja, quando seu filho Jair nasceu, a autora ainda usava o nome de solteira, que não possuía indicação de sobrenome.

Além do que, consta o nome do *de cujus* na certidão de óbito do marido da autora (ocorrido em 04.11.2000 - fls. 50), como declarante e como filho, sendo mais um indício de que realmente era filho da requerente.

De posse dessas informações e considerando que, em tempos passados, eram comuns as divergências nos registros civis, entendo que está suficientemente comprovada a condição da autora de mãe do falecido.

No mérito, o benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os*

*pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado - segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de óbito do filho da autora, ocorrido em 11.07.2009, em razão de fibrose pulmonar, qualificado o falecido como faxineiro, com 57 anos de idade, solteiro, sem filhos, residente na R. João Marcondes Santos, 169, Taipas (fls. 06); termo de rescisão do contrato de trabalho firmado pelo falecido com a Prefeitura Municipal de Pindamonhangaba, sendo datas de admissão e afastamento, respectivamente, 29.01.1986 e 11.07.2009, sem assinatura ou identificação do responsável pelo recebimento (fls. 07); certidão de inexistência de dependentes habilitados à pensão por morte do filho da autora, emitida em 31.08.2009 (fls. 08); declaração fornecida pelo "Supermercado Bom Preço"/Comercial BP de Produtos Alimentícios Ltda, sem data, informando que o falecido realizava compras regularmente no estabelecimento, juntamente com a mãe, a autora (fls. 09); conta de energia em nome da autora, com vencimento em 14.10.2009, relativa ao endereço Est. Municipal João Marcondes Santos, 169 (fls. 10).

O INSS apresentou extratos do sistema Dataprev (fls. 25/29 e 100), verificando-se que a autora vem recebendo pensão por morte/rural desde 04.11.2000. Quanto ao *de cujus*, verifica-se que ele possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 26.04.1976 e 11.2007 e recebeu auxílio-doença de 06.11.2007 a 11.07.2009, sendo mr. base R\$ 682,95, compet. 07.2009.

Posteriormente, a autora apresentou cópia de sua certidão de nascimento (fls. 48) e da certidão de casamento com José Alexandrino, em 15.03.1975, tendo o marido falecido em 04.11.2000 (fls. 49/50).

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 63/68), que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada situação de dependência.

O filho da autora recebia auxílio-doença por ocasião do óbito e seu último vínculo empregatício cessou na data do falecimento. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.

De outro lado, a mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.

Entretanto, a requerente não juntou aos autos qualquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99.

Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre a autora.

Com efeito, não há comprovação de que o falecido contribuisse de maneira habitual e substancial para o sustento da genitora. Não foi juntado qualquer comprovante de que o falecido arcasse com alguma despesa da mãe. As testemunhas, por sua vez, prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada dependência.

Observe-se que a declaração prestada pelo supermercado nada comprova ou esclarece quanto a eventual declaração de dependência. O documento apenas informa que o falecido fazia compras juntamente com a mãe, o que é diferente de dizer que arcava com despesas dela. Além disso, ainda que fosse este o seu teor, ele não indica qualquer despesa efetiva, nem esclarece a periodicidade das supostas compras. Por fim, trata-se, na realidade, de declaração que equivale a prova testemunhal, com o agravante de não ter sido submetida ao crivo do contraditório. Prosseguindo, tratando-se de filho solteiro, supostamente residente com a mãe, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. Tal auxílio, enfim, não é suficiente para caracterizar dependência econômica.

Acrescente-se que mesmo o eventual recebimento de verbas remanescentes do último contrato de trabalho do falecido não implica em presunção de dependência econômica. Afinal, considerando que o *de cujus* era solteiro e

não tinha filhos, a demandante se apresenta, logicamente, como sua beneficiária e sucessora apta à adoção de providências da espécie.

Por fim, a autora recebe, há anos, pensão por morte instituída pelo marido. Não há, assim, como alegar que dependia dos recursos do filho para a sobrevivência.

Dessa forma, a prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica da autora em relação ao falecido filho.

Nesse sentido é a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. NÃO COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91. APELAÇÃO IMPROVIDA.***

*1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado.*

*2. Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, não faz jus à pensão por morte.*

*3. Apelação improvida.*

*(TRF 3ª Região; AC - 702870 - SP (200103990287909); Data da decisão: 19/11/2002; Relator: JUÍZA MARISA SANTOS).*

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Pelas razões expostas, rejeito a matéria preliminar e, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023481-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023481-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : JOCIMARA PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VITORINO JOSE ARADO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00002-6 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

**DECISÃO**

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.

A r. sentença de fls. 56/57 julgou o pedido improcedente por considerar que não restou demonstrada a condição de trabalhadora rural da autora, ora apelante.

Inconformada, apela a requerente, sustentando que comprovou através das provas documental e testemunhal a sua atividade campesina.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120

(cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

A Lei n.º 10.421/02 introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.

Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 05/13, dos quais destaco:

- Certidão de nascimento do companheiro da autora, em 03/06/1984, indicando a profissão de lavrador do genitor;
- Certidão de nascimento da autora, em 10/03/1985, indicando que o genitor é lavrador;
- Certidão da nascimento da filha Camila, em 14/03/2010;
- Certidão de nascimento do filho, em 14/03/2007;
- CTPS do companheiro, indicando o exercício de trabalho urbano, como operador de máquinas, atividade rural e de tratorista.

O INSS juntou documento do CNIS, informando que o marido da autora desenvolveu atividade como trabalhador rural em períodos descontínuos, entre 03/11/1992 e 09/04/2008 e como tratorista, de 03/11/2008 a 10/2010.

Em depoimento pessoal (fls. 63/64v.) afirma que o marido corroborando as anotações de trabalho constantes da CTPS do companheiro da autora e o recebimento de auxílio-doença por acidente do trabalho, na condição de comerciário.

Em depoimento pessoal a autora afirma que trabalhou na lavoura durante o período gestacional de seus dois filhos. Sustenta que desde o nascimento de sua segunda filha não está trabalhando.

A testemunha declara que trabalhou com a autora na lavoura quando estava grávida de sua segunda filha.

Neste caso, não consta dos autos, qualquer documento demonstrando a atividade rural alegada pela autora, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar.

Importante ressaltar que não é possível estender à requerente a condição de lavrador de seu pai ou a do pai de seu companheiro, tendo em vista que o documento juntado não é contemporâneo ao período em que se pretende comprovar a atividade rural

Já os elementos demonstrando a atividade profissional do marido, não lhe beneficiam, pois possui apenas um pequeno vínculo de trabalho rural, já que como operador de máquinas e tratorista não é possível considerá-lo como segurado especial, que é aquele trabalhador rural que lida diretamente com a terra.

Por outro lado, observo que a testemunha não presenciou o trabalho rural da autora no período gestacional de seu primeiro filho e quanto à época do gestação da segunda filho, prestou depoimento genérico e impreciso acerca do labor rural da autora, não sendo hábil a confirmar o exercício de atividade rural da requerente, pelo período de tempo legalmente exigido, para fins de salário-maternidade.

Dessa forma, as provas produzidas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisões desta E. Corte, cujo aresto transcrevo:

*PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE TRABALHADORA RURAL. REMESSA OFICIAL. PRÉVIO INGRESSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. SÚMULA 9º DESTA CORTE. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SEGURADA. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE. À COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL DA AUTORA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. BENEFICIÁRIO DA*

*ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

1. Considerando tratar-se de ação declaratória e, tendo em vista que o valor dado à causa não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, não incide a remessa oficial, uma vez que o caso concreto se subsume à hipótese prevista no parágrafo 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil.

2. O prévio ingresso na via administrativa não é pré-requisito para pleitear judicialmente benefício previdenciário, conforme Súmula 9 desta Corte.

3. A petição inicial, embora concisa, revela-se suficientemente clara e inteligível, proporcionando uma compreensão inequívoca das razões que, segundo a Autora, consubstanciam seu direito à obtenção do provimento jurisdicional invocado. Vale dizer, traz a lume os fatos e os fundamentos jurídicos, atendendo aos princípios norteadores estabelecidos pelo Estatuto Processual Civil.

4. Não merece subsistir a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo INSS, porquanto embora a prestação relativa ao benefício seja paga pelo empregador, este tem o direito à compensação quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários da empregada (art. 72, § 1º, da Lei nº 8.213/91). Logo, tem-se que o encargo proveniente do salário-maternidade é suportado pela Autarquia. 5. O direito à percepção do salário-maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.

6. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).

7. Os documentos apresentados não se prestam à comprovação do exercício de atividade rural, uma vez que não fazem referência à atividade de rurícola desenvolvida pela Autora, além de qualificarem seu marido como "operador de máquinas".

8. Os depoimentos testemunhais são frágeis e insuficientes para a comprovação do efetivo exercício da atividade rural pelo prazo necessário à concessão do benefício, além de se mostrarem incompatíveis com o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em que consta que a Autora e seu marido exerceram atividades urbanas no período mencionado pelas testemunhas.

9. Prejudicada a arguição de pré-questionamento suscitada nas razões de apelação, uma vez que reformada a r. sentença.

10. Autora não condenado nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

11. Matéria Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida.

(AC 200403990170138, JUIZ ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 15/10/2008)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.

- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 00214039320114039999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, TRF3 CJI DATA:26/01/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NÃO CORROBORADO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. IMPROCEDENTE.

I - No caso dos autos, ainda que conste início de prova material quanto ao labor rurícola da autora, não há qualquer comprovação deste à época da gravidez, vez que a testemunha declarou que a demandante não laborou durante a gestação, restando inviabilizada a concessão do benefício de salário-maternidade ante o não preenchimento dos requisitos necessários.

II - Não há condenação da autora ao ônus de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

III - Apelação interposta pelo INSS provida.

(AC 00329390420114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, TRF3 CJI DATA:30/11/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Logo, impossível o deferimento do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, caput, do C.P.C., nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023729-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023729-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : JOSIMARA CRISTINA DO PRADO ALMEIDA  
ADVOGADO : MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00042-8 1 Vt FARTURA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de salário-maternidade.

A r. sentença, de fls. 39/39v. (proferida em 18/10/2012), julgou extinto o feito sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inc. VI, do Código de Processo Civil, em face da ausência de interesse de agir, vez que não restou demonstrado o prévio requerimento do benefício na via administrativa.

Alega a recorrente, em síntese, que a exigência de prévio requerimento administrativo fere o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Neste caso, o Instituto Previdenciário já contestou a ação, manifestando-se contrário à concessão do benefício pretendido, de forma que nada faz crer que, uma vez formulado o pedido administrativo, a parte autora obterá sucesso em seu pleito.

Assim, não vislumbro qual proveito sobreviria às partes decorrente da suspensão do processo, uma vez que o INSS terá a oportunidade de avaliar o preenchimento ou não dos requisitos necessários à concessão do benefício pretendido a partir dos elementos contidos nos autos, e, se entender cabível, pode proceder à sua implantação administrativamente.

Esse é também o entendimento firmado por esta E. Corte, como se pode observar da leitura dos julgados a seguir colacionados:

***"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.***

*- Argumento acerca da ilegitimidade de parte dissociado da hipótese dos autos, nessa parte o recurso não é conhecido.*

*- Colhe-se do texto constitucional o direito do segurado ou beneficiário de propor ação, em que for parte a Instituição de Previdência Social, na Justiça Estadual de onde tiver domicílio, desde que a comarca não seja sede de Vara Federal. O fim visado pela norma constitucional é favorecer os sabidamente desprovidos de recursos financeiros, a exemplo dos idosos e portadores de deficiência, propiciando-lhes acesso à justiça sem os entraves burocráticos próprios da litigância nem os encargos decorrentes do deslocamento.*

*- É firme a jurisprudência quanto à desnecessidade de exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (Súmula 9 do Tribunal Regional Federal).*

*- A pretensão resistida está claramente demonstrada na contestação do INSS, de modo que, se tivesse havido pleito administrativo, a parte autora não teria logrado sucesso.*

*- A jurisprudência consolidou orientação de que, para a comprovação da qualidade de rurícola, são suficientes certidões expedidas por Cartório de Registro Público, a exemplo da de casamento, consignando a profissão de*

*lavrador, desde que completadas por outros meios de prova, inclusive convincentes depoimentos testemunhais. - A prova testemunhal deve corroborar o início de prova material constante dos autos, a ponto de formar um conjunto harmônico, suficientemente capaz de convencer o magistrado acerca das atividades laborativas exercidas e suas circunstâncias (local da fazenda, época laborada, idade, modo de produção e regularidade). Não verificado na hipótese.*

*- No caso, tomado apenas depoimento pessoal, porém impreciso e vago em relação ao alegado período de trabalho como lavrador.*

*- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da autarquia parcialmente conhecida e provida.*

*- Apelo da parte autora prejudicado."*

*(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC nº 1999.03.99.044330-3, Relatora Juíza DALDICE SANTANA, julgada em 30.10.2006, DJU 29.11.2006, pág. 489)*

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. PRESCRIÇÃO.**

*1 - Tratando-se de ação ajuizada por segurado domiciliado em comarca que não seja sede de vara de juízo federal, o juízo estadual é o competente para processar e julgar causas de natureza previdenciária, nos termos do art. 109, § 3º, da Constituição Federal.*

*2 - É imprescritível a ação que visa o reconhecimento de tempo de serviço laborado, tendo em vista que pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação.*

*3 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.*

*4 - A ação declaratória é instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.*

*5 - A atividade rural exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, indispensável à sua própria subsistência, caracteriza o regime de economia familiar.*

*6 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação de economia familiar.*

*7 - A demonstração documental do alegado trabalho não há que ser feita ano a ano, devendo ser corroborada por prova testemunhal harmônica e coerente, que venha suprir eventual lacuna deixada pela mesma.*

*8 - Refoge ao objeto da lide a prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente ao período que o autor pretende ver reconhecido, uma vez que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar o benefício.*

*9 - Devidos honorários advocatícios, mesmo que vencedor o beneficiário da justiça gratuita, a teor da Súmula nº 450 do C. STF.*

*10 - Inocorrência de violação a dispositivo legal, a justificar o prequestionamento suscitado.*

*11 - Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida."*

*(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC nº 2001.09.99.050913-0, Relator Juiz NELSON BERNARDES, julgada em 30.10.2006, DJU 31.01.2007, pág. 491)*

No que pertine ao interesse processual, de se observar que o prévio requerimento administrativo não constitui requisito para sua comprovação, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Ainda que assim não fosse, a própria contestação apresentada pelo réu evidencia a resistência à pretensão posta pela parte autora, configurando a lide e, pois, o interesse de agir.

Por fim, não obstante enxergue, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, entendo, igualmente, que não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega abranger tal nuance.

Ante o exposto, dou provimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o regular processamento da ação.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ELSON CELOTO  
ADVOGADO : SIMONE LARANJEIRA FERRARI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LEANDRO MARTINS MENDONCA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00057-3 4 Vt PENAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 66 (proferida em 11/03/2013) julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para a concessão do benefício pleiteado. Alega que o laudo pericial realizado foi omissivo e contraditório, pelo que requer a reforma da sentença.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha esta condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/14, dos quais destaco:

- comunicado do indeferimento do pedido de auxílio-doença, formulado na via administrativa em 17/02/2011;
- documentos médicos;
- CPF do autor, indicando estar, atualmente, com 52 (cinquenta e dois) anos de idade (nascimento em 15/10/1960).

A Autarquia juntou, a fls. 27/35, consulta ao Sistema Dataprev, da Previdência Social, de 07/07/2011, informando um vínculo empregatício, em nome do requerente, de 19/11/1981 a 30/03/1982. Constam, ainda, os recolhimentos, em nome do autor, referentes às competências, de 04/2003 a 04/2010, de 06/2010 a 02/2011, de 11/1988 a 06/1989, de 08/1989, de 10/1989 a 11/1989, de 01/1990 a 09/1992 e de 11/1992 a 03/2003.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 54/58- 14/08/2011). Assevera o *expert* que "o autor apresentava hérnia de disco lombar, foi operado e se encontra assintomático", e conclui pela ausência de incapacidade laborativa.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar a enfermidade apontada pelo autor, que atestou, após exame clínico detalhado, a capacidade do requerente para o exercício de suas atividades laborativas habituais.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se que, o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister e que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

Neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024867-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024867-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LEVINA DE OLIVEIRA SANTOS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO BELUZZI  
No. ORIG. : 11.00.00185-7 1 Vr APIAI/SP

**DECISÃO**

O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que a autora, Levina de Oliveira Santos, é dependente de seu marido, Oswaldo Rodrigues dos Santos, que, ao tempo do recolhimento à prisão (em 02.08.2010 - fls. 28), exercia atividade rural.

A Autarquia Federal foi citada em 16.12.2011 (fls. 42-v) e apresentou contestação a fls. 44/47, acompanhada de documentos (fls. 48/53).

A r. sentença de fls. 74/76 (não submetida ao reexame necessário), proferida em 02.09.2002, julgou procedente o pedido, para condenar o réu a pagar o benefício de auxílio-reclusão à autora, desde a data da prisão do segurado (em 08.08.2010) até a data em que foi colocado em liberdade (em 09.03.2012), observado o limite mínimo de um salário-mínimo. Determinou o pagamento, de uma só vez, das parcelas em atraso, devidamente atualizadas, nos termos da Lei nº 8.880/94, a partir do ajuizamento da ação, com juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas corrigidas (Súmula 111 do STJ). Isentou de custas e despesas processuais.

Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em breve síntese, não ter sido comprovada a qualidade de segurado do preso, ante a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Insurgiu-se contra o termo *a quo* de incidência do benefício, eis que a autora propôs a presente ação após ter decorrido o prazo de 30 dias, a

contar da data de prisão de seu marido, devendo o auxílio-reclusão ser fixado a partir da citação.

Sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal.

É a síntese do necessário.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento pretoriano consolidado, decido:

No mérito, o benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119, do Decreto nº 3.048/99.

O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "*A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*".

Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que o "*auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".

Acrescenta o seu parágrafo único: "*O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário*".

A Emenda Constitucional 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "*até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social*".

Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116).

Estabelece, ainda, que "*serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica*" (§ 3º do art. 116) e que "*a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior*" (§ 4º do art. 116).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com:

- cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora (fls. 06/09);
- certidão de casamento da autora com seu marido, celebrado em 18.05.1976 (fls. 10);
- Declaração de exercício de atividade rural prestada junto ao INSS, indicando que o marido da autora, durante o período de 1974 a 2008 exercera a profissão de rurícola (fls. 11);
- Declarações de exercício de atividade rural atestado por particulares (fls. 15 e 19);
- cópia de Certificado de Cadastro de Imóvel Rural - CCIR - emissão 2003/2004/2005, em nome do autor;
- contratos de comodatos firmados entre Claudio Oliveira de Lima e a autora (fls. 17/18) e entre Christovam Rodrigues Pereira e a demandante (fls. 20/21), indicando que a demandante, em caráter personalíssimo, poderá utilizar a área rural indicada no contrato para o plantio de lavouras temporárias, como feijão, milho, arroz, mandioca, devidamente assinado e com firma reconhecida (fls. 17/18).
- cópia da CTPS do preso, com registro de labor rurícola, de 15.01.1983 a 30.03.1983, de 01.09.1984 a 15.02.1987 e de 26.08.1993 a 05.03.1997 (fls. 22/27); e
- Relatório de Permanência Carcerária, indicando que o marido da autora recolheu-se a prisão em 02. 08.2010 (fls. 28).

Com a contestação, o INSS colacionou aos autos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, indicativos de que tanto a autora como seu marido não possuíam vínculos empregatícios (fls. 49/53).

A fls. 63, a autora colaciona alvará de sutura clausulado, indiciando que seu marido fora posto em liberdade em 09.03.2012.

As testemunhas, ouvidas a fls. 77 e 78, confirmam o labor rurícola do preso.

A autora comprova ser esposa do recluso, por meio da certidão do Registro Civil, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

Verifica-se, também, que juntou início de prova material da condição de rurícola do marido, notadamente a CTPS do recluso, o que corroborado pela prova testemunhal e material, justifica o reconhecimento do exercício de atividade rurícola.

Por outro lado, a Autarquia Federal não apresentou qualquer insurgência quanto à observância do limite de renda do segurado e, assim, inexistente razão para apreciar o tema, mormente por não ser caso de submissão da r. sentença

ao reexame necessário.

Ora, nessas circunstâncias, comprovado que o preso exercia labor campesino no momento da sua prisão, o conjunto probatório contém elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.

Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.**

*A fruição do auxílio-reclusão, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, apresentando o segurado renda bruta mensal igual ou inferior ao limite legal, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e o evento da prisão desse segurado, que gera o direito subjetivo a ser exercitado para percepção do benefício.*

*A existência de união estável, no tempo da prisão, entre a autora e o recluso restou demonstrada, consoante certidão expedida em ação declaratória de reconhecimento de sociedade de fato, julgada procedente.*

*Da análise dos autos e de consulta ao sistema CNIS, verificou-se que restou comprovada a qualidade de segurado do recluso, à época de seu recolhimento à prisão, vez que exerceu a profissão de trabalhador rural, na qualidade de lavrador, em períodos que antecederam sua reclusão. Ademais, a qualidade de segurado do recluso restou reconhecida administrativamente pelo Instituto Previdenciário, quando do deferimento administrativo do benefício em favor da parte autora.*

*O segurado apresentava renda bruta mensal inferior ao limite legal, conforme demonstra o CNIS.*

*Comprovado o efetivo recolhimento à prisão do segurado, a partir de 08/09/1998, por meio dos atestados de fls. 88/89, bem como o não-recebimento de nenhuma remuneração da empresa nem de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria durante o encarceramento.*

*Termo inicial do benefício fixado na data do primeiro requerimento administrativo (27/10/1999), uma vez ter sido esse o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora, até a data da implantação administrativa do benefício, compensados os valores eventualmente pagos a título administrativo. Não há que se falar em prescrição quinquenal, considerando que o termo inicial do benefício foi fixado na data do requerimento administrativo (27/10/1999) e a ação foi ajuizada em 23/03/2004, não havendo que se falar em parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.*

*Os juros de mora incidirão à taxa de 1% ao mês, a partir do termo inicial do benefício, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, consoante fixados na r. sentença.*

*A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornou devido o benefício.*

*Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas.*

*(TRF - 3ª Região - Sétima Turma - APELREE 200503990399031 - Apelação/Reexame Necessário - 1056143 - DJF3 CJI data:16/11/2010 página: 824 - rel. Des. Federal Leide Polo)*

Quanto à exigência de atestado de permanência carcerária atualizado, esclareça-se que a autora colacionou a fls. 63 Alvará de Soltura Clausulado, expedido em 09.03.2012, com cumprimento no mesmo dia. Inexiste, assim, óbice à concessão do benefício, inclusive porque, para sua manutenção, o beneficiário deve apresentar, trimestralmente, o atestado firmado pela autoridade competente (art. 117, §1º, do Decreto nº 3.048/99).

O termo inicial do benefício, em relação à autora, deve ser fixado na data da citação (16.12.2011), momento em que a Autarquia Federal tomou ciência do pleito, com vigência até o momento em que o segurado deixou a prisão, em 09.03.2012.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ).

De outro lado, por força do artigo 40 da Lei nº 8.213/91, é devido o abono anual aos beneficiários de auxílio-

reclusão.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela, de ofício, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento ao apelo da Autarquia Federal**, apenas para fixar o termo inicial de incidência do benefício na data da citação (em 16.12.2011 - fls. 42-v) honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença, estabelecendo os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado.

O benefício é de auxílio-reclusão, devido nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 16.12.2011 (data da citação) e termo final em 09.03.2012, a Levina de Oliveira Santas.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00090 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025004-39.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.025004-4/MS

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
PARTE AUTORA : PEDRO TSUNEO YOSHIHARA  
ADVOGADO : LUANA MARTINS DE OLIVEIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CRISTIANE GUERRA FERREIRA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS  
No. ORIG. : 08000658120128120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

#### DECISÃO

Trata-se ação objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural e a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da citação, com juros e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a publicação da sentença.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)*

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (24.02.2012) e a data da sentença (16.05.2013), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos).

Assim, no caso em tela, não se aplica a regra prevista no *caput* do art. 475 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026100-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026100-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : FRANCISCO PINCERNO GARCIA BARROS  
ADVOGADO : JOSE DARIO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00116-8 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor

de benefício previdenciário pelos índices integrais do período.

Processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando que os índices aplicados não preservaram o valor real do benefício.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem fundamento.

Objetiva esta ação os reajustes de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais utilizados.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988 assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice para referido reajuste, restando à legislação ordinária sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005, foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35%, respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98 foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98.

Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001, e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Destarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclui-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.

Saliente-se que, ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza qualquer pretensão nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DE REPASSE DOS ÍNDICES DE REAJUSTES DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO. ADOÇÃO DO CRITÉRIO DO ARTIGO 41 DA LEI Nº 8.213/1991 NÃO OFENDE AS GARANTIAS DA IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS E À PRESERVAÇÃO DO SEU VALOR REAL. DECISÃO MANTIDA.*

*1. A ofensa a dispositivos constitucionais haveria de ser suscitada em recurso extraordinário, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, e não nesta sede.*

*2. Inexiste previsão legal de que os reajustes dos salários-de-contribuição sejam repassados aos salários-de-benefício.*

*3. O reajuste dos benefícios previdenciários devem obedecer os critérios do artigo 41 da Lei nº 8.213/1991, que não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e a preservação do seu valor real.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 1019510/PR; 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 21/08/2008, DJ 29/09/2008)

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. SALÁRIO MÍNIMO. VINCULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 41, INC. II, LEI N.º 8.213/91. OFENSA A PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRECEITO LEGAL. VIOLAÇÃO. NÃO INDICAÇÃO PRECISA. SÚMULA 284/STF. INCIDÊNCIA.*

*1. Não se presta, para configurar o dissídio, a simples indicação de ementa, desacompanhada do confronto analítico, mediante a transcrição de trechos dos acórdãos, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.*

*2. Fica comprometida a admissibilidade do recurso especial quando não indicados, com precisão e clareza, os dispositivos infraconstitucionais tidos por violados. Incidência da Súmula n.º 284/STF.*

*3. O reajuste dos benefícios previdenciários deve obedecer aos critérios definidos pela Lei n.º 8.213/91, com suas modificações, não havendo que se falar em ofensa ao princípio da preservação do valor real dos benefícios.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, AgRg no REsp 1247947/MG; 6ª T., Rel. Min. Og Fernandes, j. 30/06/2010, DJ 02/08/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.*

*1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.*

*2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção.*

*(...).*

*5. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR. ARTIGO 58 DO ADCT. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL EM CARÁTER PERMANENTE. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS CF/88. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE. ARTIGO 515, § 3º DO CPC.*

*IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. ISENÇÃO DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E APELAÇÕES PREJUDICADOS. - (...) Os índices de reajuste de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). - Sentença anulada de ofício. Pedido improcedente. Embargos de declaração e recursos de apelação prejudicados."*

(AC n. 0900084-69.2005.4.03.6114, 8ª T., Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 24/10/2011, DJ 10/11/2011)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício do autor, com a aplicação do índice integral do período, para preservar o seu valor real. II - Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real (...) VI - Agravo legal improvido."*

(AC n. 0047822-58.2008.4.03.9999, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05/12/2011, DJ 15/12/2011)

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026102-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026102-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : JOSE FRANCISCO  
ADVOGADO : FABBIO PULIDO GUADANHIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DANILO TROMBETTA NEVES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00033-3 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente (nos termos do art. 269, IV, do CPC) o pedido de revisão do benefício de auxílio-doença previdenciário (NB/133.925.061-3),

com DIB em 04.11.00, para que sua renda mensal inicial seja calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, conforme disposto no artigo 29, inciso II da Lei 8.213/91 e posteriores reflexos visando à revisão do benefício de aposentadoria por invalidez (NB/133.925.061-3), com DIB em 12.05.05.

Em suas razões, pleiteia a inexistência do instituto da decadência para o caso *sub judice*.

## **DECIDO.**

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

## **PRELIMINARMENTE.**

### **DA DECADÊNCIA.**

A princípio, quanto à prescrição/ decadência na espécie, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

O dispositivo em epígrafe, no texto primitivo, dispôs, de maneira hialina, acerca da prescrição. Nada referiu, porém, quanto à decadência do direito de requerer revisão de benefício. Destaque-se que as legislações pretéritas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) pautavam-se pela mesma diretriz.

Somente com o advento da 9ª (nona) reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, posteriormente convertida na Lei 9.528, de 10.12.97, foi instituído prazo decadencial para revisão dos critérios de cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, por meio da alteração do art. 103 da Lei 8.213/91, cujo *caput* passou a vigorar com a seguinte redação, nos termos do art. 2º da referida MP, *in verbis*:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação: (...)*

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

No caso concreto, a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício, para que sua renda mensal inicial seja calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, conforme disposto no artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/91.

A autarquia, por intermédio memorando-Circular Conjunto 21/DIRBEN/PFEINSS, de 14.04.10, reconheceu o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez cujos cálculos não levaram em consideração os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

Desta feita, diante do reconhecimento autárquico à revisão pleiteada, afasto a decadência para a hipótese.

Na hipótese enfocada, a prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão exclusivamente de direito, portanto, em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC n. 45/2004) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC).

Desta forma, passo à análise do pedido de revisão do benefício (nos termos do artigo 29, inciso II da Lei 8.213/91) nos termos do § 3º do artigo 515, do Código de Processo Civil.

## **MÉRITO.**

## DA APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

O presente pleito reside na possibilidade ou não de se calcular a renda mensal inicial do benefício previdenciário de auxílio-doença, com DIB em 01.04.02, utilizando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo.

A Lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99, alterou a forma de cálculo dos benefícios previdenciários e acidentários previstos na Lei 8.213/91.

Nesse rumo, o art. 29, inciso II, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876/99, passou a dispor nos seguintes termos:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."*

Os benefícios elencados no inciso retromencionado são (art. 18, Lei 8.213/91): aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente.

De seu turno, o art. 3º da referida Lei 9.876/99, estabeleceu as seguintes regras de transição:

*"Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada por esta Lei.*

*§ 1º. Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do §6º do art. 29 da Lei 8.213/91, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

*§2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."*

Julgado proferido pela 5ª Turma do C. STJ, em sede de Recurso Especial, assim apreciou as situações que exsurtem para o cálculo da renda mensal inicial, quais sejam:

*"(...) 1) Uma para os segurados filiados até 28/11/1999, cujo período básico de cálculo corresponderá a "...oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data da DER ...".*

*2) Outra para aqueles inscritos a partir de 29/11/99 "...cujo período básico de cálculo compreenderá todo o período contributivo do segurado..."(...)".*

*(Precedentes: STJ, REsp 929032/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., j. 24.03.2009, p. DJe 27.04.2009.)*

Com o objetivo de regulamentar tal regra de transição, sobreveio o Decreto 3.265, de 29/11/99, que acrescentou o art. 188-A ao Decreto 3.048/99, que assim passou a dispor:

*"Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício, será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art.32.*

*§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho*

*de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurados."*

Entretanto, o dispositivo transcrito (artigo 188-A) foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, sobrevindo o Decreto 5.545/2005, que alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99 e introduziu o § 20 ao art. 32, bem como o § 4º, ao art. 188-A; esta, enfim, a redação:

*"Art. 32. O salário de benefício consiste:*

*(...)*

*§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

*"Art. 188....."*

*§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado"*

Verifica-se que as normas regulamentadoras retromencionadas, extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (art. 84, IV), e não à inovação do ordenamento jurídico.

Posteriormente, o Decreto 6.939, de 18 de agosto de 2009, alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99, revogou o § 20 de seu art. 32, e modificou a redação do § 4º do art. 188, que passou a ter a seguinte redação:

*"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício"*

Pode-se concluir, entretanto, que o intento inicialmente constante da Lei de Benefícios foi mantido no retrocitado Decreto 6.939/2009.

Na presente hipótese, conforme se depreende dos autos (fls. 54-55), observo que a autarquia, ao elaborar o cálculo da renda mensal inicial do benefício com DIB em 04.11.00, considerou a média aritmética simples de 100% (cem por cento) de seus salários de contribuição, desatendendo o disposto no inciso II, do art. 29, da Lei previdenciária, com a redação dada pela Lei 9.876/99.

Assim, faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. UTILIZAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INFERIORES AO SALÁRIO MÍNIMO. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99 - DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. ILEGALIDADE - AUXÍLIO-DOENÇA PRORROGADO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ART. 29, DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. RECURSO ADESIVO DESPROVIDO.*

*(...)*

*II - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99(RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.*

*III - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.*

*(...)*

*Remessa oficial e apelação autárquica parcialmente providas e recurso adesivo da parte autora desprovido." (AC 2010.03.99.012067-6, Sétima Turma, Relatora Des. Federal Eva Regina, v.u., j. 07/06/2010, p. DJF3 CJI 30/06/2010, página 786);*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. (...)*

*III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.*

*(...)"*

*(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJI 13/10/2011;*

No mesmo sentido, cito a decisão monocrática, deste Tribunal:

*"...Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.*

*In casu, como a DIB do auxílio-doença é 28/04/2004(fl.s..28), o autor tem direito ao cálculo nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição..." (TRF3ª Região, Decisão Monocrática no AC 2010.03.99.018467-8, em 11/11/2011, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJI 29/11/11).*

Outro não é o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que conheceu do pedido de uniformização, *in verbis*:

*"Desta forma, voto por CONHECER DO PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO e DAR-LHE PROVIMENTO para o efeito de uniformizar a tese de que o cálculo do salário-de-benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte não precedida de outro benefício, concedidos após a vigência da Lei 9.876/1999, consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integre, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991".*

*(TNU, PEDILEF 200951510107085, Relator Juiz Federal José Antonio Savaris, v.u., j. 02/12/2010, p. DOU 17/06/2011, Seção 1).*

Por fim, é de se consignar que o INSS expediu o Memorando-Circular Conjunto 21/DIRBEN/PFEINSS reconhecendo o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez cujos cálculos não levaram em consideração os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

Diante do exposto, faz jus a parte autora ao recálculo de seu benefício, nos termos adrede explicitados, respeitada a prescrição quinquenal parcelar (art. 219, § 5º, do CPC).

No recálculo, impõe-se observância aos tetos previdenciários, conforme disposto nos artigos 28, da Lei 8.212/91, 29 § 2º, 33 e 41, §3º, todos da Lei 8.213/91 e demais legislações aplicáveis à espécie.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

## **CONSECTÁRIOS.**

Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.  
(...)"

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

## CONCLUSÃO.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA**

**PARTE AUTORA**, para anular a sentença proferida pelo juízo *a quo* e, nos termos do art. 515, §3º, do mesmo diploma legal, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO DO REQUERENTE**, para determinar a revisão do benefício de auxílio-doença previdenciário (NB/133.925.061-3) para que sua renda mensal inicial seja calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, conforme disposto no artigo 29, inciso II da Lei 8.213/91 e posteriores reflexos visando à revisão do benefício de aposentadoria por invalidez (NB/133.925.061-3). Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026106-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026106-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FABIANO FERNANDES SEGURA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROBERTO PERACINI  
ADVOGADO : JOSE DARIO DA SILVA  
No. ORIG. : 11.00.00101-4 2 Vr MATAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2011**, objetivando a revisão de benefício previdenciário concedido em **1987**.

Sobreveio sentença pela procedência do pedido.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, em cujas razões sustenta falta de interesse de agir, uma vez que a revisão pleiteada pode resultar em uma RMI inferior à concedida, bem como a decadência e a inexistência do direito à revisão requerida.

Apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, a alegação de falta de interesse de agir não está devidamente fundamentada e veio desacompanhada de prova, razão pela qual a rejeito.

De outro lado, impõe-se reconhecer a decadência.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando a revisão de benefício previdenciário concedido em **1987**.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "*o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. É indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026115-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026115-7/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : JOSE GARIN BARRANCO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSÉ ANGELO GONÇALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANA PAULA CONDE  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00021-3 1 Vr CACAPAVA/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez do autor, mediante recálculo do auxílio-doença que o antecede, de modo que no primeiro reajustamento do auxílio-doença seja aplicado o percentual integral da data base, o que trará reflexos nas rendas mensais subsequentes e na apuração da RMI da aposentadoria por invalidez, a qual deve sofrer a revisão do artigo 58 do ADCT.

A r. sentença (fls. 27/28), reconheceu a decadência do direito à revisão da RMI do benefício, julgando extinto o processo, com resolução do mérito, com fundamento nos art. 269, IV, do CPC. Deixou de condenar nas verbas de sucumbência, por atuar sob os auspícios da justiça Gratuita.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que por ser uma prestação jurídica de trato sucessivo com natureza eminentemente alimentar, inadmissível que o beneficiário perca, pelo decurso do prazo, o direito à revisão, de modo que somente pode ser reconhecida a prescrição, e não a decadência que atinge o próprio direito. Afirma que o prazo decadencial não atinge os benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, sob pena de ofensa ao direito adquirido. Reitera o mérito do pedido.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria por invalidez, teve DIB em 01/04/1988 (fls.13).

Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.

Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.

Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.

Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.

Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitadas o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".

A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº.

9.784/99, já decidiu que "a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).

Assim constou no voto da E. Relatora:

*"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.*

*A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo quinquenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.*

*Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.*

*Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.*

*Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".*

Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.

Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.

Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).

Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.

A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.

Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.

Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.**

- *Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.*

- *Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)*

- *Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.*

- *O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do*

prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".

- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo nº 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.

- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.

- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória nº. 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).

- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos. (a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).

- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)

- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.

- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.

- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **23/02/2012**, quando já consumada a decadência.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026116-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026116-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : JOSE RAIMUNDO COELHO (= ou > de 60 anos)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 3044/4599

ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : EDGARD DA COSTA ARAKAKI  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00061448220128260191 2 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

## DECISÃO

### VISTOS.

A parte autora requer a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/101.870.152-1), com DIB em 21.03.96, por meio da aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23% incidentes sobre salários-de-contribuição, em substituição aos empregados em dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

#### Contestação

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC.

Apelação da parte autora, pugnano pela reforma do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

### DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, permitiu agilizar o sistema recursal conferindo ao Relator poderes para, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É essa a hipótese vertente.

### PRIMORDIALMENTE.

Indefiro o pedido de publicação em nome do advogado Guilherme de Carvalho, OAB/SP 229.461, tendo em vista que não fora encontrado aos autos qualquer documento (procuração, substabelecimento) que comprove que o referido advogado tem poderes para representar a parte autora em Juízo.

### MÉRITO.

A parte autora requer a aplicação, a partir de 1998, de índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, nos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, para a revisão de seu salário-de-benefício.

Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, "*in verbis*":

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:  
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

*"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*

*Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".*

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos: I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.*

*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*

*§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 % (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".*

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.

Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.

A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

*Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.

Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).

Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

*"Previdência Social.*

*O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)*

Destarte, inexistente a correlação almejada entre o sistema de custeio (artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei 8.212/91) e de benefícios da Previdência Social.

Na verdade, o que se pretende nesta demanda é a conjugação de diferentes normas para a majoração de renda de benefício previdenciário, o que não tem previsão legal e, além disso, afigura-se constitucionalmente vedado (art. 195, § 5º, da CF).

Portanto, não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. Nesse sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*

1. *Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea 'a' do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp) 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).*

2. *É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).*

3. *O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*

4. *Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*

5. *Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.*

6. *O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*

7. ***Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.***

8. *Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423/RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403).*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. HONORÁRIOS.*

1. *O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*

2. *O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*

3. ***Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91 % (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).***

4. *Mantenho os honorários advocatícios conforme fixados na sentença" (TRF4, Turma Suplementar, Des. Fed. Luís Alberto Azevedo Aurvalle, AC 200670010015399/PR - j. em 18/04/2007, DJU 30/04/2007). (g.n)*

Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado.

Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.

Ressalte-se, ainda, a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE*

**PRESTAÇÃO CONTINUADA.**

*I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.*

*II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal. III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.*

*IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.*

*V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.*

**VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.**

**VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.**

**VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310) (g.n).**

DISPOSITIVO.

Isso posto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026308-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026308-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ANA MARIA LIMA CRESPO  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : WAGNER ALEXANDRE CORRÊA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00003-0 3 Vr TATUI/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 81 (proferida em 08/02/2013) julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a autora, alegando, cerceamento de defesa, ante a negativa de realização de nova perícia médica, com perito especialista nas doenças que acometem a requerente. No mérito, sustenta, em síntese, que, a despeito do laudo médico judicial, considerado superficial e precário, os demais documentos juntados comprovam a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual. Pleiteia, ainda, a realização de nova perícia médica com especialista, pelo que requer a anulação ou a reforma da sentença. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo

diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/24, dos quais destaco:

- carteira de identidade da autora, indicando estar, atualmente, com 62 (sessenta e dois) anos de idade (nascimento em 15/05/1951);

- CTPS da requerente, constando vínculos empregatícios, descontínuos, em nome da autora, de 01/09/1970 a 22/09/1970, de 01/10/1970 a 28/02/1971 e de 01/03/1979 a 14/07/1980;

- guia de recolhimento da Previdência Social, em nome da requerente, referente à competência 11/2011;

- documentos médicos.

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 63/66 - 25/09/2012). Assevera o *expert* que a periciada apresenta osteoartrose incipiente nos joelhos e conclui pela ausência de incapacidade laborativa.

Quanto à questão do laudo pericial, cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, a perícia já foi realizada por médico especialista em ortopedia e traumatologia, e o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho.

No mais, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confirma-se, nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.**

- *A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

- *In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

- *Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. -*

- *Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

- *Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJI 27/10/2010, p. 1030).*

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.**

*I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.*

*II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.*

*III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJI 06/10/2010, p. 957).*

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.**

*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*

*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios -*

*DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a*

*concessão do auxílio-doença.*

*IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1211).*

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do perito indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que atestou, após exame clínico detalhado, a capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se que, a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister e que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

*5. Recurso improvido.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***

*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*

*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*

*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*

*4. Apelação do autor improvida.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027406-93.2013.4.03.9999/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RAFAELA DE F LIMA ROCHA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FLAVIO MOREIRA DE MATTOS e outro  
: IOLANDA PEREIRA BARBOSA DE MATTOS  
ADVOGADO : ALESSANDRO RICARDO MAZONETTO  
No. ORIG. : 09.00.00012-3 1 Vr COSMOPOLIS/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que os autores eram dependentes de seu falecido filho que, ao tempo do óbito (19.06.2005), possuía a qualidade de segurado.

Foi concedida tutela antecipada em 19.03.2009 (fls. 51), mas a decisão foi reformada por esta Corte, como pode ser verificado nos autos do agravo de instrumento em apenso.

A Autarquia Federal foi citada em 07.04.2009 (fls. 57-v).

A r. sentença de fls. 101/103, proferida em 05.12.2012, julgou procedente a ação, para condenar o requerido a conceder aos autores pensão por morte de trabalhador, que deverá ser calculada nos moldes do artigo 75 e seguintes da Lei 8213/91, a partir de 19.06.2005, data do óbito, bem como 13º salário, corrigidos monetariamente e juros legais a contar da citação. Condenou, ainda, o requerido, nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o total das prestações vencidas, valor este nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a dependência econômica dos autores com relação ao falecido filho. Subsidiariamente, requer alteração do termo inicial do benefício para a data da citação e alteração dos critérios de incidência dos juros de mora.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: CTPS da co-autora Iolanda Pereira Babosa de Mattos, com anotação de um vínculo empregatício mantido de 01.06.2006 a 14.08.2006, como empregada doméstica (fls. 10); CTPS do co-autor Flávio Moreira de Mattos, sem anotações (fls. 11); certidão de óbito de Fabio Pereira de Mattos, filho dos autores, ocorrido em 19.06.2005 em razão de "choque neurogênico (traumatismo crânio encefálico - fratura de crânio)", qualificado o falecido como ajudante geral, solteiro, com 20 anos de idade, residente na R. Darcio Veronezzi, 202, sendo declarante a mãe (fls. 13); certidão de casamento dos autores, em 21.07.1984 (fls. 14); certidões de nascimento de Matheus Pereira de Mattos e Flávia Pereira de Mattos, filhos dos autores, em 30.06.1993 e 04.11.1994 (fls. 15/16); conta referente ao telefone n. 3812-46880, em nome da co-autora Iolanda, com vencimento em 27.12.2005, remetida para o mesmo endereço constante na certidão de óbito (fls. 18); conta em nome do co-autor Flavio, referente ao telefone n. 3872-5764, com vencimento em 24.01.2006, relativa ao mesmo endereço indicado na certidão de óbito (fls. 19); correspondência da "Sorocred Adm. de Cartões de Crédito" direcionada ao falecido, no mesmo endereço constante na certidão de óbito, com comprovante de pagamento em anexo, realizado em 02.09.2005 (fls. 20/21); ficha de registro do falecido junto ao empregador "Stoller do Brasil Ltda", mencionando residência na R. Darcio Veronezi, 202, e mencionando o nome dos autores nos campos destinados à filiação (fls. 22/23); nota fiscal emitida em 17.07.2004, referente à aquisição de um refrigerador pelo falecido, junto a "Cybelar Comércio e Indústria Ltda", indicando como endereço a R. Darcio Veronese, 202 (fls. 25), seguido de declaração do referido estabelecimento, informando que, no decorrer da relação de consumo, o falecido informou verbalmente o nome dos pais, os autores (fls. 26); cópias de comprovantes de venda a débito em cartão Visa Vale de titularidade do falecido, efetuadas no estabelecimento "Polis Hortifrut" em abril, maio e junho de 2005, com valores que variam entre R\$ 5,86 e R\$ 39,62 (fls. 27); recibos de quitação de sinistro, referente ao pagamento de indenização decorrente do óbito do *de cujus* aos autores pela "Royal & SunAlliance Seguro - tratava-se de seguro de vida em grupo, estipulado pelo empregador do filho (fls. 29/30); comunicados de indeferimento dos pedidos administrativos, formulados por ambos os autores em 22.03.2006 (fls. 32/33).

Os autores apresentaram também documentos indicando que ajuizaram ação de justificação judicial em 25.10.2007 (fls. 35), durante a qual foram ouvidas três testemunhas, Leandro Cícero da Silva, Taciani Marcela Gomes de Souza e Cleuza Gonçalves de Souza, que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada situação de dependência. As três testemunhas afirmaram que o co-autor trabalha esporadicamente como pedreiro, e uma delas mencionou que a co-autora faz faxinas esporadicamente (fls. 47/49).

O INSS apresentou extratos do sistema Dataprev, indicando que o falecido possuiu dois vínculos empregatícios, sendo o primeiro de 08.01.2002 a 06.05.2002 (empregador "Círculo de Amigos do Menino Patrulheiro") e o segundo de 19.04.2004 a 20.06.2005 (empregador "Stoller do Brasil Ltda").

O último vínculo empregatício do falecido cessou por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.

De outro lado, os pais de segurado falecido estão arrolados entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.

Entretanto, embora tenham comprovado a residência em comum, os autores não juntaram qualquer dos outros documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99.

Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre os requerentes. Com efeito, não consta dos autos prova material de que o falecido contribuisse de maneira habitual e substancial o sustento os genitores. As testemunhas ouvidas na ação de justificação, por sua vez, prestaram declarações genéricas e imprecisas quanto à alegada situação de dependência.

Cumprido ressaltar que a nota fiscal anexada à inicial é antiga, referente à aquisição de eletrodoméstico pelo falecido muito antes do óbito. Além de nada esclarecer ou comprovar quanto à dependência econômica, o documento indicaria, quando muito, o auxílio esporádico nas necessidades do lar.

Além disso, tratando-se de filho solteiro, residente com os pais, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos - como, por exemplo, ajudando com despesas como as sugeridas nos comprovantes de "Visa Vale" de fls. 27. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. Tal auxílio, enfim, não é suficiente para caracterizar dependência econômica.

Acrescente-se que o recebimento de indenização securitária decorrente do óbito do filho e a eventual indicação como beneficiários em ficha de registro de empregado não implicam em presunção de dependência econômica. Afinal, considerando que o *de cujus* era solteiro e não há notícia de que tivesse filhos, os demandantes se apresentam, logicamente, como seus beneficiários e pessoas aptas à adoção de providências da espécie.

Por fim, o filho dos requerentes faleceu ainda jovem, com vinte anos de idade, não sendo razoável supor que, com tão pouca idade, tenha se tornado o responsável pelo sustento da família, até porque nenhum dos autores demonstrou ser portador de qualquer enfermidade ou enfrentar circunstâncias pessoais que impedissem o trabalho.

Frise-se que, conforme relato testemunhal, ambos exercem atividades econômicas, ainda que de maneira esporádica.

Assim, a prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica dos autores, ainda que não exclusiva, em relação ao falecido filho.

Nesse sentido é a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. NÃO COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

*1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado.*

*2. Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, não faz jus à pensão por morte.*

*3. Apelação improvida.*

(TRF 3ª Região; AC - 702870 - SP (200103990287909); Data da decisão: 19/11/2002; Relator: JUÍZA MARISA SANTOS).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem os requerentes não merece ser reconhecido.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027411-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027411-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUSA CHIMELO CALISTO  
ADVOGADO : OTAVIO DIOGO ALEIXO NETTO  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP  
No. ORIG. : 11.00.00185-9 1 Vr URUPES/SP

**DECISÃO**

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (16.02.2011), possuía qualidade de segurado.

Foi concedida tutela antecipada em 14.12.2011 (fls. 41). A decisão foi mantida por esta Corte (fls. 178/180).

A r. sentença de fls. 243/245, proferida em 12.12.2012, julgou procedente o pedido e, em consequência, condenou a parte ré à implementação e pagamento da pensão por morte. O valor mensal da pensão por morte será de 100% (cem por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento (art. 75 da Lei 8213/91), com todos os seus acréscimos legais, inclusive abono anual, nunca sendo inferior a um salário-mínimo (art. 33 da Lei 8213/91). A data de início do benefício (DIB) corresponderá a 09.06.2011, qual seja, a data do requerimento administrativo, pois realizado após o prazo de 30 (trinta) dias do óbito do segurado, previsto no art. 74, I, da Lei 8213/91. A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas n. 148 do Colendo STJ e 8 do E. TRF da 3ª Região, bem como a Resolução n. 134, de 21.12.2010, da CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos

na Justiça Federal. Os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas eventualmente anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição e pequeno valor - RPV. Quanto aos índices dos juros, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 do NCC e 161, §1º, do CTN, ou seja, em 1% ao mês para eventuais verbas até 29.06.2009. A contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n. 11.960/09, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei 9494/97, os juros incidirão uma única vez e serão correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à Caderneta de Poupança. Anotou-se que os juros de mora não correrão entre a data dos cálculos definitivos e a da expedição do precatório, bem como entre esta data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso na quitação, a partir do dia seguinte ao vencimento do citado prazo, incidirão juros moratórios até o dia do cumprimento da obrigação (REsp n. 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21.10.04, DJU 17.12.04, p. 637). Sucumbente, a Autarquia/ré arcará com o pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ e art. 20, §§3º e 4º do CPC). Em razão do disposto nas Leis Estaduais n. 4592/85 e n. 11608/03, a ré está isenta do pagamento de custas.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a alegada união estável da autora com o falecido.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: cédula de identidade da autora, Neusa Chimelo Calisto, nascida em 04.09.1959 (fls. 11); certidão de casamento da autora com Edimilson Evaristo da Silva, em 15.12.1984, com averbação dando conta da separação consensual do casal, homologada por sentença proferida em 17.09.1991 (fls. 14); correspondência da Caixa Econômica Federal destinada à autora, na R. Carlos Antonio Azevedo, 382, postada em 31.10.2011 (fls. 15); certidão de óbito de Elpidio Meloti, companheiro da autora, ocorrido em 16.02.2011, em razão de "choque séptico, infecção pulmonar, fibrose pulmonar idiopática", qualificado o falecido como viúvo, com 77 anos de idade, residente na Av. Jandira, 79, apto. 13, Indianópolis, São Paulo, SP, sendo sepultado em Urupês, SP; o falecido era viúvo de Ivette Ribeiro Meloti e deixou os filhos Antonio, Eulália, Laura Raquel e Aparecida Fernanda, sendo um deles, Antonio, o declarante (fls. 16); carta de concessão de aposentadoria por idade ao falecido, com início de vigência a partir de

30.09.2004 (fls. 17); comprovante de requerimento administrativo da pensão, em 09.06.2011 (fls. 19), indeferido (fls. 21); cópia de sentença proferida em 25.04.2011 nos autos da ação n. 648.01.2011.000427-6, n. de ordem 279/11, da Vara Única da Comarca de Urupês, que julgou procedente a ação de reconhecimento de união estável proposta pela autora contra o falecido, representado pelos filhos; foi reconhecida a união no período de fevereiro de 2010 a fevereiro de 2011; há menção à expressa anuência dos filhos à pretensão inicial (fls. 23/24); referida sentença transitou em julgado, conforme certidão copiada a fls. 26; declaração prestada por Jefferson Carlos Francisco, na qualidade de proprietário da "Casa de Carnes Bela Vista", informando que autora morava junto com o falecido, sendo conhecidos no meio social como conviventes, e que ela corriqueiramente adquiria mercadorias em seu estabelecimento, a pedido e em nome do falecido (fls. 27); declaração prestada por Valmir Saconato, na qualidade de gerente administrativo do "Supermercado Brasil", informando que via a autora adquirir produtos no referido supermercado, sendo a compra destinada à manutenção da residência em que morava com o falecido, bem como ao sustento de ambos - o casal morava em uma casa na R. Carlos Antonio de Azevedo, onde eram entregues as mercadorias, e ambos se comportavam como marido e mulher perante o declarante e os funcionários do estabelecimento (fls. 28); declaração prestada por Antonio Meloti Neto, filho do *de cujus*, informando que o pai mantinha união estável com a autora, sendo que todos os familiares, amigos e vizinho tinham conhecimento da referida relação conjugal (fls. 29); termo de aceite de execução de serviços de telecomunicação em nome do falecido, indicando como endereço a R. Carlos Azevedo, 333, com data 10.12.2010, assinado pela autora (fls. 36); cópia de envelope de correspondência remetida por Laura Meloti (filha do falecido, com endereço nos EUA) ao casal, indicando como endereço a R. Carlos Antônio de Azevedo, 333, com carimbo com a data 08.12.2010 (fls. 37); cópias de fotografias (fls. 38/39).

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que a autora possui cadastros nos endereços R. Carlos Antonio de Azevedo, 382, Urupês, Av. Lazaro Timotheo do Amaral, 779, Santa Cruz, Descalvado, e R. Dinamarca, 302, Jd. Europa, possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 02.12.1975 e 24.08.2006, recolheu contribuições previdenciárias de novembro de 1995 a janeiro de 1996, fevereiro a julho de 2008 e agosto de 2010 a abril de 2011 e recebeu auxílio-doença em três ocasiões, entre 2005 e 2008. Quanto ao falecido, verifica-se que possui endereço cadastral na R. Prudente de Moraes, 502, Centro, Urupês, manteve vínculos em períodos descontínuos compreendidos entre 01.04.1952 e 31.01.2003, recolheu contribuições previdenciárias de janeiro a agosto de 2004 e recebeu aposentadoria por idade de 30.09.2004 até o óbito, sendo mr. base R\$ 2.085,81, compet. 03.2011 (fls. 72/105).

Em depoimento (fls. 120), a autora esclareceu que conheceu o falecido quando ele ainda não estava doente. Era vizinha dele e, seis meses depois, começaram a namorar, o que fizeram por cerca de um ano e meio, após o que passaram a morar juntos, na casa dele, localizada na R. Carlos Antonio de Azevedo, 333, por mais cerca de um ano e meio, até o óbito. A casa do falecido era própria e a da autora era de aluguel, e a autora, após o óbito, voltou a morar na casa dela. Durante a convivência, o contrato de aluguel da autora não foi rompido, porque a filha dela, divorciada, continuou a morar no local em companhia dos dois filhos. Após a mudança para a casa do falecido, ele passou a custear as despesas da autora, que havia parado de trabalhar antes do início do namoro. A filha da autora arcava com as despesas da outra casa. A casa do falecido havia sido adquirida cinco ou seis anos antes do óbito. No início do namoro, o falecido tinha somente um início de problema no pulmão, que ninguém sabia que era sério.

Foram ouvidas três testemunhas (fls. 121/126), que confirmaram a união do casal, fornecendo detalhes acerca do relacionamento.

Constam dos autos informações prestadas por estabelecimentos hospitalares acerca de internações do falecido em 2009, 2010 e 2011, e prontuário médico do falecido junto à Fundação Faculdade Regional de Medicina de São José do Rio Preto (fls. 137, 139/141, 188/218).

O falecido recebia aposentadoria por idade por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.

De outro lado, a autora apresentou início de prova material da alegada união, consistente em sentença que reconheceu judicialmente a convivência marital na época do óbito e documentos que sugerem domicílio conjunto (fls. 36 e 37). O início de prova material foi corroborado pela prova oral produzida, cujo teor apresentou certo grau de detalhamento quanto ao relacionamento. No mais, ao que tudo indica, a união era de conhecimento dos filhos do falecido. Assim, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. PRELIMINARES. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INÉPCIA DA INICIAL. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. GOZO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

(...)

5- União estável comprovada por início de prova material corroborada por prova testemunhal.

6- A companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.

7- O falecido gozava de benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez), mantendo, assim, sua qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, I, da Lei n.º 8.213/91.

8- A pensão é devida desde a data da citação, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e porque o requerimento da Autora deu-se 30 dias após o óbito, nos termos do artigo 74, I, da Lei n.º 8.213/91.

9- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

10- Agravo retido improvido. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 810823 - SP (200203990259190); Data da decisão: 08/11/2004; Relator: Juiz Santos Neves)

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação de tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia.

O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 09.06.2011 (data do requerimento administrativo). Mantenho a antecipação de tutela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002820-40.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002820-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : GUILHERME DE MIRANDA CARA  
ADVOGADO : LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEILA KARINA ARAKAKI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00028204020134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 30/31) utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o

pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Deixou de condenar a parte autora em honorários de advogado, uma vez que não se aperfeiçoou integralmente a relação processual. Deferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 23/07/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 21/07/1997 (fls. 17).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.***

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- ***Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.***

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes.*

- *Recurso desprovido.*

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.***

***POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA***

- *A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*

- *Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*

- *Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando*

recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003468-84.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.003468-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : AMARINO LOURENCO DA SILVA  
ADVOGADO : DANILO AUGUSTO GARCIA BORGES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00034688420134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor de benefício previdenciário, notadamente nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, pelos mesmos índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição.

Processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

A parte autora interpôs apelação, alegando cerceamento de defesa e aplicação inadequada do art. 285-A do CPC, bem como sustentando que os índices aplicados não preservaram o valor real do benefício.

Apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, destaco ser possível o julgamento da lide nos termos do art. 285-A do CPC (acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006). Essa faculdade procedimental deriva da circunstância de a norma processual supracitada ser medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, evitando a prática de atos desnecessários ao deslinde do feito, nos casos em que o órgão judicante competente já houver se posicionado sobre questão idêntica. Isso porque *"seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."* (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria, de Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555).

Neste sentido decidi a 7ª Turma deste E.TRF 3ª Região, na AC 97030432999, Rel. Eva Regina, DJF3 CJ1 DATA:30/06/2010, p. 754:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-a DO CPC. POSSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. NECESSÁRIA DEVOUÇÃO DOS VALORES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. - Contradição alguma se verifica na espécie. - Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração. - A decisão embargada manteve a posição firmada por esta E. Corte no sentido de que se a matéria versada no feito é exclusivamente de direito, não há que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. - A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada desta E. Corte, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do decisum, que entendeu no sentido de que a devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar. - A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da parte autora cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum. - Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado. - A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil. - Embargos de declaração rejeitados."*

No mesmo sentido, também neste E.TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJ1 05/08/2009, p. 1161:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-a DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA - A norma do artigo 285-a preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-a do diploma processual civil (...)."*

Quanto à alegação de cerceamento de defesa, por não ter sido facultada à parte a produção de provas, observo que a matéria tratada é exclusivamente de direito, mostrando-se desnecessária a dilação probatória, como, aliás, admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC).

No mais, a pretensão deduzida não tem fundamento.

Objetiva esta ação os reajustes de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988 assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice para referido reajuste, restando à legislação ordinária sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005, foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35%, respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98 foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98.

Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001, e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Destarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclui-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.

Saliente-se que, ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza qualquer pretensão nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DE REPASSE DOS ÍNDICES DE REAJUSTES DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO. ADOÇÃO DO CRITÉRIO DO ARTIGO 41 DA LEI Nº 8.213/1991 NÃO OFENDE AS GARANTIAS DA IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS E À PRESERVAÇÃO DO SEU VALOR REAL. DECISÃO MANTIDA.*

*1. A ofensa a dispositivos constitucionais haveria de ser suscitada em recurso extraordinário, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, e não nesta sede.*

*2. Inexiste previsão legal de que os reajustes dos salários-de-contribuição sejam repassados aos salários-de-benefício.*

*3. O reajuste dos benefícios previdenciários devem obedecer os critérios do artigo 41 da Lei nº 8.213/1991, que não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e a preservação do seu valor real.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 1019510/PR; 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi; j. 21/08/2008, DJ 29/09/2008)

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. SALÁRIO MÍNIMO. VINCULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 41, INC. II, LEI N.º 8.213/91. OFENSA A PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRECEITO LEGAL. VIOLAÇÃO. NÃO INDICAÇÃO PRECISA. SÚMULA 284/STF. INCIDÊNCIA.*

*1. Não se presta, para configurar o dissídio, a simples indicação de ementa, desacompanhada do confronto analítico, mediante a transcrição de trechos dos acórdãos, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.*

*2. Fica comprometida a admissibilidade do recurso especial quando não indicados, com precisão e clareza, os dispositivos infraconstitucionais tidos por violados. Incidência da Súmula n.º 284/STF.*

*3. O reajuste dos benefícios previdenciários deve obedecer aos critérios definidos pela Lei n.º 8.213/91, com suas modificações, não havendo que se falar em ofensa ao princípio da preservação do valor real dos benefícios.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, AgRg no REsp 1247947/MG; 6ª T., Rel. Min. Og Fernandes, j. 30/06/2010, DJ 02/08/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.*

*1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.*

*2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção.*

*(...).*

*5. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR. ARTIGO 58 DO ADCT. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL EM CARÁTER PERMANENTE. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS CF/88. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE. ARTIGO 515, § 3º DO CPC.*

*IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. ISENÇÃO DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS. EMBARGOS DE*

*DECLARAÇÃO E APELAÇÕES PREJUDICADOS. - (...) Os índices de reajuste de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º*

2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). - Sentença anulada de ofício. Pedido improcedente. Embargos de declaração e recursos de apelação prejudicados." (AC n. 0900084-69.2005.4.03.6114, 8ª T., Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 24/10/2011, DJ 10/11/2011) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício do autor, com a aplicação do índice integral do período, para preservar o seu valor real. II - Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real (...) VI - Agravo legal improvido." (AC n. 0047822-58.2008.4.03.9999, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05/12/2011, DJ 15/12/2011)

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002199-94.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002199-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : FABIO AURELIO BIANCO  
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021999420134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual combate-se o denominado "fator previdenciário", aplicado aos cálculos da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora.

Processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

A parte autora interpôs apelação, suscitando nulidade da sentença por falta de fundamentação e aduzindo a inconstitucionalidade da Lei n. 9.876/1999 por afronta aos princípios da isonomia e da reciprocidade das contribuições, bem como invalidade dos cálculos feitos pelo INSS.

Apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, não vislumbro a alegada nulidade da decisão recorrida, na medida em que se encontra devidamente fundamentada, tendo abordado todas as questões necessárias ao deslinde do feito. Ademais, sabe-se que o magistrado não está obrigado a rebater todos os argumentos trazidos pelas partes, quando já encontrados motivos suficientes ao seu convencimento.

No mais, a pretensão deduzida não tem fundamento.

Em relação ao fator previdenciário, o Supremo Tribunal Federal, na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/1999, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos da Lei n. 8.213/1991, *in verbis*:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.*

*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*

*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova*

redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, p. 17).

Diante da referida decisão, deve-se ressaltar que a parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC n. 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

Por fim, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"AGRAVO LEGAL. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. TÁBUA COMPLETA DE MORTALIDADE. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECISÃO DO STF NA ADIN-MC 2111-DF. - Discussão a respeito da aplicação do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de benefício, a significar a predominância de questão de direito sobre questões de fato, autorizando o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Precedentes. - A Tábua de Mortalidade elaborada pelo IBGE compõe a fórmula para o cálculo do fator previdenciário. - Aplicação da Tábua de Mortalidade vigente à época da concessão do benefício. - Inconstitucionalidade material do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 afastada, a um primeiro exame, pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADInMC 2111-DF, legitimando a conduta do INSS em incluir a fórmula do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de aposentadorias concedidas a partir de 29.11.1999. - Agravo legal a que se nega provimento."

(AC n. 0002988-61.2008.4.03.6121, 8ª T., Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, j. 16/01/2012, DJF3 26/01/2012).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.

II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC n. 1447845, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684).

"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

4. O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.

5. Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida, pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.

6. Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade."

(AMS n. 244066, 7ª T., Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430).

Na espécie, a parte requerente teve o benefício concedido nos termos acima aludidos, mas pleiteia sua revisão, ao

argumento de que teria sido prejudicada com a nova metodologia utilizada pelo IBGE para o cálculo da expectativa de vida. Todavia, o INSS procedeu ao cálculo do benefício em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a EC n. 20/1998 e a Lei 9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24428/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019768-58.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.019768-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA INEZ TOLEDO DE MOURA e outros  
: ERIC WILLIAM DE MOURA incapaz  
ADVOGADO : LAUREANGELA MARIA B ANDRADE FRANCISCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA CAVAGNINO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00064-6 2 Vr BARRA BONITA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra decisão que, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo retido, deu parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial da pensão por morte na data do óbito e concedê-lo ao coautor Eric Willian de Moura até 29.09.2005, bem como deu parcial provimento à remessa oficial para explicitar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Alega, a parte embargante, que a decisão terminativa é omissa quanto aos honorários advocatícios sucumbenciais. Argumenta que a sentença deferiu pensão por morte somente a partir da data do ajuizamento da ação, fixando sucumbência recíproca. A decisão embargada, contudo, fixou o início do benefício a partir do óbito, nos termos do Decreto nº 89.312/84, observada a prescrição quinquenal, quanto à autora Maria Inez de Toledo de Moura (cônjuge), sendo que, em relação ao autor Eric Willian de Moura (filho do falecido), determinou que o benefício fosse pago até 29.09.2005 e que não fosse considerada a prescrição quinquenal, tendo em vista sua incapacidade absoluta. Dessa forma, diz que a sucumbência é preponderantemente do INSS.

Requer a fixação da sucumbência a cargo do INSS, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

#### **Decido**

Inexistente a omissão alegada.

A ação foi ajuizada por cinco autores, quais sejam, Maria Inez de Toledo de Moura, Eric Willian de Moura, Elis

Daniela de Moura, Kleber Leandro de Moura e Elisandra de Cássia Moura.  
Entretanto, o benefício de pensão por morte foi concedido somente à Maria Inez de Toledo e Eric Willian de Moura (cônjuge e filho do segurado falecido).  
Destarte, não há que se falar em sucumbência predominante do INSS, restando mantida a sucumbência recíproca fixada em sentença.  
Posto isso, nego provimento aos embargos de declaração.  
Decorrido o prazo para recurso, tornem os autos para julgamento do agravo interposto pelo INSS.  
Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027496-53.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.027496-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : DEIR MARIA VIEIRA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00147-4 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de pensão por morte sob alegação de ser inválida e de que dependia economicamente da pensão recebida pela mãe em decorrência do falecimento do pai. Requer o benefício a partir do óbito da genitora, falecida em 31.07.2001.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. (g.n.)*

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que a dependência econômica do filho inválido é presumida, podendo ser elidida se houver prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral.

No caso vertente, não há prova bastante de que a autora era inválida na data do óbito do genitor, em 07.12.1972.

Consoante laudo pericial e exames médicos, a autora é portadora de malformação congênita de corpos vertebrais cervicais e torácicos. Recebe benefício de aposentadoria por invalidez desde 01.12.1982.

Assim, embora considerada inválida, não há prova de que sua invalidez para o trabalho foi contemporânea ao

óbito do genitor. Ademais, sua mãe recebia pensão por morte instituída por seu marido falecido em 01.12.1982, não se enquadrando na categoria de segurada do Regime Geral da Previdência Social (art. 10 da Lei 8.213/91), de modo que caberia à autora buscar a concessão do benefício de seu real instituidor - seu genitor - desde que logre êxito em comprovar que sua invalidez para o trabalho já estava presente por ocasião do óbito daquele, em 01.12.1982, o que não ocorreu. Frise-se que a autora, antes de receber o benefício de aposentadoria por invalidez, exerceu atividade laborativa.

Assim, à vista da ausência dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, a denegação do benefício é de rigor.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003134-86.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.003134-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : PAULO PEREIRA  
ADVOGADO : ELIZETE ROGERIO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JORGE LUIS DE CAMARGO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor, em condições especiais nos períodos de 14/11/1972 a 02/04/1984, 24/07/1984 a 03/01/1985 e de 03/09/1985 a 12/05/1995, e a sua conversão, para somados aos interregnos de atividade comum, complementar o tempo necessário ao seu afastamento.

A Autarquia Federal foi citada em 01/07/2003 (fls. 45).

A sentença de fls. 165/169, proferida em 31/10/2007, julgou improcedente o pedido, condenando o autor no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ficando suspensa a sua execução, a teor do disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50. Custas processuais na forma da lei.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que restou comprovada a especialidade da atividade, fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais vínculos empregatícios, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo

Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Embora o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 14/11/1972 a 02/04/1984, 24/07/1984 a 03/01/1985 e de 03/09/1985 a 12/05/1995, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

*In casu*, para comprovar a especialidade da atividade nos interregnos de 14/11/1972 a 02/04/1984, 24/07/1984 a 03/01/1985 e de 03/09/1985 a 12/05/1995, o requerente carrou o laudo técnico judicial, realizado em razão de reclamatória trabalhista (fls. 97/112), confeccionado em 12/12/1995, que informa a presença de hidrocarbonetos aromáticos em seu ambiente de trabalho.

Juntou, ainda, a decisão prolatada na Justiça Trabalhista, em que lhe foi concedido o adicional de insalubridade (fls. 120/121).

É importante ressaltar que, o laudo técnico judicial confeccionado em 12/12/1995, não é hábil para comprovar a especialidade da atividade, eis que é extemporâneo aos períodos em que pretende o reconhecimento, quais sejam, 14/11/1972 a 02/04/1984, 24/07/1984 a 03/01/1985 e de 03/09/1985 a 12/05/1995, não informando que as condições do ambiente de trabalho continuam inalteradas desde a época em que a parte autora laborava.

De se observar ainda, que a simples constatação de recebimento do adicional de insalubridade não demonstra a efetiva exposição do autor a agentes agressivos em seu ambiente de trabalho.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. REGIME CELETISTA. CONVERSÃO EM TEMPO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTE DA 3ª SEÇÃO DO STJ. INAPLICABILIDADE AO CASO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS SEM EFEITO MODIFICATIVO.**

1. A tese principal gira em torno do reconhecimento do direito da servidora pública federal aposentada, tendo exercido emprego público federal regido pela CLT, à conversão do tempo de serviço exercido sob as regras do regime geral da previdência, prestado em condições especiais/insalubres.

2. A Terceira Seção do STJ, em recente julgamento, datado de 24/09/2008, reiterou o entendimento de caber ao servidor público o direito à contagem especial de tempo de serviço celetista prestado em condições especiais antes da Lei 8112/90, para fins de aposentadoria estatutária. (AR 3320/PR).

3. É devida a aposentadoria especial, se o trabalhador comprova que efetivamente laborou sob condições especiais. No presente caso, no tocante aos interregnos laborados como servente e agente administrativo, verificou o Tribunal a quo não haver prova nos autos que indique a exposição da autora a agentes insalutíferos, na forma da legislação previdenciária, não reconhecendo, ao final, o direito ao tempo de serviço especial.

4. O recebimento de adicional de insalubridade, por si só, não é prova conclusiva das circunstâncias especiais do labor e do conseqüente direito à conversão do tempo de serviço especial para comum, tendo em vista serem diversas as sistemáticas do direito trabalhista e previdenciário.

5. No presente caso, hipótese em que o Tribunal a quo não reconheceu a atividade de servente como insalubre, seu enquadramento como atividade especial encontra óbice na Súmula 7/STJ.

6. Embargos de declaração acolhidos sem injunção no resultado.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: EARESP - Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial - 1005028; Processo: 200702630250; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 17/02/2009; Fonte: DJE, Data: 02/03/2009, página: 155; Relator: CELSO LIMONGI).

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, nos interstícios questionados. Confirma-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.**

*I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado*

*serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.*

*II - Somente a partir da edição da Lei n° 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.*

*III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei n° 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.*

*IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.*

*V - (...)*

*VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.*

*(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data:14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)*

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do autor, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005066-75.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.005066-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : EDILSON ANTONIO ANSELMO  
ADVOGADO : FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, eis que trabalhou exposto a agentes agressivos nos períodos de 01.04.1975 a 30.09.1979, 06.08.1980 a 01.04.1991 e 18.02.1994 a 16.12.1998. Pedu, alternativamente, o enquadramento da especialidade do labor nos interregnos mencionados e a sua conversão, para somados aos lapsos de tempo comum, perfazer o tempo necessário à aposentadoria por tempo de contribuição.

A Autarquia Federal foi citada em 09.11.2004 (fls. 78, verso).

A sentença de fls. 97/101, proferida em 18.09.2007, julgou improcedente o pedido inicial, condenando o autor ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, por ora não exigida em razão da concessão do benefício da justiça gratuita. Isentou de custas, na forma da lei.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação. Alega que a pretensão é de ver reconhecido o período de trabalho sob condição especial, com a sua conversão, para somado ao tempo de labor em atividade comum, possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Regularmente processados, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial ou a aposentadoria por tempo de contribuição.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 01.04.1975 a 30.09.1979, 06.08.1980 a 01.04.1991 e 18.02.1994 a 16.12.1998, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

O labor em condições especiais deu-se nos interstícios de:

- 06.08.1980 a 31.12.1981 - ajudante geral/ajudante de prensa/meio oficial prensista - Nome da Empresa: Rolamentos Fag Ltda. - agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 48) e laudo técnico (fls. 47);  
- 01.02.1984 a 10.04.1991 - preparador de máquinas junior/almoxarife - Nome da Empresa: Rolamentos Fag Ltda. - agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 48) e laudo técnico (fls. 47).

De se observar que foi reconhecida a especialidade da atividade de forma descontínua, tendo em vista que o laudo técnico e o formulário não apontam exposição a agentes agressivos no interstício de 01.01.1982 a 31.01.1984, período que deverá ser computado como de tempo de serviço comum.

- 18.02.1994 a 16.12.1998 - ajudante de produção - Nome da Empresa: Rolamentos Fag Ltda. - agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 45) e laudo técnico (fls. 46).

Saliente-se que, embora o formulário e o laudo técnico demonstrem a exposição a condições insalubres até 28.10.2002, data da confecção dos documentos, tem-se que o enquadramento como especial de todo o período laborado não integrou o pedido.

Dessa forma, o termo final do labor em condições especiais foi fixado em 16.12.1998, conforme requerido, em conformidade com o disposto no artigo 128, do Código de Processo Civil que dispõe que o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões não suscitadas, que a lei exige a iniciativa da parte.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, embora as perícias não sejam contemporâneas às épocas de exercício do labor, já que foram elaboradas em 28.10.2002, garantem os laudos que não houve alterações significativas nos locais de trabalho do requerente.

Dessa forma, em não havendo mudanças significativas nos cenários laborais, os laudos técnicos, ainda que extemporâneos, são hábeis para comprovar a especialidade da atividade.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos mencionados. Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...).

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura).

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

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

I - (...)

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

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

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

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Quanto ao período em que trabalhou na empresa Indústria e Comércio de Lustres e Artefatos de Bronze Delfos Ltda, de 01.04.1975 a 30.09.1979, não é possível o enquadramento como especial da atividade exercida, tendo em vista que o autor juntou apenas as CTPS de fls. 26/36, indicando que exerceu a função de ajudante geral, não

restando demonstrado o trabalho em condições agressivas.

A legislação de regência exige a demonstração do trabalho exercido em condições especiais, através do formulário emitido pela empresa empregadora e, tratando-se de exposição ao ruído, não se prescinde do respectivo laudo técnico a revelar o nível de ruído ambiental a que estaria exposto o autor.

De se observar que, a profissão do requerente não está entre as categorias profissionais elencadas pelo Decreto nº 83.080/79 (Quadro Anexo II).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o impetrante havia preenchido as exigências para a concessão da aposentadoria especial ou da aposentadoria por tempo de contribuição.

A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Dessa forma, o pedido de concessão de aposentadoria especial não deve prosperar, tendo em vista que não restou comprovada a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física por todo o período questionado, não cumprindo o autor a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Por sua vez, a aposentadoria por tempo de contribuição prevista no artigo 52, *caput*, da Lei nº 8.213/91 é devida, cumprida a carência exigida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.

De se observar que, embora o autor tenha declarado na inicial que exerceu atividade como açougueiro, na empresa Açougue Flor do Caiçara Ltda, no período de 01.10.1991 a 30.01.1994, não há nos autos qualquer documento demonstrando que tenha exercido atividade urbana no período.

Por oportuno esclareço que referido vínculo empregatício não consta dos registros estampados nas CTPS que o requerente juntou a fls. 26/36, e o contrato social a que se referiu a fls. 07 não foi carreado aos autos.

Assim, considerando-se que o reconhecimento desse vínculo empregatício em atividade urbana, sem registro em CTPS, não integrou o pedido inicial, deixo de analisá-lo, em conformidade com o disposto no artigo 128, do Código de Processo Civil, que dispõe que o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões não suscitadas, que a lei exige a iniciativa da parte.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Foram refeitos os cálculos, somando as atividades especiais convertidas, aos vínculos empregatícios constantes das CTPS de fls. 26/36, verifica-se que o requerente, até 30.08.2004, data em que delimitou a contagem (fls. 08), totalizou apenas 31 anos, 08 meses e 24 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a concessão da aposentadoria pretendia, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do autor, apenas para reconhecer a especialidade da atividade, nos interstícios de 06.08.1980 a 31.12.1981, 01.02.1984 a 10.04.1991 e 18.02.1994 a 16.12.1998, denegando o pedido de aposentadoria especial e o pedido alternativo de aposentadoria por tempo de serviço. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010727-83.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.010727-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ELZA LUZIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : CARMEN LÍGIA ZOPOLATO FANTE E SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00107278320064036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença, com tutela antecipada.

A fls. 57/59, foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 138/140 (proferida em 09/08/2010) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à requerente o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (07/06/2006). Manteve a tutela antecipada. Determinou que os valores serão corrigidos monetariamente, a partir de cada vencimento, nos termos do Manual de Orientação de Procedimento para os cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº. 561, do Conselho da Justiça Federal, e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 161, §1º, do CTN c/c artigos 405 e 406 do Código Civil. A partir de 30/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº. 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº. 9.494/97. Por entender ter havido sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcará com os honorários advocatícios dos seus respectivos patronos. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário. Custas "*ex lege*".

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que restou comprovada a incapacidade total e permanente para o exercício de sua atividade habitual, de cabeleireira, pelo que faz jus à aposentadoria por invalidez. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais. Pleiteia, ainda, a condenação da Autarquia ao pagamento da verba honorária, a ser fixada em 10% sobre o valor da condenação.

Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 164/171, a requerente informou o bloqueio/suspensão, a partir da competência 08/2012, do pagamento do benefício implantado em função da tutela antecipada deferida nestes autos.

Intimada, manifestou-se a Autarquia (fls. 173/177), informando que a suspensão do pagamento ocorreu em razão do não comparecimento da segurada, mesmo que devidamente convocada, para o agendamento da Perícia Médica de Revisão Judicial.

Dada ciência à parte autora para o comparecimento à agência do INSS e agendamento do exame médico (fls. 178).

Foi interposto agravo regimental, visando o imediato restabelecimento do benefício, até o julgamento dos recursos interpostos nestes autos (fls. 180/191).

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 21/53, dos quais destaco:

- CTPS da requerente, informando estar, atualmente, com 44 (quarenta e quatro) anos de idade (nascimento em 09/05/1969), constando vínculo empregatício, de 19/02/1986 a 06/05/1991, como "tarefeiro";
- certificado de conclusão de curso profissionalizante de "beleza da mulher", datado de 30/10/2002;
- guias de recolhimentos da Previdência Social, em nome da autora, referentes às competências de 05/2005 a 07/2006, como segurada facultativa (código de pagamento nº. 1406) e de 08/2006, como contribuinte individual (código de pagamento nº. 1007);
- exames e atestados médicos;
- comunicações de decisões do INSS, de 12/06/2006 e 14/09/2006, informando os indeferimentos dos pedidos de auxílio-doença, apresentados em 07/06/2006 e 12/09/2006, tendo em vista que a perícia médica não constatou incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual.

Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 101/102 - laudo datado de 22/06/2007), referindo ser cabeleireira. Queixa-se de dores na coluna lombar e cervical, no ombro e membro superior direito. Procurou atendimento médico, sendo diagnosticada hérnia de disco e síndrome do impacto.

Assevera o *expert* que a periciada apresenta lesão na coluna vertebral e no ombro. Afirma tratar-se de "*doença degenerativa crônica que certamente evolui durante alguns anos e que desde maio de 2006 apresenta intensificação dos sintomas dolorosos de forma a determinar incapacidade laborativa total para os trabalhos braçais e outras atividades que demandam moderada ou elevada carga de força física*".

Aduz o jurisperito que as lesões são passíveis de tratamento medicamentoso e fisioterápico, sendo, porém, pouco provável a cura e o exercício pleno de suas atividades.

Conclui pela existência de incapacidade parcial, tendo em vista que a requerente "*poderá exercer outras atividades mais brandas*".

Realizada proposta de acordo pelo INSS (fls. 116/121), manifestaram-se contrariamente os patronos da requerente (fls. 126/127).

Neste caso, o conjunto probatório revela que a autora, pessoa relativamente jovem (contava trinta e sete anos de idade à época o ajuizamento da demanda), não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº. 8.213/91.

Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação da possibilidade de tratamento e exercício de outra função, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Esclareça-se que, dado ao caráter **temporário** do benefício, deve ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº. 8.213/91 e 71, da Lei nº. 8.212/91.

Cabe consignar que a suspensão/bloqueio de pagamento noticiada nos autos observa o comando contido no artigo 101, da Lei nº. 8.213/91, que permite a suspensão do benefício do segurado que deixar de submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social. Anoto, por oportuno, que é dever da Autarquia, nos termos do artigo 71, da Lei nº. 8.212/91 rever os benefícios, *ainda que concedidos judicialmente*, para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão.

Portanto, não há que se falar em determinação judicial para o imediato restabelecimento do benefício até o julgamento dos recursos interpostos.

Por fim, tendo a autora decaído em parte ínfima do pedido, condeno o INSS ao pagamento da verba honorária, que fixo em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ), conforme orientação desta Colenda Turma.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, § 1º, - A do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo da requerente, apenas para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, a ser suportada pela Autarquia, restando prejudicado o agravo regimental.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005716-52.2006.4.03.6119/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : POMPILO NUNES ARAUJO  
ADVOGADO : LIGIA FREIRE e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19<sup>o</sup>SSJ > SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em condições especiais, no período especificado na inicial de 12/05/1963 a 07/12/1990 e a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial do seu benefício.

A Autarquia Federal foi citada em 23/08/2006 (fls. 145).

A sentença de fls. 170/185, proferida em 19/12/2007, julgou parcialmente procedente o pedido, para considerar especial o tempo de serviço nos interstícios de 12/05/1963 a 08/09/1964 e de 01/01/1987 a 07/12/1990, para revisar o valor da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde 02/09/2005, com o coeficiente de 82% (oitenta e dois por cento). Verba honorária fixada em 5% (cinco por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Não houve condenação no pagamento das custas processuais.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor sustenta que no período de 09/09/1964 a 31/12/1986 esteve exposto a agentes agressivos, fazendo jus à revisão da aposentadoria, com o percentual de 100% (cem por cento). Pede, caso mantida a condenação, a majoração da verba honorária.

A Autarquia Federal, por sua vez, argúi, em preliminar, a falta de interesse de agir, tendo em vista que não apresentou a documentação adequada na via administrativa. No mérito, alega, em síntese, que não restou efetivamente comprovado o labor em condições insalubres, não fazendo jus à revisão pretendida. Pede, caso mantida a condenação, a incidência dos juros de mora no percentual de 6% (seis por cento) ao ano e a fixação da sucumbência recíproca.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, rejeito a preliminar, tendo em vista que a parte autora carrou os documentos necessários para o deslinde da lide, não havendo razão para declarar a falta de interesse de agir.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento dos períodos de trabalho, especificados na inicial, prestados em condições agressivas e a sua conversão, para somados ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

Esse tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que

reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 12/05/1963 a 08/09/1964 e de 01/01/1987 a 07/12/1990, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 12/05/1963 a 08/09/1964 - agente agressivo: ruído de 88 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 33) e laudo técnico (fls. 34/36); e

- 01/01/1987 a 07/12/1990 - agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 33) e laudo técnico (fls. 34/36).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos interstícios mencionados.

Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

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

*I - (...)*

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

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

de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

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

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que não é possível o enquadramento do período de 09/09/1964 a 31/12/1986, tendo em vista que o formulário de fls. 33 indica a presença de agente agressivo ruído de 74 db(A), portanto, abaixo do limite mínimo (80 db(A)), previsto na legislação de regência.

Assentados esses aspectos, resta examinar o percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que estava em vigor na época da concessão do benefício em 24/02/1994, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

Neste caso, refeitos os cálculos, com a respectiva conversão, somado aos períodos de trabalho comum incontroversos, de fls. 96, tendo como certo que, até 24/02/1994, data de encerramento da contagem, constante no documento de cálculo feito pelo ente previdenciário, o autor totalizou 32 anos, 06 meses e 21 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão.

Assim, o requerente faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial, sendo devida a aplicação do percentual de 82% (oitenta e dois por cento) sobre o salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser mantido, conforme determinado pela r. sentença, na data do pedido revisional do benefício, em 02/09/2005.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, à apelação do INSS e ao recurso do autor, mantendo a sentença na íntegra.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 32 anos, 06 meses e 21 dias, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 02/09/2005 (data do requerimento administrativo de revisão), considerados como especiais os períodos de 12/05/1963 a 08/09/1964 e de 01/01/1987 a 07/12/1990.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004295-06.2006.4.03.6126/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIAO VICENTE  
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO DUARTE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor em condições especiais, nos períodos de 06.07.1971 a 18.02.1974, 20.03.1974 a 29.10.1975, 02.08.1976 a 11.08.1978 e 23.11.1987 a 04.11.1998, com a sua conversão, para somados aos demais períodos de labor incontroversos, complementar o tempo necessário ao seu afastamento.

A Autarquia Federal foi citada em 06.09.2006 (fls. 84).

A sentença, de fls. 133/141, proferida em 07.12.2007, julgou parcialmente procedente o pedido, determinando que o INSS reveja o processo administrativo do benefício requerido, considerando o tempo de trabalho da parte autora em condições especiais conforme os laudos, realizando a devida conversão desse regime especial, acrescentando-o ao comum para efeitos de aposentadoria por tempo de serviço, conforme fundamentação. Desta forma, considerou que o requerente tem direito a conversão do tempo de serviço especial em comum dos períodos de 06/07/1971 a 18/02/1974, 20/03/1974 a 29/10/1975, 02/08/1976 a 11/08/1978 e 23/11/1987 a 23/01/1998. Deverá, ainda, a Autarquia, em caso de eventual concessão do benefício, pagar as prestações vencidas, desde a data do requerimento administrativo, bem como observar a legislação vigente à época. Eventuais diferenças serão corrigidas monetariamente de acordo com a Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do E. Conselho da Justiça Federal. Os juros de mora devem ser fixados em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil c/c art. 161 do Código Tributário Nacional. Condenou, ainda, o réu a arcar integralmente com os honorários advocatícios, os quais arbitrou em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ. Custas *ex lege*.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, argumentando, em preliminar, a obrigatoriedade de reexame de toda a matéria que lhe seja desfavorável. No mérito, sustenta que não restou demonstrado o labor em condições especiais, conforme determina a legislação previdenciária e que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPIs descaracteriza a insalubridade da atividade.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, rejeito a preliminar.

O artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil dispõe que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida apenas no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

Portanto, o presente recurso foi recebido em seu regular efeito.

Por outro lado, observo que a MM. Juíza ao proferir a sentença condicionou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao preenchimento do requisito temporal.

Deste modo, há nulidade parcial do decisum, eis que a sentença deve ser certa, resolvendo a lide, a respeito que não cause dúvidas, ainda quando decida relação jurídica condicional, nos termos do art. 460, do Código de Processo Civil.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somado aos demais períodos incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os

trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: " **As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

De se destacar que, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 06.07.1971 a 18.02.1974, 20.03.1974 a 29.10.1975, 02.08.1976 a 11.08.1978 e 23.11.1987 a 04.11.1998, pelo que, ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A atividade especial deu-se nos interstícios de:

- 06.07.1971 a 18.02.1974 - operador - Nome da Empresa: Philips do Brasil Ltda. - agente agressivo: ruído de 87 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 25) e laudo técnico (fls. 26);
- 02.08.1976 a 11.08.1978 - ajudante de operador e operador ajustador - Nome da Empresa: Coats Corrente Ltda - Divisão Dynacast. - agente agressivo: ruído de 93,5 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 31) e laudo técnico (fls. 30);
- 20.03.1974 a 29.10.1975 - operador de máquinas - Nome da Empresa: Volkswagen do Brasil Ltda. - agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 33) e laudo técnico (fls. 32);
- 23.11.1987 a 23.01.1998 - operador de máquinas/prep.op.maq./líder fundição - Nome da Empresa: Coats Corrente Ltda - Divisão Dynacast. - agente agressivo: ruído de 93,5 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 35) e laudo técnico (fls. 34).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Saliente-se que, embora as perícias não sejam contemporâneas às épocas de exercício do labor, já que foram elaboradas em 28.10.1997, 23.01.1998, 09.08.1997 e 23.01.1998, respectivamente, garantem os laudos que não houve alterações significativas nos locais de trabalho do requerente.

Dessa forma, em não havendo mudanças significativas nos cenários laborais, os laudos técnicos, ainda que extemporâneos, são hábeis para comprovar a especialidade da atividade.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos mencionados. Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples*

enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...).

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura).

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

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

I - (...)

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

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

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

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que o ente previdenciário, no primeiro requerimento administrativo (NB 42/113.582.925-7), formulado pelo autor em 21.07.1999, elaborou cálculo de tempo de serviço computado tempo de contribuição de 26 anos, 05 meses e 1 dia, até a data da Emenda 20/98, conforme se depreende dos documentos de fls. 45/54.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Foram refeitos os cálculos, somando as atividades especiais convertidas, aos períodos de labor registrados no resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço de fls. 46/51, constantes do primeiro requerimento administrativo, verifica-se que o requerente, até 15.12.1998, totalizou 32 anos, 11 meses e 06 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendia, eis que, respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (fls. 09), em 21.07.1999, havendo parcelas prescritas, eis que a ação foi ajuizada em 08.08.2006.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do

STJ).

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso. Neste caso, em que existe gratuidade de justiça (fls. 80), não há despesas para o réu.

Por fim, verifica-se no sistema Dataprev que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente, em 27.04.2012. Com o deferimento da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, em razão de ser vedada a cumulação dos benefícios, o requerente poderá optar pela ora deferida, sem, contudo, desonerar-se da compensação de valores, se cabível. Caso a opção seja pelo benefício administrativo, não haverá possibilidade de recebimento de valores remanescentes do benefício judicial.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar, de ofício, declaro a nulidade parcial da sentença, no tocante ao tópico em que condicionou a concessão do benefício ao preenchimento do requisito temporal e, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, apenas para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, e isentar o ente previdenciário do pagamento das custas, cabendo as despesas em reembolso.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 32 anos, 11 meses e 06 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 21.07.1999 (data do último requerimento administrativo), respeitada a prescrição quinquenal, considerados especiais os períodos de 06/07/1971 a 18/02/1974, 20/03/1974 a 29/10/1975, 02/08/1976 a 11/08/1978 e 23/11/1987 a 23/01/1998.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006826-67.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.006826-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO CESAR LORENCINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCO FERREIRA DE MELO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CLAUDINEI TEIXEIRA EVANGELISTA e outro

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor, em condições especiais de 20/01/1977 a 31/05/1978 e de 01/11/1978 a 28/04/1995, para somados aos demais vínculos empregatícios incontroversos, propiciar o seu afastamento.

A Autarquia Federal foi citada em 17/01/2008 (fls. 124, verso).

A sentença de fls. 137/141, proferida em 06/06/2008, julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor especial nos interstícios de 20/01/1977 a 31/05/1978 e de 01/11/1978 a 28/04/1995 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, em 08/07/2005.

Correção monetária e juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformado, apela o INSS sustentando, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária, não fazendo jus à aposentação.

Regularmente processados, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais, possibilitando a sua conversão, para somado aos demais vínculos empregatícios incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 20/01/1977 a 31/05/1978 e de 01/11/1978 a 28/04/1995, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 20/01/1977 a 31/05/1978 - frentista - Atividades que executa: "O funcionário exercia a função de frentista, que consistia em abastecer os diversos veículos que lá chegavam, manuseando as bombas dos combustíveis citados no item 2." - formulário (fls. 19); e

- 01/11/1978 a 28/04/1995 - frentista - Atividades que executa: "O funcionário exercia a função de frentista, que consistia em abastecer os diversos veículos que lá chegavam, manuseando as bombas dos combustíveis citados no item 2." - formulário (fls. 21).

Há previsão expressa no item 1.2.11, do quadro anexo, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Decreto nº 83.080/79, Anexo I, das operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, de modo que é inegável a natureza especial da ocupação do autor. Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos interstícios mencionados.

Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e

outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

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

I - (...)

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

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

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somada a atividade especial convertida, aos períodos já computados pela Autarquia Federal de fls. 99/100, tendo como certo que, até a Emenda 20/98, totalizou 27 anos, 04 meses e 24 dias de trabalho, insuficientes para a concessão da aposentadoria, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

No entanto, é possível a aplicação das regras de transição estabelecidas na Emenda 20/98, tendo em vista que o autor cumpriu o requisito etário, ou seja, 53 anos em 02/03/1997 e o pedágio exigido, totalizando 33 anos, 05 meses e 04 dias de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 08/07/2005, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, mantendo a sentença na íntegra.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 33 anos, 05 meses e 04 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 9º, § 1º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98 e DIB em 08/07/2005 (data do requerimento administrativo). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020781-19.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020781-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO CARLOS DE OLIVEIRA RUELA  
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 04.00.00146-9 1 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em condições especiais, no período especificado na inicial de 08/09/1975 a 03/02/1981 e a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial do seu benefício.

A Autarquia Federal foi citada em 27/01/2005 (fls. 89, verso).

A sentença de fls. 160/162, proferida em 26/04/2007, julgou procedente o pedido, para considerar especial o tempo de serviço no interstício de 08/09/1975 a 03/02/1981, para revisar o valor da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899/81 e modificações posteriores. Juros de mora a partir da citação. Verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluindo as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Não houve condenação no pagamento das custas e despesas processuais.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal alegando, em síntese, que não restou efetivamente comprovado o labor em condições insalubres, não fazendo jus à revisão pretendida. Pede, caso mantida a condenação, a alteração do termo inicial da revisão para a data da citação; a incidência dos juros de mora no percentual de 6% (seis por cento) ao ano e a redução da verba honorária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado em condições agressivas e a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

Esse tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a

redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 08/09/1975 a 03/02/1981, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação. É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 08/09/1975 a 31/01/1978 - agente agressivo: ruído de 93,7 db(A), de 08/09/1975 a 30/04/1976; de 94,1 db(A), de 01/05/1976 a 31/03/1977 e 94,6 db(A) de 01/04/1977 a 31/01/1978, de forma habitual e permanente - formulários (fls. 12/14) e laudo técnico (fls. 16/78); e

Enquadramento no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos.

- 01/09/1978 a 03/02/1981 - agente agressivo: produtos químicos, tais como, ácido sulfúrico, ácido clorídrico, ácido nítrico, ácido fosfotungstíco, acetato de acetona, cloreto de cálcio, cloreto de estância, cloreto de metileno, clorofórmio, dicromato de potássio, éter de petróleo, éter etílico, hidróxido de sódio, hidróxido de sódio líquido, iodeto de potássio, iodeto sublimado, metanol, n-hexano, sulfato de potássio, sulfato de cobre, sulfato de amônio, tartarato de sódio e potássio, tiosulfato de sódio, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 15) e laudo técnico (fls. 16/78).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Anexo I, do Decreto nº 53.831/64, item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 1.0.3, do Decreto nº 2.172/97 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos interstícios mencionados.

Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

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

I - (...)

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

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

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

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar o percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que estava em vigor na época da concessão do benefício em 04/07/2000, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

Neste caso, refeitos os cálculos, com a respectiva conversão, somado aos períodos de trabalho comum incontroversos, de fls. 144, tendo como certo que, até a Emenda 20/98, data de encerramento da contagem, constante no documento de cálculo feito pelo ente previdenciário, o autor totalizou 33 anos, 02 meses e 26 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão.

Assim, o requerente faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial, sendo devida a aplicação do percentual de 88% (oitenta e oito por cento) sobre o salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser alterado para a data da citação em 27/01/2005, tendo em vista que a parte autora carrou documentos novos, não analisados na esfera administrativa.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, apenas para fixar o termo inicial da revisão do benefício na data da citação em 27/01/2005, a incidência dos juros de mora, conforme fundamentado e arbitrar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 33 anos, 02 meses e 26 dias, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 27/01/2005 (data da citação), considerado como especial o período de 08/09/1975 a 03/02/1981, além do interstício já enquadrado pelo ente previdenciário.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035334-71.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.035334-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : JOSE CARLOS CAPRA PAZINI  
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00052-2 2 Vr SUMARE/SP

#### DECISÃO

José Carlos Capra Pazinia interpôs, perante o Juízo de Direito de uma das Varas da Comarca de Sumaré - SP, a presente ação objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do do labor rural e do trabalho prestado em condições especiais, com a sua conversão, para somados aos períodos de labor incontroversos, complementar o tempo necessário ao seu afastamento.

A r. sentença (fls. 36/38), proferida em 06.03.2008, declarou a incompetência do Juízo ao qual a ação foi endereçada e extinguiu o feito com fundamento no art. 267, IV, do CPC.

Inconformado, apela o requerente, alegando que lhe é facultado eleger o foro para o ajuizamento da ação previdenciária, por tratar-se de hipótese de competência relativa. Afirma que a incompetência relativa só pode ser argüida por meio de "exceção", não podendo o Juiz manifestar-se de ofício. Reitera o mérito da ação.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta C. Corte, decido.

Assiste razão ao recorrente.

A regra de competência inculpada no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo Autarquia Federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.

Assim, considerando que a Comarca de Santa Rosa do Viterbo - SP, onde é domiciliado o autor, ora apelante, não é sede de Vara da Justiça Federal, afigura-se indubitável a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária.

Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

*"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentença.*

*(...)*

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

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Destarte, atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa ao Juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido, é assente o entendimento exarado por esta C. Corte, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito:

**PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.**

*I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.*

*II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.*

*III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.*

*IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.*

*V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante.*

*(TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 5612 Processo: 2003.03.00.054736-0. UF: SP. Órgão Julgador: 3ª Seção. Relator: Des. Sérgio Nascimento. Data da Decisão: 11/02/2004. DJU: 08/03/2004 pág: 321).*

Ante o exposto, dou provimento ao apelo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo de Direito da Comarca de Sumaré - SP.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036941-22.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036941-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSVALDO DE SOUZA  
ADVOGADO : MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 06.00.00113-4 2 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, de 01/01/1964 a 31/12/1978, para somado aos períodos incontroversos, propiciar o seu afastamento.

A Autarquia foi citada em 02/03/2007 (fls. 70).

A sentença de fls. 104/106, proferida em 25/10/2007, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor, aposentadoria por tempo de serviço, com início em 23/12/2003 (data do requerimento administrativo). Condenou-o, ainda, ao pagamento das parcelas devidas desde a data do requerimento administrativo de aposentadoria, com juros de 1% da citação e correção monetária sobre cada parcela em atraso,

na forma da Lei nº 8.213/91 e alterações. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a sentença, atualizados do ajuizamento. Sem custas ou despesas processuais.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal, para comprovação da atividade campesina.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na exordial, para somado aos interstícios incontroversos, justificar o deferimento da aposentadoria.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 07/63:

- declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Grandes Rios, de 04/09/1996, informando que o autor compareceu à referida entidade declarando ter trabalhado como lavrador, em regime de economia familiar, de 16/01/1964 a 16/03/1979, constando, ainda, que o requerente e os Srs. José Joaquim Ferreira e Manoel Felipe Martins afirmaram ter trabalhado para o mesmo empregador, Sr. Francisco Teixeira (fls. 18);
- documentos relativos a propriedade em nome do Sr. Francisco Teixeira (fls. 19/20 e 48/49);
- certificado de dispensa de incorporação, de 14/01/1969, informando que foi dispensado do serviço militar inicial em 1968, constando sua qualificação de lavrador (fls. 22);
- certidões de casamento, de 11/09/1971 e de nascimento de filhos, de 22/03/1973, 01/10/1974 e de 24/07/1976, todas indicando sua qualificação de lavrador (fls. 23/26);
- declaração de exercício de atividade rural emitido pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Grandes Rios, informando que o requerente trabalhou em regime de economia familiar, de 1964 a 1978, para o Sr. Francisco Teixeira, constando a homologação, pelo INSS, dos períodos de 01/01/1969 a 31/12/1969, 01/01/1971 a 31/12/1971, 01/01/1973 a 31/12/1974 e de 01/01/1976 a 31/12/1976 (fls. 45/46 e 53);
- certidão de óbito do Sr. Francisco Teixeira, de 09/12/2004, constando como lavrador aposentado (fls. 47);
- entrevista do autor realizada em sede administrativa, de 03/07/2006, informando que trabalhou para o Sr. Francisco Teixeira, como arrendatário, sem contrato (fls. 50/51) e
- extrato do sistema Dataprev atestando que o Sr. Francisco Teixeira recebeu aposentadoria por idade, como trabalhador rural, de 20/07/1994 a 09/12/2004 (fls. 52);

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 100/101, que afirmaram que o autor trabalhou no campo.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado de dispensa de incorporação, bem como as certidões de casamento e de nascimento de filhos, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.***

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Por outro lado, esclareça-se que, as declarações prestadas pelos Srs. Joaquim Ferreira e Manoel Felipe Martins

(fls. 18) equivalem à prova testemunhal, com o agravante de não terem passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser consideradas como prova material.

Os documentos de fls. 19/20 e 48/49, o extrato do sistema Dataprev de fls. 52 e a certidão de óbito de fls. 47, apenas demonstram a ligação do Sr. Francisco Teixeira à terra, não sendo hábeis a comprovar o efetivo labor rural do requerente.

A declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Grandes Rios (fls. 45/46) é hábil a demonstrar a atividade campesina apenas dos períodos homologados em sede administrativa. Por fim, a entrevista prestada pelo autor junto ao INSS (fls. 50/51), não constitui prova material do exercício de labor rural.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1968 a 31/12/1976, esclarecendo que, o marco inicial foi delimitado considerando-se o documento mais antigo que comprova a atividade rural, qual seja, o certificado de dispensa de incorporação, de 14/01/1969, informando que foi dispensado do serviço militar em 1968, constando sua qualificação de lavrador (fls. 22). O termo final foi demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1968, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Saliente-se que, o ente previdenciário já reconheceu o exercício de atividade campesina nos períodos de 01/01/1969 a 31/12/1969, 01/01/1971 a 31/12/1971, 01/01/1973 a 31/12/1974 e de 01/01/1976 a 31/12/1976, conforme declaração de fls. 53. Dessa forma, o tempo rural reconhecido na presente demanda será computado da seguinte forma: de 01/01/1968 a 31/12/1968, de 01/01/1970 a 31/12/1970, de 01/01/1972 a 31/12/1972 e de 01/01/1975 a 31/12/1975.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal.

(Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento do exercício de atividade rural aos períodos de 01/01/1968 a 31/12/1968, de 01/01/1970 a 31/12/1970, de 01/01/1972 a 31/12/1972 e de 01/01/1975 a 31/12/1975, com a ressalva de que os referidos interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049117-33.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049117-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ANTONIO FRANZOLIN NETO  
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00087-8 1 Vr SERRA NEGRA/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 3090/4599

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, de 22/09/1959 a 31/01/1990, para somado aos interstícios estampados em CTPS, propiciar o seu afastamento.

A Autarquia foi citada em 14/12/2007 (fls. 50) e interpôs agravo retido da decisão que rejeitou a preliminar arguida em contestação, quanto à ausência de prévio requerimento administrativo.

A sentença de fls. 138/140, proferida em 30/06/2008, julgou procedente o pedido para conceder ao autor aposentadoria por tempo de serviço. Para o cálculo do benefício deve ser considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a no mínimo 80% de todo o período contributivo, decorridos desde a competência de julho de 1994 até o mês anterior ao afastamento da atividade ou data do requerimento, multiplicada pelo fator previdenciário, inclusive com o cômputo do 13º salário, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês e correção monetária sobre as diferenças no momento que se tornaram devidas. Condenou o INSS no pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, excluindo-se as vincendas (Súmula 111, do E. STJ).

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A Autarquia argui, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, sustenta, em síntese, a ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento da atividade campesina. Alega, ainda, que o requerente não cumpriu os requisitos legalmente exigidos para concessão do benefício. Requer alteração nos critérios de incidência dos juros de mora e isenção de custas.

O autor pleiteia majoração da honorária e alteração dos critérios de apuração da renda mensal inicial, tomando-se por base, alternativamente, o tempo de serviço até o advento da EC 20/98, as regras de transição instituídas pela referida Emenda Constitucional, ou, ainda, as regras permanentes, o que for maior.

Regularmente processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Pedido de antecipação da tutela indeferido a fls. 197.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, não prospera do agravo retido, uma vez que não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na exordial, para somado aos interstícios estampados em CTPS, justificar o deferimento da aposentadoria.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 20/45:

- certidão de casamento, de 19/10/1968, indicando sua qualificação de lavrador (fls. 23);
- certidões de nascimento de filhos, de 02/09/1970 e de 09/05/1974, ambas constando sua qualificação de lavrador (fls. 24/25);
- certidão emitida pelo Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Serra Negra/SP, relativa a escritura de compra e venda datada de 30/12/1973, pela qual o Sr. Mário Franzolin (pai do requerente) e outro, adquiriram uma gleba de terras com área de 13-91-50 hectares (fls. 26);
- título eleitoral de 02/09/1975, figurando como lavrador (fls. 27) e
- recibos emitidos pelo Sindicato Rural de Serra Negra, relativos a prestações pagas entre 1981 e 1985 (fls. 28).

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 105/106. O primeiro depoente afirma que o requerente exerceu atividade rural, de 1979 a 1989, época em que foi para a cidade de Socorro. A segunda testemunha informa que o autor prestou serviços dos 12 (doze) aos 24 (vinte e quatro) anos de idade na propriedade do pai do depoente, em serviços de lavoura.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos carreados, além de demonstrarem a qualificação profissional do requerente como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade como rurícola de 01/01/1968 a 31/12/1975 e de 01/01/1981 a 31/12/1985, esclarecendo que, os marcos iniciais foram delimitados considerando-se os documentos mais antigos que comprovam o labor rural, quais sejam, a certidão de casamento, de 19/10/1968 indicando sua qualificação de lavrador (fls. 23) e o recibo relativo a prestação paga a Sindicato Rural, de 1981 (fls. 28). O termo final foi demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1968 e no dia 1º do ano de 1981, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Neste caso, foram refeitos os cálculos, tendo como certo que, somando-se o labor campesino reconhecido e os períodos de labor urbano até 15/12/1998, totalizou apenas 21 anos, 10 meses e 08 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Ressalte-se que, não é possível a aplicação das regras de transição estatuídas no artigo 9º, da Emenda nº 20/1998, pois embora preenchido o requisito etário, o autor deveria cumprir 33 anos, 03 meses e 03 dias, de acordo com a tabela em anexo, e computando-se o labor campesino e os vínculos empregatícios em CTPS até 19/10/2007, data delimitada na inicial, completou apenas 28 anos, 03 meses e 10 dias, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso da Autarquia e o apelo do autor.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Por oportuno, cabe ressaltar que consulta realizada ao sistema Dataprev demonstra que o requerente percebe aposentadoria por idade, desde 18/03/2013, concedida administrativamente.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento do exercício de atividade rural aos períodos de 01/01/1968 a 31/12/1975 e de 01/01/1981 a 31/12/1985, com a ressalva de que os referidos interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91. Prejudicado o apelo do autor. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054125-88.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.054125-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO ALVES e outros  
: JOAO BENEDITO (= ou > de 60 anos)  
: MARIA DE LOURDES DELMINO DE OLIVEIRA  
: ORLINDO FERREIRA DA CRUZ  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
No. ORIG. : 08.00.00056-6 2 Vr SERTAOZINHO/SP

#### DECISÃO

Ação ajuizada em 13.05.2008 por Antônio Alves, João Benedito, Maria de Lourdes Delmino de Oliveira e Orlindo Ferreira da Cruz, em que objetivam a revisão da renda mensal inicial de seus benefícios previdenciários. Concedidos no valor de um salário mínimo, pretendem o recálculo da renda mensal inicial considerando os valores dos salários-de-contribuição. Requer, ainda, a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, caso o mês em questão componha o período básico de cálculo.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição. INSS condenado a recalcular as renda mensais iniciais dos benefícios dos autores, na forma dos artigos 29 e 50 da Lei nº 8.213/91. Determinado o pagamento das parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, com acréscimo de juros de mora e de correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Registrada em 17.03.2010, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, arguindo, preliminarmente, a decadência do direito dos autores de revisar seus benefícios. No mérito propriamente dito, pugna pela integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a imediata aplicação da Lei nº 9.494/97 na redação dada pela Lei nº 11.960/09 à correção monetária e aos juros de mora.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças, que contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Em se tratando de revisão de benefício e considerando o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.

Remessa oficial tida por interposta.

O INSS alega a decadência do direito dos autores de revisar seus benefícios.

Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes".

A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer*

*ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício. Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.

Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*

*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*

*- Recurso especial não conhecido."*

*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*

*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*

*(...)"*

*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*

*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*

*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*

*Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao quinquênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*

*(...)"(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.

Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.

Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.

Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, "*afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção*", relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.

Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido."*

Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.

O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, "*reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada*", vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.

Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.**

*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: "*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".

O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.

Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.

Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.

Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.

Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.

No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito

adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.

Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.

A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.

O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.

Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência. O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.

Não dividiu, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).

Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.

E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.

Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido *"para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável"* (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).

Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das consequências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.

Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.

Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.

Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.

Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.

Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).

Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.

Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este marco? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrimen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a*

*contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça. Considerando as DIBs das aposentadorias por idade em 29.04.1992 (Antonio Alves), 21.02.1995 (João Benedito), 28.05.1999 (Maria de Lourdes Belmino de Oliveira) e 21.09.1995 (Orlindo Ferreira da Cruz), e 28.06.1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a ação em 13.05.2008, ocorreu a decadência, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC. 1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição. 2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte. 3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública. 4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal. 5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil. 6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados." (Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA. I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes. II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98. IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular. VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)." (Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em*

22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, reconheço a decadência arguida e dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação, para julgar extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054899-21.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.054899-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : DONIZETI CARDOSO  
ADVOGADO : ALEXANDRE ZUMSTEIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00039-2 1 Vr TAMBAU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor, em condições especiais, nos períodos especificados na inicial de 15.02.1977 a 10.01.1982, 01.07.1986 a 30.11.1993, 01.09.1994 a 21.05.1995 e 01.11.1996 a 18.10.2006 e a sua conversão, para somados aos demais registros constantes em CTPS, complementar o tempo necessário à sua aposentadoria.

A Autarquia Federal foi citada em 30.05.2008 (fls. 55).

A sentença de fls. 120/123, proferida em 04.09.2008, julgou improcedente o pedido. Em razão da sucumbência, condenou o autor a arcar com as custas e honorários advocatícios, que fixou em R\$ 500,00, observado o artigo 12 da lei 1060/50.

Inconformado, o autor apela, sustentando em síntese que demonstrou o labor em condições insalubres, fazendo jus à aposentadoria pretendida.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento dos períodos de trabalho, especificados na inicial, prestados em condições agressivas e a sua conversão, para somados aos demais registros de trabalho constante em CTPS, complementar o tempo necessário à sua aposentadoria.

O tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a

questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: " **As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 15.02.1977 a 10.01.1982, 01.07.1986 a 30.11.1993, 01.09.1994 a 21.05.1995 e 01.11.1996 a 18.10.2006, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

Verifica-se que, nos períodos de 15.02.1977 a 10.01.1982 e 01.07.1986 a 30.11.1993, em que o autor trabalhou nas empresas Antenor Lepri & Cia Ltda e São José Cerâmica Reunidas Ltda, respectivamente, exercendo a função de operador ceramista, não restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais, eis que embora os formulários DSS-8030 de fls. 27/32, indiquem a presença de pressão sonora acima de 80 db(A) e fonte de calor de IBUTG médio de 28,21 °C, não foram carreados os respectivos laudos periciais.

De se observar que, em se tratando de exposição aos agentes ruído ambiental e calor, haveria a necessidade de apresentação de laudo técnico, a fim de se verificar se ultrapassados os limites de tolerância, de forma habitual e permanente.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. NECESSÁRIA A APRESENTAÇÃO DE LAUDO TÉCNICO PARA RUÍDO E CALOR. NÃO INFIRMADA A AUSÊNCIA DO LAUDO TÉCNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 283/STF. DECISÃO MANTIDA.**

1. *A decisão agravada merece ser mantida por estar afinada com a jurisprudência atual e pacífica desta Corte de que, em relação a ruído e calor, sempre foi necessária a apresentação de laudo técnico.*

2. *O recorrente não infirmou o principal fundamento da decisão agravada, qual seja, a afirmação do acórdão de inexistência do necessário laudo técnico, situação que esbarra no óbice contido no enunciado nº 283 do STF.*

3. *Agravo regimental improvido.*

*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AgRg no RESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 941885; Processo: 2007/0082811-1; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da decisão: 19/06/2008; Fonte: DJ, Data: 04/08/2008, Relator: Ministro JORGE MUSSI).*

Por outro lado, para comprovar a especialidade da atividade, nos lapsos de 01.09.1994 a 21.05.1995 e 01.11.1996 a 18.10.2006, o requerente juntou apenas o perfil profissiográfico previdenciário, de fls. 33/35, indicando, de forma genérica, que trabalhou como forneiro, estando exposto aos fatores de risco ruído de 82 db(A) e calor de 28,21 °C, não trazendo informações conclusivas da nocividade do labor, o que impossibilita o enquadramento pretendido.

Ressalte que, tratando-se de ruído e calor, a legislação sempre exigiu a apresentação de laudo técnico para comprovar a exposição aos agentes agressores, de forma permanente, não ocasional nem intermitente. Logo, impossível a conversão do período.

No caso dos autos, em relação à conversão pleiteada, embora o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP mencione que o autor esteve exposto a agentes agressivos, o documento emitido pela empresa não está devidamente acompanhado do laudo técnico de condições ambientais de trabalho, expedido pelos profissionais legalmente habilitados.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário nada mais é do que um relatório técnico do histórico laboral do trabalhador, reunindo, entre outras informações, dados administrativos, registros ambientais e resultados de monitoração biológica, durante todo o período em que a atividade foi exercida.

Embora seja documento válido e legalmente exigido, sua elaboração não equivale ao próprio laudo, nem o substitui; entender em sentido contrário é conferir ao setor de Recursos Humanos da empresa encargo que não lhe compete. E, quanto a esse aspecto, ainda que Instruções Normativas disponham em sentido inverso, há que ser ressaltada a independência entre as esferas administrativa e judicial, bem como o livre convencimento motivado do julgador.

Ressalte-se que o reconhecimento como especial pela categoria profissional apenas é permitida até 28/04/1995 (data da Lei nº 9.032/95), sendo que a conversão dar-se-á baseado nas atividades profissionais do segurado,

conforme classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79. Na hipótese, não é possível também o enquadramento pela categoria profissional, considerando-se que as profissões do requerente, como operador ceramista e forneiro, não estão entre as atividades profissionais elencadas pelos Decretos mencionados.

Por oportuno, cumpre registrar que a legislação previdenciária passou a exigir, a partir de 05/03/1997, o laudo técnico para a comprovação das condições agressivas no ambiente de trabalho.

O Decreto de nº 2.172/97, ao regulamentar a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, determinou que somente a efetiva comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde, por laudo técnico (arts. 58, §§ 1 e 2º da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97), poderia caracterizar a especialidade da atividade.

Confirma-se a orientação desta C. Corte sobre o tema.

**PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. REQUISITOS LEGAIS. ATIVIDADE INSALUBRE. EXPOSIÇÃO PERMANENTE A AGENTES AGRESSIVOS. DECLARAÇÃO DA EMPRESA. ADMISSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. 1. (...)**

3. Até a edição da Lei nº 9.032/95, em 29.04.95, deve-se levar em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro efetuado em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da função expressamente considerada especial, sem prejuízo de outros meios de prova.

4. Após o advento da Lei nº 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada exposição aos agentes agressivos, é forçoso salientar que tal poderá dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação a outros meios probatórios. Assim, somente a partir de 05.03.97, data da edição do Decreto nº 2.172/97, regulamentando a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação do laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. 5. O Autor trouxe aos autos os seguintes documentos: o formulário SB-40 (fls. 16/17), o que comprova a especialidade do trabalho desenvolvido de 24.06.69 a 27.10.69 como auxiliar de laboratório e de 15.06.70 a 28.11.73 como realizador de serviços diversos submetendo-se o Autor a trabalho expostos a agentes agressivos como ruído, amônia, ácido fosfórico, soda cáustica etc, de modo que em ambos os casos o Autor esteve exposto a agentes agressivos e insalubres. Além do mais, o laudo constante de fls. 21/25 e a prova testemunhal juntada às fls. 85/89, igualmente informa que o Autor estava exposto no período acima, a agentes agressivos na forma ali documentada.

6. Os honorários advocatícios foram arbitrados de forma a remunerar adequadamente o profissional e estão em consonância com o disposto no artigo 20, §3º, alíneas "a" e "c", do Código de Processo Civil, devendo ser mantida a r. sentença nesse sentido.

7. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetados no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado em apelação.

8. Apelação do Réu em parte não conhecida, e, na parte conhecida, não provida.

(Origem: TRF 3ª Região; Classe: AC - Apelação Cível nº 950450; Processo: 2002.61.17.000690-4; UF: SP; Órgão Julgador: Sétima Turma; Data da decisão: 28/11/2005; Fonte: DJ; Data: 02/02/2006; Página: 289; Relator: ANTONIO CEDENHO).

Portanto, tem-se que o perfil profissiográfico previdenciário não substitui o laudo técnico, documento indispensável, para a comprovação das condições insalubres no ambiente de trabalho do segurado.

Nesse sentido:

**AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 03.09.1980 A 05.03.1997. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. DILAÇÃO PROBATÓRIA PRETENDIDA. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). AUSÊNCIA DE LAUDO TÉCNICO.**

- (...)

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- Para o reconhecimento da natureza especial da atividade sujeita a ruído sempre se exigiu que a comprovação da submissão ao referido agente nocivo se fizesse através de laudo técnico, não se admitindo outros meios de

prova.

- O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) substitui apenas o formulário, nos termos do parágrafo 14 do artigo 178 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007, daí que insuficiente para comprovação da exposição do segurado ao agente agressivo ruído.
- Necessidade de laudo técnico assinado por engenheiro de segurança do trabalho ou médico do trabalho.
- Conversão dos autos em diligência para que a empregadora traga o laudo, uso da inspeção judicial ou inversão do ônus da prova são providências incompatíveis com a via do mandado de segurança.
- O autor responde pela escolha do mandado de segurança e consequente lacuna no conjunto probatório.
- Agravo a que se nega provimento.

(Origem: TRF 3ª Região; Classe: AMS - Apelação Cível nº 283653; Processo: 00000086920064036103; UF: SP; Órgão Julgador: Oitava Turma; Data da decisão: 07/05/2012; Fonte: DJ; Data: 18/05/2012; Relator: THEREZINHA CAZERTA).

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, nos interstícios questionados.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.**

I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.

III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.

IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.

V - (...)

VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.

(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data: 14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento).

Assentados esses aspectos, não há reparos a serem feitos na contagem do tempo de serviço realizada pelo INSS (fls. 39/48), que totalizou, até o requerimento administrativo, em 03.01.2008, data em que o autor delimitou a contagem (fls. 12), 29 anos, 07 meses e 07 dias de serviço, insuficientes para a concessão da aposentadoria pretendida, levando-se em conta que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, vem a notícia de que o requerente está recebendo aposentadoria por tempo de contribuição, desde 26.03.2010, concedida administrativamente.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação do autor, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055981-87.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.055981-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : LUIZ ANTONIO MARIANO  
ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 05.00.00052-8 1 Vr ARARAS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor, em condições especiais nos períodos de 05/01/1976 a 14/04/1976, 17/05/1976 a 23/12/1976, 03/01/1977 a 30/04/1977, 09/05/1977 a 03/04/1978, 24/04/1978 a 16/12/1978, 05/01/1981 a 30/04/1981, 18/05/1981 a 28/11/1981, 07/12/1981 a 08/04/1982, 19/04/1982 a 30/10/1982, 08/11/1982 a 23/04/1983, 02/05/1983 a 10/12/1983, 19/12/1983 a 30/11/1985 e de 11/06/1996 a 30/04/1999, e a sua conversão, para somados aos interregnos de atividade comum, complementar o tempo necessário ao seu afastamento.

A Autarquia Federal foi citada em 14/07/2005 (fls. 189).

A sentença de fls. 303/308, proferida em 03/04/2008, julgou procedente o pedido, para reconhecer como especiais os períodos de 05/01/1976 a 14/04/1976, 17/05/1976 a 23/12/1976, 03/01/1977 a 30/04/1977, 09/05/1977 a 03/04/1978, 24/04/1978 a 16/12/1978, 05/01/1981 a 30/04/1981, 18/05/1981 a 28/11/1981, 07/12/1981 a 08/04/1982, 19/04/1982 a 30/10/1982, 08/11/1982 a 23/04/1983, 02/05/1983 a 10/12/1983, 19/12/1983 a 30/11/1985 e de 11/06/1996 a 30/04/1999 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária pelo IGPDI. Juros legais a partir da citação, observada a prescrição quinquenal. Fixada a sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformadas, apelam as partes.

O requerente pede a fixação da verba honorária em 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da condenação.

A Autarquia Federal, por sua vez, alega, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, não sendo preenchidos os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais vínculos empregatícios, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Embora o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 05/01/1976 a 14/04/1976, 17/05/1976 a 23/12/1976, 03/01/1977 a 30/04/1977, 09/05/1977 a 03/04/1978, 24/04/1978 a 16/12/1978, 05/01/1981 a 30/04/1981, 18/05/1981 a 28/11/1981, 07/12/1981 a 08/04/1982, 19/04/1982 a 30/10/1982, 08/11/1982 a 23/04/1983, 02/05/1983 a 10/12/1983, 19/12/1983 a 30/11/1985 e de 11/06/1996 a 30/04/1999, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive

quanto às exigências de sua comprovação.

*In casu*, para comprovar a especialidade da atividade o requerente carrou o formulário de fls. 33 indicando que trabalhou como trabalhador rural e tratorista, estando exposto a nível de pressão sonora de 92 db(A), não restando caracterizada, de forma eficaz, a insalubridade do labor.

É importante ressaltar que o laudo técnico carreado pelo requerente a fls. 34/36 apontando que as avaliações foram realizadas em 13/04/1999, não é hábil para comprovar a especialidade da atividade, eis que é extemporâneo aos períodos em que pretende o reconhecimento, quais sejam, 05/01/1976 a 14/04/1976, 17/05/1976 a 23/12/1976, 03/01/1977 a 30/04/1977, 09/05/1977 a 03/04/1978, 24/04/1978 a 16/12/1978, 05/01/1981 a 30/04/1981, 18/05/1981 a 28/11/1981, 07/12/1981 a 08/04/1982, 19/04/1982 a 30/10/1982, 08/11/1982 a 23/04/1983, 02/05/1983 a 10/12/1983, 19/12/1983 a 30/11/1985 e de 11/06/1996 a 30/04/1999, não informando que as condições do ambiente de trabalho continuam inalteradas desde a época em que a parte autora laborava.

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, nos interstícios questionados.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.***

*I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.*

*II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.*

*III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.*

*IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.*

*V - (...)*

*VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.*

*(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data: 14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)*

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não per fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras de transição estatuídas pela Emenda 20/98, além do requisito etário, qual seja, 53 (cinquenta e três) anos, deveria cumprir o pedágio legalmente exigido.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso autárquico, além da apelação do autor.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS). Prejudicado o recurso da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057604-89.2008.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CATARINA BERTOLDI DA FONSECA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLOVIS APARECIDO DA SILVA RENO  
ADVOGADO : MARCELO DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 06.00.00143-7 4 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor, em condições especiais nos períodos de 23/08/1977 a 29/11/1979, 05/11/1979 a 29/10/1981, 03/03/1982 a 04/08/1989, 02/10/1990 a 03/06/1990, 02/09/1991 a 13/10/1996 e de 14/10/1996 a 15/12/1998, e a sua conversão, para somados aos interregnos de atividade comum, complementar o tempo necessário ao seu afastamento.

A Autarquia Federal foi citada em 15/12/2006 (fls. 151).

A sentença de fls. 183/184, proferida em 06/05/2008, julgou procedente o pedido, para conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde o requerimento administrativo. Correção monetária na forma da lei. Juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês até a entrada em vigor do novo Código Civil, a partir daí de 1% (um por cento) ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas e um ano das vincendas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal alegando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais vínculos empregatícios, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Embora o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Cumpre ressaltar que, os interstícios de 23/08/1977 a 29/11/1979, 12/08/1985 a 04/08/1989 e de 02/10/1990 a 03/06/1990 já foram reconhecidos como especiais pelo ente previdenciário, de acordo com o extrato de tempo de serviço de fls. 127, restando, portanto, incontrovertidos.

Assim, resta examinar os interstícios de 05/11/1979 a 29/10/1981, 03/03/1982 a 11/08/1985, 02/09/1991 a 13/10/1996 e de 14/10/1996 a 15/12/1998.

Na espécie, questionam-se os períodos de 05/11/1979 a 29/10/1981, 03/03/1982 a 11/08/1985, 02/09/1991 a 13/10/1996 e de 14/10/1996 a 15/12/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

*In casu*, para comprovar a especialidade da atividade nos interregnos de 05/11/1979 a 29/10/1981 e 03/03/1982 a 11/08/1985, em que laborou como torneiro mecânico e retificador, o requerente carrou os formulários de fls. 69 e 70 que informam a exposição ao calor, ruído e poeira metálica, no entanto, não há laudo técnico, documento indispensável para a demonstração, em se tratando de pressão sonora, se ultrapassado os limites de tolerância. Por fim, também não é possível o reconhecimento como especiais dos lapsos de 02/09/1991 a 13/10/1996 e de 14/10/1996 a 15/12/1998, tendo em vista que embora o formulário aponte a presença do agente agressivo ruído e que o laudo técnico está em poder do INSS, tem-se que cabe ao requerente comprovar os fatos que alega, sendo imprescindível a presença de tal documento para o enquadramento como especial, em se tratando de pressão sonora.

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, nos interstícios questionados.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.**

*I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.*

*II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.*

*III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.*

*IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.*

*V - (...)*

*VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.*

*(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data: 14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)*

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso autárquico.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

2008.03.99.059486-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : BENEDICTO MENEZES  
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00139-1 2 Vt BEBEDOURO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor em atividade rural, desde seus 12 (doze) anos de idade, para somado aos interregnos de labor com registro em CTPS, propiciar o seu afastamento.

A Autarquia foi citada em 17/12/2004 (fls. 37, verso).

A sentença de fls. 105/107, proferida em 29/07/2008, julgou improcedente o pedido, por considerar que o autor não completou o tempo legalmente exigido para aposentação.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que o conjunto probatório demonstra o exercício de atividades rurais e urbanas, de 1964 a 2000, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos interstícios de labor estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 09/32:

- certificado de reservista, de 26/04/1965, indicando sua qualificação de lavrador (fls. 12) e

- certidão de casamento, de 13/02/1971, constando sua profissão de operário (fls. 13).

Foram ouvidas três testemunhas a fls. 68 e 78/79. O primeiro depoente afirma conhecer o autor desde 1964 e que, naquela época, trabalhava tanto na colheita de laranja quanto em outros serviços gerais, sem registro em CTPS.

Acrescenta que, a partir de 1990, o requerente também trabalhou na colheita de laranja e que, há aproximadamente 5 (cinco) anos parou de trabalhar, garantindo sua sobrevivência com atividades esporádicas como soldador. O segundo depoente afirma conhecer o requerente há 43 (quarenta e três) anos e que, naquela época, trabalhava como lavrador. Informa que laborou em companhia do autor, na Fazenda União, por seis safras e que, depois, o requerente passou a laborar na Citrobrasil e na Fischer, sendo que, nestas empresas atuava descarregando caminhões de laranja, em um barracão, e não na lavoura. Assevera que há 6 (seis) anos o autor vem realizando apenas "bicos", como soldador e coletor de laranja. Aduz que, na Fazenda União, o requerente não tinha registro em carteira e que, nas outras empresas mencionadas, o trabalho era realizado com registro durante a safra e, sem registro, na entressafra. Por fim, afirma que depois que o autor deixou de trabalhar no ramo de colheita e embalagem de laranja, iniciou suas atividades como soldador. O último depoente afirma conhecer o depoente há 12 (doze) anos e informa que, durante 6 (seis) anos deste período, o autor trabalhou como soldador e, no restante do período, laborou em várias atividades, inclusive na lavoura e como soldador. Não sabe esclarecer o nome da empresa na qual o autor trabalhou como soldador, na época em que o conheceu.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado de reservista, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.**

### **VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Por outro lado, a certidão de casamento, de 13/02/1971 (fls. 13) indica sua qualificação de operário, não constituindo prova material do exercício de atividade campesina.

Saliente-se ainda que, não é possível reconhecer o exercício de atividade rural nos períodos compreendidos entre os vínculos empregatícios estampados em CTPS, como alega o requerente, tendo em vista que as testemunhas informaram que trabalhou em atividades urbanas, como soldador e no carregamento de caminhões de laranja, entre outras.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1965 a 30/11/1965 (data imediatamente anterior à constituição de seu primeiro registro em carteira de trabalho). O marco inicial foi delimitado considerando-se o único documento que comprova o labor rural, qual seja o certificado de reservista, de 26/04/1965, constando sua qualificação de lavrador (fls. 12). O termo final foi demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1965, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço e, para beneficiar-se das regras de transição estatuídas no artigo 9º, da Emenda 20/98, deveria cumprir o requisito etário, ou seja, 53 (cinquenta e três) anos, o tempo de serviço de 30 (trinta) anos e o pedágio.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal.

(Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor apenas para reconhecer o exercício de atividade campesina no período de 01/01/1965 a 30/11/1965, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0061324-64.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.061324-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA BITENCOURT BRINO  
ADVOGADO : OSWALDO SERON  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JOSE BONIFACIO SP  
No. ORIG. : 07.00.00117-1 2 Vt JOSE BONIFACIO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pela autora, em atividade rural e como pescadora artesanal, desde seus 12 (doze) anos de idade até 1981, de 1982 a 1989 e de 1990 a 2002, para somados aos interstícios com registro em CTPS, perfazer o tempo necessário ao seu afastamento.

A Autarquia Federal foi citada em 26/08/2008 (fls. 20).

A sentença de fls. 48/55, proferida em 21/07/2008, julgou procedente o pedido para declarar o período trabalhado pela requerente em atividade rural, de 1966 a 1981, de 1982 a 1989, de 1990 a 1997, de 1997 a 2001 e de 2002 até a data do ajuizamento da presente demanda, e, somado ao período de atividade urbana, condenar o INSS a pagar-lhe aposentadoria por tempo de serviço, no valor a ser calculado conforme o art. 53, II, da Lei 8.213/91, devidamente corrigido desde os respectivos vencimentos e com juros legais a partir da citação. Condenou o réu a pagar à autora, o valor dos benefícios em atraso, devidamente corrigidos desde a data em que eram devidos, com a limitação do art. 103, da Lei 8.213/91. São devidas as parcelas até 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, se o caso, observando-se a incidência de juros legais de 1% ao mês, além de correção monetária de acordo com a tabela prática do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, e a partir do ajuizamento da demanda. Não há custas e despesas processuais em razão do disposto no art. 6º, da Lei Estadual nº 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula nº 178, do E.STJ. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre os valores que vierem a ser apurados, excetuadas as prestações vincendas (Súmula 111, do STJ).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal, para reconhecimento do labor campesino. Alega, ainda, o não cumprimento da carência legalmente exigida.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, no campo, para somado aos registros em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrá-lo, a autora carrou aos autos, a fls. 07/17:

- certidão de casamento, de 12/04/1975, indicando a qualificação de lavrador do marido (fls. 09);
- certificado de dispensa de incorporação, de 23/02/1973, constando a profissão de lavrador do cônjuge (fls. 14);
- título eleitoral do marido, de 23/07/1976, indicando sua qualificação de lavrador (fls. 14);
- carteira de registro de pescador profissional do marido, de 21/12/1993 (fls. 16) e
- protocolo de recadastramento de pescador profissional/artesanal do cônjuge, com validade de 90 dias e início em 19/04/2007 (fls. 17).

Em depoimento pessoal, a fls. 36/38, afirma que trabalhou no campo, a partir de seus 12 (doze) anos de idade, em várias propriedades, além de ser exercido a função de empregada doméstica. Afirma, ainda, que laborou durante quatro meses na empresa denominada "Tropinha Indústria de Confecções". Aduz que, ultimamente, vende o produto da pesca realizada por seu marido.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 39/43, que informaram que a requerente trabalhou no campo.

*In casu*, os documentos carreados aos autos, com exceção do certificado de dispensa de incorporação do marido, além de demonstrarem a qualificação profissional da requerente como lavradora, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o

testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Por outro lado, não é possível estender à autora, a condição de lavrador do cônjuge, constante no certificado de dispensa de incorporação, de 23/02/1973 (fls. 14), tendo em vista que anterior ao matrimônio, realizado em 1975. Em suma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade como rurícola de 01/01/1975 a 31/12/1976, de 01/01/1993 a 31/12/1993 e de 01/01/2007 a 31/12/2007. Os termos iniciais foram fixados tendo em vista os documentos mais antigos comprovando o labor campesino, quais sejam, a certidão de casamento, de 12/04/1975, constando a profissão de lavrador do marido (fls. 09), a carteira com registro do marido como pescador, de 21/12/1993 (fls. 16) e o protocolo de recadastramento do cônjuge como pescador profissional/artesanal, de 19/04/2007 (fls. 17). O termo final foi demarcado considerando-se o pedido e o conjunto probatório.

Observe-se que o interstício posterior à edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, 25/07/1991, não poderá integrar a contagem, eis que há necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do inciso II, do artigo 39, da Lei nº 8.213/91.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Cumprido esclarecer que o tempo de serviço posterior ao advento da Lei de Benefícios somente poderá ser considerado para efeito de concessão dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

Assentados esses aspectos, tem-se que a autora não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de contribuição.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo da Autarquia.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal.

(Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação da autora perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento do labor rural aos períodos de 01/01/1975 a 31/12/1976, 01/01/1993 a 31/12/1993 e de 01/01/2007 a 31/12/2007, com a ressalva de que os referidos interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91, observando, ainda, que o tempo posterior ao advento da Lei de Benefícios somente poderá ser considerado para efeito de concessão dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002908-36.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.002908-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : MARIA CREUSA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00029083620084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 28.10.2007.  
Pedido julgado procedente. Benefício concedido desde 28.10.2007.

Sem recurso voluntário.

É o relatório.

Decido.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, o artigo 16, inciso I e §§ 3º e 4º da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

A dependência econômica da companheira é considerada presumida. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 5ª edição, editora LTR, "companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da "affectio societatis" conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas".

De acordo com as disposições legais acima mencionadas, tem-se que em nenhum momento foi imposta restrição à comprovação da união estável entre homem e mulher, somente exigindo a prova documental para a comprovação de tempo de serviço para fins de percepção de benefício previdenciário. Vejamos:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que*

anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento"

Cumprido destacar, ademais, que o rol previsto no parágrafo 3º do artigo 22 do Decreto 3.048/99, é meramente exemplificativo, não representando, a ausência de quaisquer dos documentos ali enumerados, óbice à concessão do benefício.

Assim sendo, compete ao magistrado, diante das provas trazidas aos autos, ainda que exclusivamente testemunhal, formar a sua convicção acerca da convivência *more uxorio*.

Sobre o tema, o E. Superior Tribunal de Justiça assim se pronunciou:

*"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*

*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*

*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*

*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*

*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."*

*(REsp 783.697/GO, 6.ª Turma, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 09/10/2006)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.*

*1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.*

*2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.*

*4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeta sumular nº 7/STJ.*

*5. Recurso especial a que se nega provimento."*

*(REsp 778.384/GO, 5.ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 18/09/2006)*

Para a comprovação da união estável, foram juntados os seguintes documentos: cópia da certidão de óbito, comprovantes de endereço em comum do casal entre outros (fls. 11-18).

De outro lado, as testemunhas confirmaram a convivência marital entre a autora e o falecido.

As provas produzidas nos autos evidenciam a alegada união estável. De rigor, portanto, o reconhecimento da condição de companheira da autora em relação ao falecido.

A dependência econômica da companheira, como dito anteriormente, é presumida. A presunção é relativa.

Todavia, para deixar de ser considerada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos desconstitutivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

A qualidade de segurado restou incontroversa, pois o *de cujus* manteve vínculo empregatício até a data do óbito (fls. 20-21).

Destarte, ante a existência de prova inequívoca da qualidade de dependente econômica da autora, decorrente de

presunção legal, e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda em obter o benefício de pensão por morte.

Posto isso, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedentes, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007094-74.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007094-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARILUCE DE BARROS LUNA e outro  
: LUAN DE BARROS SILVA incapaz  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA P FAIOCK DE ANDRADE MENEZES e outro  
REPRESENTANTE : MARILUCE DE BARROS LUNA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00070947420084036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro e genitor, falecido em 02.09.2004.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Os autores interpuseram apelação (fls. 137-144), requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

De acordo com a decisão de fl. 26, o INSS indeferiu administrativamente o benefício, "tendo em vista que a cessação da última contruibuição deu-se em 12/1999, tendo sido mantida a qualidade de segurado até 14.12.2002, ou seja, 36 meses após a cessação da última contribuição", como o óbito ocorreu em 02.09.2004, não ostentava a qualidade de segurado na data do falecimento, a teor do artigo 15, inciso II e §§ 1º e 2º, da LBPS.

Com relação ao vínculo reconhecido por sentença trabalhista, no período de 16.02.2004 a 02.09.2004 (fls. 29-31), como já decidi anteriormente, as decisões proferidas na órbita trabalhista, reconhecendo a existência de vínculo empregatício, não têm o condão, por si só, de fazer prova de tempo de serviço perante a Previdência Social, podendo constituir, conforme o caso, início razoável de prova material, a ser complementada por prova testemunhal idônea. O que não se admite é estender os efeitos da coisa julgada a quem não foi parte na demanda nem conferir caráter probatório absoluto à decisão trabalhista.

A sentença prolatada na Justiça do Trabalho não produz efeitos em relação ao INSS, por certo, pelo fato de a autarquia não ter atuado como parte naquela disputa processual. Isso porque toda sentença proferida em processo judicial tão-somente vincula aqueles que participaram da lide, salvo casos excepcionais, previstos expressamente em lei.

Especificamente sobre o aspecto trabalhista, leciona Valentin Carrion, in Comentários à Consolidação das Leis do

Trabalho, 25ª edição, ed. Saraiva, pág. 612:

*Coisa julgada material consiste na exclusão da possibilidade de voltar a tratar da questão já resolvida definitivamente (...) A sentença proferida na Justiça do Trabalho quanto à relação de emprego não vincula a Previdência Social, posto que, não sendo parte, não pode ser alcançada por seus efeitos, e porque aquela é incompetente em razão da matéria (previdência). A regulamentação do Poder Executivo, em harmonia com a lei previdenciária, somente a acata quando baseada em razoável início de prova material.*

Assim, o Instituto não se vincula à decisão proferida em Juízo Trabalhista, porquanto neste restou discutida a questão pertinente ao vínculo empregatício entre o segurado falecido e seu empregador, distinta da constante destes autos, que se refere ao cômputo de tempo de serviço para fins previdenciários.

Ressalte-se que naquele processo, movido pelo espólio do falecido, foi declarada a revelia do empregador, presumindo-se verdadeiros os fatos alegados. Daí que a ação foi julgada procedente, sem produção de provas outras. Logo se vê a fragilidade dessa declaração judicial.

Disso se extrai que a sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. A respeito do tema, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, in Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 5ª edição, p. 350:

*"No § 3º há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito."*

No mesmo sentido posiciona-se o STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA TRABALHISTA. UTILIZAÇÃO. OBEDIÊNCIA ART. 55, PARÁGRAFO 3º, DA LEI Nº 8.213/91. PROVA MATERIAL. NECESSIDADE. SÚMULA Nº 149 DO STJ. PRECEDENTES DA QUINTA TURMA.*

*"A sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material se no bojo dos autos acham-se documentos que atendem o requisito do parágrafo 3º, do art. 55, da Lei 8.213/91, não constituindo reexame de prova sua constatação, mas valoração de prova" (AgRg no REsp 282.549/RS, Quinta Turma, rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 12.03.2001).*

*No caso, não houve produção de qualquer espécie de prova nos autos da reclamatória trabalhista, que foi julgada procedente porque houve o reconhecimento do pedido na audiência de conciliação, instrução e julgamento, razão pela qual a utilização desse título judicial, para fins de obtenção do benefício previdenciário, afronta o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91 e o comando da Súmula nº 149 do STJ.*

*Ressalva do acesso às vias ordinárias.*

*Recurso especial conhecido e provido.*

*(REsp nº 499591-CE, Relatora Ministro Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 04.08.2003, página 400)*

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, pois não demonstrada a qualidade de segurado do *de cuius*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017055-03.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.017055-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUSITA ALVES DIAS  
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA  
No. ORIG. : 08.00.02061-1 1 Vr CASSILANDIA/MS

DESPACHO

Fls. 99-101.

Trata-se de pedido de reconsideração da decisão de fls. 97 e verso que, diante da inadequação da via recursal eleita, não conheceu do agravo interposto.

Requer a reconsideração da decisão para que o agravo seja recebido como embargos de declaração, com aplicação do princípio da fungibilidade recursal, apreciando-se as questões postas inclusive com prequestionamento dos dispositivos indicados, possibilitando a interposição do recurso especial/extraordinário.

Decido.

É pacífico o entendimento de que, para a aplicação do princípio da fungibilidade, é necessário que haja dúvida objetiva quanto ao recurso a ser interposto, inexistir erro grosseiro e seja respeitado o prazo previsto para a interposição daquele que seria cabível.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"Processual civil. Recurso especial. Ação de indenização por danos materiais e morais. Interposição de recurso de apelação em face de decisão que determina a exclusão de alguns dos indicados no pólo passivo.*

*Inadmissibilidade. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Impossibilidade.*

*- De acordo com a jurisprudência do STJ, o recurso de apelação não é cabível em face de decisão que, antes da prolação da sentença, reconhece a ilegitimidade de alguma das partes.*

*- Conforme já sedimentado na jurisprudência desta Corte, a aplicação do princípio da fungibilidade recursal demanda, além da não configuração da má-fé da parte, a existência de dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência, a ausência de erro grosseiro na interposição, e a observância do prazo do recurso adequado.*

*- Diante da ausência de dúvida objetiva e do reconhecimento de erro grosseiro na espécie, mostra-se inviável a incidência do princípio da fungibilidade recursal na hipótese dos autos.*

*Recurso especial provido."*

*(REsp 1026021, Relatora Ministra Nancy Andrighi, 3ª Turma, v.u., j. 17.04.2008, DJE 30.04.2008 - grifei)*

***"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE DÚVIDA OBJETIVA.***

***1. Não incide o princípio da fungibilidade em caso de ausência de qualquer dos requisitos a que se subordina, quais sejam: a) dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível; b) inexistência de erro grosseiro; c) que o recurso inadequado tenha sido interposto no prazo do que deveria ter sido apresentado.***

***2. Inexistindo dúvida objetiva quanto ao recurso cabível contra sentença proferida em sede de embargos de terceiro, não há que se falar em princípio da fungibilidade recursal.***

***3. Recurso especial não provido."***

*(REsp 1163577, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, v.u., j. 02.09.2010, DJE 04.10.2010 - grifei)*

*In casu*, inexistia dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível, se agravo ou embargos declaratórios, os quais visam atacar provimentos judiciais distintos, havendo notória diferença quanto aos seus requisitos de admissibilidade recursal.

Posto isso, indefiro o pedido de reconsideração da decisão de fls. 97 e verso.

Oportunamente, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016865-06.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016865-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : MARIA INES CARMANHAN incapaz  
ADVOGADO : MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA  
REPRESENTANTE : MIZAEL BORGES RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00211-1 1 Vr MORRO AGUDO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 13/12/2007 (fls. 39).

A r. sentença de fls. 103/105 (proferida em 03/09/2009) julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício assistencial, a partir da citação, devendo as parcelas em atraso serem pagas de uma só vez, devidamente corrigidas e com juros de mora legais de 1% (um por cento) ao mês, a partir do termo inicial. Em razão da sucumbência, condenou, ainda o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a sentença, ou, no mínimo, R\$ 400,00 (quatrocentos reais). Isentou de custas.

Inconformadas, apelam as partes.

A autora alega que preencheu todos os requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo.

A Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência do requisito da miserabilidade, bem como a não comprovação da incapacidade total para o trabalho. Pede, ainda, caso mantida a decisão *a quo*, a redução da verba honorária e a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se, a fls. 147/151, preliminarmente, pela regularização da representação processual da requerente e, no mérito, pelo desprovimento do recurso de apelação da parte autora e pelo provimento do apelo autárquico.

Procedida a regularização processual.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Por seu turno, quanto ao benefício assistencial, ressalto que, para fazer jus a ele, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20 da Lei nº 8.742, de 10 de dezembro de 1993, que regulamentou o artigo 203 da Constituição Federal de 1988, quais sejam: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/33, dos quais destaco:

- CTPS da autora, emitida em 05/05/1995, indicando estar, atualmente, com 43 (quarenta e três) anos de idade (nascimento em 16/06/1970), constando vínculo empregatício de 05/06/1995 a 12/06/1995, como ajudante de produção;
- guias de recolhimentos da Previdência Social, em nome da requerente, referentes às competências de 07/2006 a 08/2007, como segurada facultativa (códigos de pagamento nº. 1406 e 1473);
- atestado e receituários médicos;
- comunicações de decisões do INSS, de 24/09/2007 e 25/09/2007, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, apresentado em 19/09/2007, tendo em vista que a perícia médica não constatou incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual.

A fls. 73/74, veio o estudo social, de 29/08/2008, informando que a autora reside com o companheiro e um filho de 6 anos, em casa alugada que conta com três cômodos, piso tipo "vermelhão" e telhado coberto com forro de madeira. A renda da família provém dos ganhos do convivente, que trabalha sem registro formal em um sítio, no total de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) por semana, ou seja, cerca de R\$ 600,00 (seiscentos reais) mensais (correspondente a 1,44 salários mínimos à época). Relata despesas mensais de R\$ 100,00 (cem reais) com aluguel; R\$ 17,00 (dezesete reais) com energia elétrica, sendo que a família participa do programa Baixa Renda; R\$ 8,00 (oito reais) com água e R\$ 35,00 (trinta e cinco reais) com gás de cozinha. Não soube precisar os gastos com alimentação. Informa que começou a trabalhar como doméstica aos 13 anos de idade, o que fez até o ano de 1995, quando foi trabalhar na Ceval Alimentos. Afirma que, depois dessa época não mais exerceu atividades laborativas e passou a dedicar-se às funções do lar e ao filho.

Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 80/83 - 24/10/2008, com esclarecimentos a fls. 95), acompanhada pelo seu genitor.

Assevera o *expert* que a periciada apresenta "história de quadro de alienação mental (quadro psicótico), iniciado há 15 anos, com duas internações psiquiátricas, com períodos de melhora dos sintomas psicóticos, mas manutenção dos sintomas depressivos". Informa que faz tratamento regular psiquiátrico há 15 anos, com melhora parcial dos sintomas.

Conclui o jurisperito pela existência de incapacidade parcial e possivelmente definitiva, devido ao quadro de alienação mental (transtorno esquizoafetivo). Questionado sobre a data de início da incapacidade, afirma o Sr. Perito que "a doença existe há 15 anos, com incapacidade parcial".

Em esclarecimentos, aduz o *experto* que, a autora não tem condições de exercer atividade laboral convencional, somente desempenhando algumas atividades no lar, mas de forma ocasional.

Neste caso, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

Nesse sentido, verifico que a requerente, hoje com 43 anos, não logrou comprovar a hipossuficiência, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas com renda declarada, de acordo com o laudo social, de 1,44 salários mínimos.

Logo, é de se indeferir o benefício assistencial pleiteado.

De outro lado, também não faz jus à aposentadoria por invalidez ou ao auxílio-doença.

Observo que a autora esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, de acordo com a documentação juntada aos autos.

Manteve vínculo empregatício de 05/06/1995 a 12/06/1995, deixou de contribuir por longo período, voltou a filiar-se à Previdência Social, com novos recolhimentos de 07/2006 a 08/2007, e ajuizou a demanda em 20/11/2007, mantendo a qualidade de segurada.

Entretanto, o conjunto probatório revela o início da incapacidade, tal como verificada no laudo pericial, desde antes do seu ingresso ao sistema previdenciário.

O laudo pericial aponta com clareza que a incapacidade da autora tal como verificada ocorre há 15 anos.

Portanto, é possível concluir que a enfermidade já existia antes mesmo da sua filiação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu ingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido é a orientação pretoriana:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.***

*1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.*

*2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte*

final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.

3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.

4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Assim, impossível o deferimento dos pleitos.

Tendo em vista a inversão do resultado da lide restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Logo, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). E, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000648-36.2010.4.03.6005/MS

2010.60.05.000648-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : IZIDRA RAMOS  
ADVOGADO : LUIZ ALEXANDRE G DO AMARAL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00006483620104036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, alegando a ocorrência de cerceamento de defesa, por não ter sido deferida a produção de novo laudo médico pericial. No mérito, requer a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovisionamento da apelação.

É o relatório.

Decido.

No que tange a preliminar de ocorrência de cerceamento de defesa, cabe destacar a observação feita pelo Ministério Público Federal, em seu parecer, no seguinte excerto:

*"O fato de o perito ser médico do trabalho lhe confere a habilitação necessária e suficiente para aferir a incapacidade laborativa e/ou existência de impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial que lhe impeçam a participação social, sendo apto, portanto, a avaliar a presença do requisito de que trata o § 2º do art. 20 da Lei 8.742/1993."* (fl. 126v.).

Rejeito, portanto, a preliminar.

No mérito, o benefício perseguido pela parte autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua

família.

Assim, o benefício assistencial hoje vigente destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento desse benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão. O artigo 20, em sua redação original, estabelecia a idade mínima para aferição do benefício, em se tratando de pessoa idosa, e assentava, para os efeitos dessa lei, os conceitos de família, de pessoa portadora de deficiência e de miserabilidade, nos seguintes termos, *in verbis*:

*"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§1º - Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencados no art. 16 da Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto (par. com redação dada pela Lei nº 9.720, de 30/11/1998).*

*§2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

A Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento da Lei nº 10.741, de 01.10.2003 (Estatuto do Idoso), houve nova redução no requisito etário, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004.

A Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, por sua vez, alterou diversos dispositivos da Lei Orgânica da Assistência Social, passando a apresentar, o artigo 20 dessa lei, a seguinte redação:

*"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

*§3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*(...)*

*§6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de incapacidade, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS)."*

Como se vê, no tocante à definição de família, privilegiou-se entendimento mais extensivo acerca do grupo familiar, desvinculando-se da classificação restrita do artigo 16 da Lei de Benefícios.

Quanto ao conceito de pessoa com deficiência, buscou, o legislador, torná-lo menos equívoco, explicitando os requisitos que devem ser observados por ocasião da avaliação especializada.

O critério objetivo para aferição da miserabilidade não foi alterado pela Lei nº 12.435/2011, restando mantida a exigência de que a renda familiar *per capita* deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo para efeito de concessão do benefício.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, reconheceu a constitucionalidade desse parâmetro, previsto no artigo 20, §3º, da Lei nº 8.742/93.

É de se notar, contudo, que em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem entendido que a condição de miserabilidade pode ser aferida por outros meios de prova. Nesse sentido, o julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557/MG:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
  2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
  3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
  4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
  5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
  6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
  7. Recurso Especial provido."
- (REsp 1.112.557/MG, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, v.u., j. 28/10/2009, DJE 20/11/2009)

Como se denota do julgado *supra*, deve, o órgão jurisdicional, ao avaliar o requisito de hipossuficiência, evitar análise baseada somente no cálculo da renda *per capita*. E, acrescento, raciocínio semelhante pode ser aplicado à questão do núcleo familiar, visto que a tentativa de delimitação legal do conceito de família acaba por ignorar a dinâmica das relações familiares no país, sendo de conhecimento comum que outros parentes - avós, tios, sobrinhos - residem sob o mesmo teto e constituem uma rede de apoio, a qual não pode ser ignorada.

É dizer, caberá ao magistrado avaliar, em cada caso concreto, as condições apresentadas pelo pleiteante, seja no que diz respeito à renda familiar, seja no tocante ao conjunto de pessoas que lhe dão suporte. Decerto que não só a existência de miserabilidade, mas também a ausência dessa situação podem ser aferidas por meio da análise do conjunto probatório. Do contrário, teríamos decisões desarrazoadas, apartadas da realidade, distantes dos objetivos almejados pelo legislador.

Conforme exposto, para a concessão do benefício assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No concernente ao primeiro requisito, o laudo médico pericial, datado de 24.11.2010, atestou que a autora *"apresenta seqüelas definitivas, de grau leve, de fraturas ocidentais de antebraço esquerdo e de tornozelo esquerdo, submetidas a cirurgia com resultado satisfatório, sem resultar em debilidade dos membros afetados."* E conclui: *"não apresenta perda ou redução da capacidade laborativa"* (fls. 66-72).

O quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011.

Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, como dito, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade.

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser mantida a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009036-19.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.009036-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AUDICEIA SANTOS DA SILVA  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO COELHO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00090361920104036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do valor da RMI com aplicação do índice de 39,67% em fevereiro de 1994, relativo ao IRSM, na correção do salário de contribuição, com reflexo em todo período base de cálculo que definiu o valor do benefício previdenciário.

A sentença (fls.101/103), sujeita ao reexame necessário, julgou procedente o pedido e condenou o réu a rever a renda mensal inicial do benefício, considerando o salário-de-contribuição de fevereiro de 1994 com incidência do IRSM no percentual de 39,67%, convertendo-se, pela URV do dia 28/02/94, cumprindo, se o caso, a incorporação determinada pelo § 3º, do artigo 21 da Lei nº 8.880/94, determinando o pagamento dos valores em atraso, respeitada a prescrição quinquenal, corrigidos monetariamente pelos índices previstos na Resolução nº 134/2010 do CJF e acrescidos de juros de mora calculados pela SELIC, que não comporta acumulação com qualquer outro, inclusive a correção monetária. A contar de 30/06/2009, os juros incidirão na forma do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97. Honorários advocatícios de 15% do total das parcelas em atraso. *Custas ex lege*.

Inconformado, apela o INSS arguindo, preliminarmente, a necessidade do reexame necessário. Pleiteia o afastamento da taxa SELIC como parâmetro dos juros de mora, com a aplicação do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, como critério de correção monetária e juros de mora a partir de 29/06/2009. Por fim, pleiteia a redução da verba honorária para 5% do valor da condenação até a sentença. Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 06/08/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Houve expressa determinação para o reexame necessário na decisão, não se justificando o recurso neste aspecto. O benefício do autor teve DIB em 10/11/94 (fls. 10).

A matéria tratada nestes autos vem sendo, de longa data, colocada à apreciação do Judiciário que, através de consolidação do entendimento pretoriano, reconheceu vencedora a tese do autor. Logo, tanto as questões suscitadas, não comportam mais digressão, e foram solucionadas pelo E. S.T.J., direcionando para rejeição de plano, das arguições prejudiciais nos moldes de recentes arestos que confirmam decisões anteriormente proferidas. A jurisprudência daquela Egrégia Corte, já sedimentou entendimento no sentido da aplicabilidade do índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, na correção dos salários de contribuição, consoante Julgados que trago à colação:

**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.**

**VARIAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. 36,67%. POSSIBILIDADE.**

1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Agravo regimental improvido.

(AG. REG. em RESP. n. 254.264, Rel: Min. Hamilton Carvalhido, in, DJU de 23/10/00, pg. 208)

**PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM 39,67% REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994.**

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do artigo 20 da Lei 8.880/94).

Recurso conhecido em parte, mas desprovido.

(RESP nº 267.262, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, in DJU de 06/11/00, pg. 223)

**PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.**

1. Segundo entendimento recente da Terceira Seção desta Corte, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (artigo 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Recurso especial não conhecido."

(RESP. nº 271.968, Rel. Min. Fernando Gonçalves, in DJU de 30/10/00, pg. 215)

Desta maneira, fica reconhecido, de conformidade com os julgados, o direito à atualização do salário-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial, pelo IRSM integral do mês de fevereiro de 1994, na ordem de 39,67%, aplicando-se o § 3º, do artigo 21, da Lei nº 8.880/94, quanto à incorporação, no primeiro reajuste, da diferença percentual que resultar superior entre a média dos salários-de-contribuição e o respectivo teto.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Posto isso, rejeito a preliminar e dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS, de acordo com o artigo 557 § 1º -A, do CPC, para determinar que o pagamento das prestações em atraso, observada a prescrição quinquenal já reconhecida pela sentença, se dê com correção monetária e juros de mora nos termos da fundamentação em epígrafe, bem como para fixar a verba honorária em 10% do valor da condenação até a sentença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009853-68.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.009853-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ANA MARIA BRAGGION GRELLA  
ADVOGADO : CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 00098536820104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 130/132, proferida em 24/10/2012, julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para a concessão do benefício pleiteado. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais. Pede a reforma da sentença. Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/59, dos quais destaco:

- carteira de identidade da autora, informando estar, atualmente, com 61 (sessenta e um) anos de idade (nascimento em 31/07/1952);
- comunicado do indeferimento do pedido de auxílio-doença, formulado na via administrativa;
- CTPS da requerente, constando um vínculo empregatício, em nome da autora, de 03/02/1975 a 18/06/1975;
- documentos médicos.

A fls. 82/90, consta consulta ao Sistema Dataprev, da Previdência Social, de 01/07/2011, informando a concessão de auxílio-doença, de 24/02/2005 a 30/06/2005, de 15/08/2006 a 01/03/2007, de 30/05/2007 a 10/12/2007, de 11/01/2008 a 07/09/2008 e de 24/02/2011 a 24/05/2011. Constam, ainda, os recolhimentos, em nome da requerente, referentes às competências, de 04/2001 a 02/2005, de 07/2005 a 07/2006, de 04/2007, de 12/2007 e de 09/2008 a 02/2011.

Submeteu-se a autora a duas perícias médicas judiciais.

À primeira (fls. 95/96 - 27/09/2011), elaborada por médico psiquiatra, o *expert* afirma que a periciada apresenta episódio depressivo recorrente leve e conclui pela ausência de incapacidade laborativa.

À segunda perícia judicial (fls. 108/117 - 06/06/2012), elaborada por ortopedista, o Sr. Perito assevera que a autora apresenta artrodese em coluna cervical C5 e C7, discopatia degenerativa lombo-sacra L1 a S1, osteoartrose em mão direita e bursite trocânteria em quadrial esquerdo. Conclui o *expert* que "a periciada apresenta capacidade laborativa para sua função habitual".

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que atestou, após exame clínico detalhado, a capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

### **PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze)

contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002631-21.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002631-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Zaqueu Ducraux Nunes  
ADVOGADO : Guilherme de Carvalho e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : Janaina Luz Camargo e outro  
: Hermes Arrais Alencar  
No. ORIG. : 00026312120104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 104/107), julgou improcedentes os pedidos, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários, fixados em R\$ 1.000,00, cuja execução depende da comprovação da perda da qualidade de hipossuficiente, posto que concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Honorários advocatícios indevidos em face do pedido de concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. Custas na forma da lei.

Inconformado, apela o requerente, reiterando os termos do pedido inicial, sustentando, em síntese, ofensa ao

princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios e o direito adquirido à manutenção do seu valor real. Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 31/07/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 11/11/1998 (fls. 19/20).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.***

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- ***Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.***

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes.*

- *Recurso desprovido.*

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.***

***POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA***

- *A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*

- *Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*

- *Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.*

- *Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.*

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012293-09.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012293-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : MIGUEL SERRA NETO  
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00122930920104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de aplicação do novo teto instituído pela EC nº 20/98 ao benefício do autor, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 68/74), julgou improcedente o pedido, no termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, por ora não exigível em razão da concessão do benefício da justiça gratuita. Isenção de custas na forma da lei.

Inconformado, apela o autor, reiterando, em síntese, os termos da inicial.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 09/08/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

***DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

E, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.

Portanto, como o benefício do autor, com DIB em 28/12/1994, foi limitado ao teto (fls. 13), ele faz jus à revisão pretendida.

Acrescente-se que apenas em sede de liquidação há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros a favor do autor.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Posto isso, dou provimento ao recurso do autor, de acordo com o artigo 557, § 1º-A, do CPC, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, nos termos da fundamentação em epígrafe.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

2011.03.99.009689-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : LUSIA BARBOSA SANTOS DE MORAES incapaz  
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES  
REPRESENTANTE : ATILANO BARBOSA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00089-3 1 Vr SOCORRO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A Autarquia Federal foi citada em 07/01/2008 (fls. 63 v).

A r. sentença de fls. 183/187 (proferida em 30/07/2010) julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, com a incidência de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês (artigo 406 do Código Civil) e correção monetária, calculados sobre cada parcela até a data do efetivo pagamento. Deferiu o pedido de tutela antecipada, para a imediata implantação do benefício. Sem custas ou despesas processuais. Em razão da sucumbência, condenou, ainda o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixou em 10% (dez por cento) sobre o total das parcelas vencidas até a efetiva implantação do benefício, nos termos da súmula nº 111, do STJ. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A requerente pleiteia a alteração do termo inicial para a data da cessação do auxílio-doença e a majoração da verba honorária.

A Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da incapacidade laborativa da autora. Afirma que a requerente está exercendo atividades laborativas, tendo em vista que vem efetuando recolhimentos à Previdência Social. Pede, ainda, caso mantida a decisão *a quo*, a fixação do termo inicial na data da apresentação do laudo judicial, a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária e a redução dos honorários advocatícios.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se, a fls. 260/262, pelo parcial provimento da apelação da autora, para fixação do termo inicial na data da indevida cessação administrativa, e pelo parcial provimento do apelo autárquico, para alteração dos critérios de incidência dos juros de mora.

Procedida a regularização processual.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/50, dos quais destaco:

- CTPS da autora, indicando estar, atualmente, com 70 (setenta) anos de idade (nascimento em 10/07/1943), constando vínculos empregatícios, de 18/03/1981 a 21/05/1981, de 08/09/1981 a 01/03/1982 e de 08/09/1982 a 01/02/1983, como passadeira e auxiliar de limpeza;
- guias de recolhimentos, da Previdência Social, em nome da requerente, referentes às competências de 09/2003 a 12/2003 e de 04/2006 a 08/2006, como segurada facultativa (código de pagamento nº. 1406);
- documentos relativos à concessão de auxílio-doença, de 17/02/2004 a 26/04/2004;
- comunicação de decisão do INSS, de 29/09/2006, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença,

apresentado em 06/09/2006, por não ter sido cumprido o período de carência exigido;

- atestado e receituários médicos.

A fls. 69/73, 96 e 226, há consultas ao Sistema Dataprev da Previdência Social, constando, além das informações supracitadas, que a autora recolheu outras contribuições, de 09/2006 a 01/2008, de 03/2008 a 09/2008 e de 01/2009 a 09/2010.

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 150/154 - laudo datado de 23/09/2009), realizada por dois profissionais do IMESC, referindo que trabalhou como costureira. Queixa-se de problemas de pressão arterial, agonia no corpo, tremeadeira, dores nas costas e falta de força nos braços. Foi internada em razão de patologias mentais por quatro vezes.

Asseveram os *experts* que a periciada é portadora de psicose não orgânica. Afirma o médico psiquiatra que "o quadro é sombrio, crônico, incapacitante para o desenvolvimento de atividades da vida civil e laborativa".

Conclui o jurisperito que "pelos exames acima vistos e pelo relatado, a pericianda apresenta-se incapaz de forma total e permanente ao trabalho". Questionado sobre a data de início da doença, afirma que não tem como precisá-la, considerando prejudicada a fixação do início da incapacidade.

Verifica-se que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Recolhia contribuições quando a demanda foi ajuizada em 26/10/2007, mantendo a qualidade de segurada.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever a patologia da qual a requerente é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Como visto, a autora esteve vinculada ao regime geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo médico judicial que constatou a invalidez (23/09/2009 - fls. 152), uma vez que o jurisperito não indica a data de início e não há nos autos qualquer documento que comprove a incapacidade total e permanente em momento anterior.

É o entendimento pretoriano, *verbis*:

***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.***

*1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.*

*2. Recurso especial conhecido e provido.*

*(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).*

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº. 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor

do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº. 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº. 9.494/97.

Quanto aos honorários advocatícios, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº. 111 do STJ).

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos administrativamente ou por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade e cumulação, bem como ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia Federal, apenas para fixar o termo inicial na data do laudo judicial, os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, e, ainda, estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado. E, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da parte autora.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 23/09/2009 (data do laudo médico judicial). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033676-07.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033676-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA DE FATIMA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00138-3 2 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal da decisão de fls. 125-127 que, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação do INSS e julgou prejudicada a apelação da autora.

Aduz, o embargante, que a decisão é "omissa já que não se pronunciou acerca da necessidade de regularização da representação processual da parte autora" aventada pelo Parquet Federal às fls. 118-122.

Requer, pois, seja sanada a omissão apontada.

Assiste razão ao embargante.

De acordo com laudo médico pericial, a autora é portadora de retardo mental moderado (CID F71.1), incapaz para o trabalho de forma total e permanente, tendo em vista possuir idade mental entre 6 e 9 anos (fls. 78), portanto, absolutamente incapaz, nos termos do artigo 3º, inciso II, do Código Civil em vigor (Lei nº 10.406 de 10.01.2002), *in verbis*:

**Art. 3º.** São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:

I -.....omissis .....

*II - os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos;*

O artigo 8º do Código de Processo Civil dispõe que os incapazes serão representados ou assistidos por seus pais, tutores ou curadores, **na forma da lei civil**. (gn)

Nesse passo, no tocante à curatela, dispõem os artigos 1.767, inciso I, 1.768, inciso I, e 1.775, § 1º, ambos do Código Civil:

**"Art. 1.767. Estão sujeitos a curatela:**

*I - aqueles que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para os atos da vida civil;"*

**"Art. 1.768. A interdição deve ser promovida:**

*I - pelos pais ou tutores;*

*II - pelo cônjuge, ou por qualquer parente;*

*III - pelo Ministério Público"*

Portanto, tratando-se de indivíduo absolutamente impossibilitado para os atos da vida civil, necessária sua interdição a fim de que lhe seja dado um curador.

Resta saber se é possível que o incapaz tenha direito a atuar em juízo, quando ainda não se encontra interditado ou, ao menos, com curatela provisória.

A resposta é positiva, porquanto, nestes casos, a regularização da representação processual do caso *sub judice* há se ser feita por meio da nomeação de curador especial, nos termos do artigo 9º, inciso I, primeira parte, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, os julgados *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - ALIENAÇÃO MENTAL - REPRESENTAÇÃO - DESNECESSIDADE DE INTERPOSIÇÃO DE AÇÃO DE INTERDIÇÃO PARA PROPOSIÇÃO DE AÇÃO PREVIDENCIÁRIA.**

*1. Consoante pacífica orientação legal, doutrinária e jurisprudencial, a incapacidade do segurado para o exercício de atividade laborativa é comprovada por exame pericial, servindo a interdição judicial ao processo de conhecimento como prova emprestada e não como pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, sendo desnecessária a suspensão do processo para que se proceda à interdição do autor, presumivelmente incapaz, bastando a nomeação de curador especial, nos termos do art. 9º, I, do CPC, até eventual decretação de interdição.*

*2. Apelação provida. Sentença anulada."*

*(AC nº 56716 - Processo nº 9402009760 - TRF 2ª Região, Sexta Turma, Rel. Juiz José Ferreira Neves Neto, j. 18.03.2003, v.u., DJU 01.08.2003, p. 0545).*

**"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR REFORMA EX OFFICIO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. REMUNERAÇÃO CALCULADO COM BASE NO SOLDO CORRESPONDENTE AO GRAU HIERÁRQUICO IMEDIATO AO QUE POSSUIR NA ATIVA. ART.114 DA KEU Nº5.774/71 CURADOR ESPECIAL NOME ADO PELO JUIZ. ART 9º DO CPC. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA QUANDO PROLATADA SENTANÇA SEM ABRIR-SE OPORTUNIDADE DE EXAME MÉDICO DE AUTOR PELO ASSISTENTE TÉCNICO DA PARTE ADERSA.**

*Provada, por perícia judicial, a alienação mental do autor, faz ele jus a ser reformado com remuneração equivalente ao soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuir na ativa (art.114 da lei nº5.774/71).*

*A suspensão do processo, para promoção de interdição do autor, constituiria prejulgamento da causa. Ao dar curador especial, o juiz atende ao disposto no art.9º do CPC.*

*A atuação dos assistentes técnicos, afora os esclarecimentos aludidos no art. 438, limita-se à oferta de parecer, relativos ao laudo do perito oficial. Não se presta, portanto, a substituir o exame feito pelo expert do Juiz, como ocorria sob a vigência do Código de 1939."*

*(AC nº 179087 - Processo nº 9802338230/RJ - TRF 2ª Região, Quarta Turma, Rel. Juiz Fernando Marques, j. 10.03.1999, v.u., DJU 28.03.2000)*

Com propriedade, em voto proferido no julgamento do recurso especial supracitado, o Ministro Adhemar Maciel assim se manifestou:

"(...) a suspensão do processo para sanar o óbice da incapacidade implicaria a paralisação do feito até a decretação da interdição do ora recorrente e conseqüente nomeação de curador (art. 1.183, parágrafo único, do CPC).

Ora, não faz sentido impedir o acesso do ora recorrente à Justiça até a finalização do processo de interdição. A regra inserta no art. 9º, I, do CPC vela exatamente pela proteção do interditando, via curador especial, até a nomeação - nos termos dos arts. 1.177 a 1.193 do CPC - do curador ao interdito."

Posto isso, acolho os embargos de declaração para sanar a omissão apontada e determinar a nomeação de curador especial para atuar no feito, procedendo-se a devida regularização da representação processual. Mantenho, no mais, a decisão de fls. 125-127.

I.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005684-19.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.005684-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ROBERTO DO NASCIMENTO - prioridade  
ADVOGADO : LINCOLN GRUSIECKI DE LIMA e outro  
No. ORIG. : 00056841920114036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da renda mensal do benefício, aplicando-se os limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 35/37 e ), julgou procedente o pedido para o fim de condenar o INSS a adotar o novo teto constitucional previsto pelo art. 14 da EC nº 20/98 e pelo art. 5º da EC nº 41/03, como limite ao salário de benefício, a contar da vigência do respectivo dispositivo constitucional, devendo arcar com os valores em atraso decorrentes da revisão dos benefícios, respeitada a prescrição quinquenal, extinguindo o feito, nos termos do art. 269, I, o CPC.

Determinou que o pagamento dos valores em atraso seja efetuado com correção monetária pelos índices da Resolução nº 134/2010 - CJF. Quanto aos juros, decidiu pela aplicação da SELIC, índice que não comporta acumulação com qualquer outro, inclusive relativo à correção monetária, já que serve tanto à atualização do débito, quanto ao cômputo dos juros de mora. A contar de 30/06/09, prescreveu que os juros incidirão uma única vez nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97. Honorários advocatícios arbitrados em 5% dos valores em atraso. Custas *ex lege*.

Inconformado, apela o INSS, argüindo, preliminarmente, a necessidade de submissão do feito ao reexame necessário. No mérito, impugna a aplicação da SELIC como parâmetro dos juros de mora e pleiteia a incidência do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, a título de correção monetária e juros de mora, a partir de 29/06/2009.

Reexame necessário tido por interposto.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 09/08/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Quanto ao duplo grau, não há que se reportar a essa questão, tendo em vista que o reexame necessário foi tido por interposto.

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

***DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

E, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.

Portanto, como o benefício do autor, com DIB em 08/02/1996, foi limitado ao teto (fls. 16), ele faz jus à revisão que lhe foi deferida.

Acrescente-se que apenas em sede de liquidação há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros a favor do autor.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ). Mantida a honorária como fixada na sentença, pois se adotado o entendimento da Turma haverá prejuízo à Autarquia.

Posto isso, rejeito a preliminar e dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, apenas para que os juros de mora incidam na forma da fundamentação em epígrafe.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004437-85.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.004437-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : GERALDO NARCISO BELTRAN  
ADVOGADO : ANTONIO DONISETI VAZ DE LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00044378520114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

O pedido é de revisão do benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI.

A r. sentença (fls. 58/59), reconheceu a ocorrência da decadência, julgando improcedente o pedido, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do CPC. Deixou de condenar em custas, em face da isenção de que gozam as partes. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00, condicionada a execução à perda da qualidade de beneficiário da Justiça Gratuita.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que por ser uma prestação jurídica de trato sucessivo com natureza eminentemente alimentar, inadmissível que o beneficiário perca, pelo decurso do prazo, o direito à revisão, de modo que somente pode ser reconhecida a prescrição, e não a decadência que atinge o próprio direito. Afirma que o prazo decadencial não atinge os benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, sob pena de ofensa ao direito adquirido. Reitera o mérito do pedido.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 02/09/1996 (fls.19).

Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.

Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados. Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.

Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.

Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".

A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).

Assim constou no voto da E. Relatora:

*"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.*

*A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo quinquenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.*

*Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.*

*Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.*

*Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".*

Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.

Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.

Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).

Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.

A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.

Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.

Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.**

- *Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.*

- *Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)*

- *Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.*

- *O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".*

- *Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo nº 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.*

- *O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.*

- *O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória nº. 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).*

- *Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos. (a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).*

- *O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu.*

*Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)*

*- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.*

*- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.*

*- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **05/05/2011**, quando já consumada a decadência.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00032 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003545-76.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.003545-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : BRAULIO RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : MARIA JOSE VALARELLI BUFFALO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00035457620114036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em ação proposta por Bráulio Rodrigues da Silva, objetivando a revisão da renda mensal do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

A sentença extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual, em relação ao pedido de revisão mediante a aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, levada a efeito pela autarquia em agosto de 2011, por força do decidido em ação civil pública. Julgou procedente o pedido de pagamento das diferenças devidas entre 30.03.2006 e 31.07.2011, decorrentes dessa revisão.

Decido.

Analisa-se o cabimento do reexame necessário.

A sentença proferida, muito embora desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia. Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças fundadas em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente. Na situação *sub judice*, a matéria de fundo foi decidida com amparo no Recurso Extraordinário nº 564.354/ SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, julgado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, uma vez reconhecida a repercussão geral. Dessa forma, permitido o enquadramento na hipótese do §3º do dispositivo em comento. Abordando a excepcionalidade contida no artigo 475 do Código de Processo Civil, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. DESNECESSIDADE. ART. 475, § 3º, DO CPC. MANUTENÇÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. NÃO-OCORRÊNCIA DE DIVERGÊNCIA PRETORIANA. SÚMULA N. 83/STJ.*

1. No presente caso, a sentença concedeu juros moratórios de 1% para a repetição de indébito dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária, a partir do trânsito em julgado, em harmonia com jurisprudência pacífica desta Corte e com a Súmula 188/STJ. Incidência da Súmula 83/STJ.
  2. O art. 475, caput, e inciso I, do CPC dispõe que as sentenças proferidas contra a União e suas respectivas autarquias estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição, e só produzem efeitos depois de confirmadas pelo Tribunal. Contudo, o parágrafo 3º do art. 475 do CPC excepciona a regra quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Nessa hipótese, a exceção à incidência do duplo grau obrigatório se aplica independentemente do valor do litígio.
  3. Os ônus de sucumbência foram devidamente fixados pela instância a quo, que estipulou valor de condenação ao autor no acórdão recorrido. Decisão que se mantém.
  4. Recurso especial não-provido.
- (REsp 856974 / MG, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 29.10.2008)

*PROCESSUAL CIVIL - TERMINOLOGIA UTILIZADA PELO ART. 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO - ART. 475, § 3º, DO CPC.*

1. Segundo o art. 557 do CPC, o Relator poderá, monocraticamente, negar seguimento a recurso inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, ou seja, utilizando da expressão que designa gênero, poderá não conhecer do recurso ou negar-lhe provimento.
  2. O reexame necessário previsto no art. 475, inciso I, do CPC, estendido às autarquias e fundações pela Lei n. 9.469/97, art. 10, não se aplica quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou do tribunal superior competente. Inteligência do art. 475, § 3º, do CPC.
  3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido.
- (REsp 824233 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 28.06.2006, p. 253)

Dispensado, portanto, o reexame necessário.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterando, entre outros, o art. 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável nesse sentido. Em voto proferido no Recurso Especial nº 155.656-BA, por exemplo, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

*"(...) o vocábulo 'recurso' inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.*

*Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como 'recurso ex officio' (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de 'recurso ex officio' (fl. 116), considerando-a 'um recurso por imposição legal' (fl. 116).*

Como o 'novo' art. 557 do CPC utilizou o vocábulo 'recurso' sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado 'recurso ex officio' ou 'recurso de ofício', é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por 'tribunal'. Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...).

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

**PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.**

I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.

II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.

III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região.

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Posto isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002615-52.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002615-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA DE BARROS VIEIRA  
ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo, preliminarmente, nulidade da sentença para produção de novas provas materiais. No mérito, pleiteia a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A preliminar argüida confunde-se com o mérito, razão pela qual será com ele analisada.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 31.03.2009 (fls. 13), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Visando a comprovar suas alegações, a requerente acostou aos autos cópia dos seguintes documentos:

\* declaração de exercício de atividade rural da autora, emitida em 09.02.2011, pelo Sindicato dos Trabalhadores e Empregados Rurais de Teodoro Sampaio/SP (fls. 19-20);

\* certidão de casamento, com assento em 15.02.1970 (fls. 15); e das certidões de nascimento dos filhos, nos anos de 1971, 1974 e 1980, qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 16-18);

\* notas fiscais de produtor, em nome do marido da requerente, emitidas entre 1981 e 1985.

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, o marido da autora manteve vínculo urbano no período de 12.03.1986 a 12.07.2007, na condição de servidor público, sendo titular, desde 07.05.2007, do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1985.

Tampouco há qualquer documento que demonstre que a autora é lavradora.

Vale ressaltar, ainda, que a declaração de exercício de atividade rural, prestada pelo sindicato dos Trabalhadores Rurais de Teodoro Sampaio, não pode ser considerada como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Está, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.*

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.*

*2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.*

*2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.*

*4. Recurso especial improvido."*

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004170-07.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.004170-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SILVANE RODRIGUES LUCIANO KOBAYASHI  
ADVOGADO : MILTON FABIO PERDOMO DOS REIS e outro  
No. ORIG. : 00041700720114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que Silvane Rodrigues Luciano Kobayashi pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu companheiro, Lauro Martins, ocorrida em 02/06/2010.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo (12/07/2010), com juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Apela a autarquia sustentando, em síntese, que não restou comprovada a baixa renda do segurado recluso, uma vez que seu último salário de contribuição foi superior ao limite legal.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal deixou de opinar ante a ausência de interesse de incapaz.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial das parcelas vencidas (12/07/2010), o valor do salário de contribuição do recluso e a data do termo final do benefício (13/02/2012), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento da remessa oficial.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser

apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "*são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: II - os pais*". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*"

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 810,18 (oitocentos e dez reais e dezoito centavos), pela Portaria MPS nº 333, de 29/06/2010, vigente à época da prisão do companheiro da autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (*grifos nossos*)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição

financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu companheiro, estando a relação marital comprovada pelos documentos de fls. 13/27 e depoimentos das testemunhas.

Comprovada a relação marital da requerente com o preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

O atestado expedido pela Secretaria de Administração Penitenciária (fls. 30) comprova que o companheiro da parte autora foi preso em 02/06/2010.

Consta da cópia da CTPS do preso (fls. 11) vínculo empregatício até 10/03/2010, restando comprovada sua qualidade de segurado (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

Tendo em vista que o recluso estava desempregado à época da prisão e, portanto, sem rendimentos, resta demonstrado também o requisito da baixa renda.

Dessa forma, comprovadas as exigências legais, é de se deferir o auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00035 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001663-52.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.001663-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : LUCIANA MARIA ROCHA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PAULO DONATO MARINHO GONCALVES e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00016635220114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em ação proposta por Luciana Maria Rocha, objetivando a revisão da renda mensal do seu benefício previdenciário, utilizando o valor integral do salário-de-benefício como base de cálculo para o primeiro reajuste após a concessão, e na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

A sentença, de parcial procedência, condenou o réu a revisar o benefício da parte autora aplicando os novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, e determinando o pagamento das diferenças, observada a prescrição quinquenal.

Decido.

Analisa-se o cabimento do reexame necessário.

A sentença proferida, muito embora desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças fundadas em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.

Na situação *sub judice*, a matéria de fundo foi decidida com amparo no Recurso Extraordinário nº 564.354/ SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, julgado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, uma vez reconhecida a repercussão geral.

Dessa forma, permitido o enquadramento na hipótese do §3º do dispositivo em comento.

Abordando a excepcionalidade contida no artigo 475 do Código de Processo Civil, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. DESNECESSIDADE. ART. 475, § 3º, DO CPC. MANUTENÇÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. NÃO-OCORRÊNCIA DE DIVERGÊNCIA PRETORIANA. SÚMULA N. 83/STJ.*

*1. No presente caso, a sentença concedeu juros moratórios de 1% para a repetição de indébito dos valores*

recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária, a partir do trânsito em julgado, em harmonia com jurisprudência pacífica desta Corte e com a Súmula 188/STJ. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. O art. 475, caput, e inciso I, do CPC dispõe que as sentenças proferidas contra a União e suas respectivas autarquias estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição, e só produzem efeitos depois de confirmadas pelo Tribunal. Contudo, o parágrafo 3º do art. 475 do CPC excepciona a regra quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Nessa hipótese, a exceção à incidência do duplo grau obrigatório se aplica independentemente do valor do litígio.

3. Os ônus de sucumbência foram devidamente fixados pela instância a quo, que estipulou valor de condenação ao autor no acórdão recorrido. Decisão que se mantém.

4. Recurso especial não-provido.

(REsp 856974 / MG, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 29.10.2008)

*PROCESSUAL CIVIL - TERMINOLOGIA UTILIZADA PELO ART. 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO - ART. 475, § 3º, DO CPC.*

1. Segundo o art. 557 do CPC, o Relator poderá, monocraticamente, negar seguimento a recurso inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, ou seja, utilizando da expressão que designa gênero, poderá não conhecer do recurso ou negar-lhe provimento.

2. O reexame necessário previsto no art. 475, inciso I, do CPC, estendido às autarquias e fundações pela Lei n. 9.469/97, art. 10, não se aplica quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou do tribunal superior competente. Inteligência do art. 475, § 3º, do CPC.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido.

(REsp 824233 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 28.06.2006, p. 253)

Dispensado, portanto, o reexame necessário.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterando, entre outros, o art. 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável nesse sentido. Em voto proferido no Recurso Especial nº 155.656-BA, por exemplo, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo 'recurso' inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.

Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como 'recurso ex officio' (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de 'recurso ex officio' (fl. 116), considerando-a 'um recurso por imposição legal' (fl. 116).

Como o 'novo' art. 557 do CPC utilizou o vocábulo 'recurso' sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado 'recurso ex officio' ou 'recurso de ofício', é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por 'tribunal'. Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)."

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC.*

*RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região.*

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Posto isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009949-16.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.009949-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : DORACI RODRIGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : CLEITON LOPES SIMÕES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00099491620114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença, cumulada com reparação de danos.

A r. sentença de fls. 81/82 (proferida em 21/03/2013) julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para a concessão do benefício pleiteado. Pede a reforma da sentença.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha esta

condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/25, dos quais destaco:

- carteira de identidade da requerente, indicando estar, atualmente, com 42 (quarenta e dois) anos de idade (nascimento em 01/12/1970);
- CTPS da autora, constando um vínculo empregatício, em nome da requerente, de 01/04/2011, sem data de saída;
- guias de recolhimentos da Previdência Social, em nome da autora, referentes às competências de 06/2002, de 06/2003 e de 05/2003;
- comunicado do indeferimento do pedido de auxílio-doença, formulado na via administrativa em 23/08/2011;
- documentos médicos.

A fls. 28, há consulta ao Sistema Dataprev, da Previdência Social, de 08/09/2011, informando os vínculos empregatícios, descontínuos, em nome da requerente, de 18/06/1990 a 26/01/1991, de 28/01/1991 a 23/02/1991, de 20/05/1991 a 11/10/1991, de 09/03/1992 a 07/04/1992, de 06/07/1992 a 01/07/1993, de 27/09/1993 a 16/01/1994, de 10/02/1994 a 14/03/1994 e de 17/05/1994 a 25/07/1994. Constatam, ainda, recolhimentos da Previdência Social, em nome da autora, referentes às competências de 06/2002 a 06/2003 e de 04/2011 a 07/2011, como contribuinte individual.

Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 58/63 - 20/06/2012). Assevera a *expert* que a autora é portadora de transtorno depressivo recorrente e episódio atual moderado, e conclui pela ausência de incapacidade laborativa.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. *A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
2. *A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
3. *A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
4. *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
5. *Recurso improvido.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. *O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
2. *Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
3. *Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
4. *Apelação do autor improvida.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003354-44.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.003354-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : SANDRA AUGUSTO  
ADVOGADO : CLERIO FALEIROS DE LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00033544420114036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, alegando ser portadora de doença no pulmão.

A r. sentença de fls. 112/113 (proferida em 30.11.2012) julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a requerente, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, no tocante a determinação da vinda de prontuários médicos aos autos e nova perícia médica especializada. No mérito, sustenta, em síntese, que preencheu os requisitos para a concessão do benefício pleiteado. Pede a reforma da sentença.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Primeiramente, no tocante à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confira-se, nesse sentido:

#### **"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.**

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJI 27/10/2010, p. 1030).

#### **"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.**

I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.

II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.

III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJI 06/10/2010, p. 957).

#### **"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO.**

**QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.**

*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*

*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*

*IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1211).*

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa, pelo que rejeito a preliminar arguida.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/23, dos quais destaco:

- carteira de identidade da requerente, indicando estar, atualmente, com 35 (trinta e cinco) anos de idade (nascimento em 18.12.1977);
- CTPS em nome da autora, com vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 02.05.1998 a 26.08.2008.
- documentos médicos.
- comunicados de deferimento dos pedidos de prorrogações de auxílio-doença, formulados na via administrativa, respectivamente, em 30.12.2008, 22.04.2009, 09.11.2009, 13.09.2010;
- comunicado de indeferimento do pedido de prorrogação de auxílio-doença, onde não foi constatada incapacidade da requerente, formulado em via administrativa em 01.01.2011;

A fls. 63/66, há consulta ao sistema Dataprev, da Previdência Social, informando vínculo empregatício, em nome da autora, de forma descontínua, de 02.05.1998 a 10/2008, e que recebeu auxílio-doença, comerciário, com DIB em 05.01.2009 e DCB em 13.01.2001.

Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 73/83 - 01.06.2012). Assevera o *expert* que a autora "não apresentou nenhuma alteração no exame físico. Não há perda de força, restrição articular, assimetria, alteração na ausculta pulmonar ou cardíaca, enfim, não há nenhuma doença detectável, mesmo nos documentos anexados aos autos". Conclui que não há doença incapacitante atual.

Neste caso, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do perito indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas, que atestou, em detalhada perícia, a capacidade para o exercício de atividade laborativa. No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se que, a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão*

consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002917-97.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.002917-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA DO CARMO OLIVEIRA  
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00029179720114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

**DECISÃO**

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a parte autora, requerendo reforma integral da sentença

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que

descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 23.11.2009 (fls. 06), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Visando a comprovar suas alegações, a requerente acostou aos autos cópia dos seguintes documentos:

\* certidão de casamento, realizado em 30.12.1989, qualificando o cônjuge como auxiliar de serviços gerais (fls. 08);

\* declaração firmada por suposto ex-empregador, datada de 14.04.2010, informando que a requerente trabalhou como trabalhadora rural em sua propriedade, no período de 1970 a 1980 (fls. 10).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada aos autos ora determino, o marido da autora possui vínculos de trabalho urbano nos períodos de 06.08.1986 a 09.08.1990, 01.12.1993 - sem data de saída, 01.04.1994 a 03.1995, 01.10.1994 a 31.05.1997, 10.09.1997 a 12.1997, 01.02.1999 a 15.05.2005 e de 22.05.2006 a 07.2013. Consta, ainda, que ele recebeu benefício de auxílio-doença, na condição de comerciário, de 12.05.1995 a 01.06.1995.

Ademais, a declaração assinada por terceiro não pode ser considerada como início de prova documental, porquanto equivale a depoimento de testemunha, colhido sem o crivo do contraditório e distante da atividade jurisdicional.

Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1989.

Tampouco há qualquer documento que demonstre que a autora é lavradora

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

***"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.***

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002701-04.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002701-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : CLAUDIA MARIA DOS SANTOS SOARES  
ADVOGADO : AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00027010420114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 111/113 (proferida em 19.04.2013), julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para a concessão do benefício pleiteado. Pede a reforma da sentença. Contesta a perícia médica judicial e suas conclusões, pelo que requer a realização de novo laudo.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/55 e 59/62, dos quais destaco:

- Carteira de identidade da requerente, indicando estar, atualmente, com 43 (quarenta e três) anos de idade (nascimento em 27.09.1969);
- Documentos relativos a deferimentos e indeferimentos de pedidos de auxílio-doença;
- Documentos médicos;
- CTPS da autora, constando vínculos empregatícios, de 15.10.1997 a 27.02.2003, e de 20.06.2007 sem data de saída.

Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 93/96 - 21.08.2012). Assevera o *expert* que a autora apresenta quadro de transtorno misto ansioso e depressivo e conclui pela ausência de incapacidade laborativa.

Quanto pleito de realização de nova perícia judicial e questionamentos acerca do laudo, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pela autora, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Desnecessária, portanto, a realização de nova perícia médica.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página:

190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00040 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003252-81.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003252-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : ALCIDES ESCOBAR  
ADVOGADO : DIVA GONCALVES ZITTO M DE OLIVEIRA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00032528120114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de remessa oficial em ação proposta por Alcides Escobar, objetivando a revisão da renda mensal do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

A sentença, de procedência, condenou o réu a revisar o benefício da parte autora aplicando os novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03 e determinou o pagamento das diferenças.

Decido.

Analisa-se o cabimento do reexame necessário.

A sentença proferida, muito embora desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças fundadas em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.

Na situação *sub judice*, a matéria de fundo foi decidida com amparo no Recurso Extraordinário nº 564.354/ SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, julgado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, uma vez reconhecida a repercussão geral.

Dessa forma, permitido o enquadramento na hipótese do §3º do dispositivo em comento. Abordando a excepcionalidade contida no artigo 475 do Código de Processo Civil, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. DESNECESSIDADE. ART. 475, § 3º, DO CPC. MANUTENÇÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. NÃO-OCORRÊNCIA DE DIVERGÊNCIA PRETORIANA. SÚMULA N. 83/STJ.*

1. No presente caso, a sentença concedeu juros moratórios de 1% para a repetição de indébito dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária, a partir do trânsito em julgado, em harmonia com jurisprudência pacífica desta Corte e com a Súmula 188/STJ. Incidência da Súmula 83/STJ.
2. O art. 475, caput, e inciso I, do CPC dispõe que as sentenças proferidas contra a União e suas respectivas autarquias estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição, e só produzem efeitos depois de confirmadas pelo Tribunal. Contudo, o parágrafo 3º do art. 475 do CPC excepciona a regra quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Nessa hipótese, a exceção à incidência do duplo grau obrigatório se aplica independentemente do valor do litígio.
3. Os ônus de sucumbência foram devidamente fixados pela instância a quo, que estipulou valor de condenação ao autor no acórdão recorrido. Decisão que se mantém.
4. Recurso especial não-provido.

(REsp 856974 / MG, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 29.10.2008)

*PROCESSUAL CIVIL - TERMINOLOGIA UTILIZADA PELO ART. 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO - ART. 475, § 3º, DO CPC.*

1. Segundo o art. 557 do CPC, o Relator poderá, monocraticamente, negar seguimento a recurso inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, ou seja, utilizando da expressão que designa gênero, poderá não conhecer do recurso ou negar-lhe provimento.
2. O reexame necessário previsto no art. 475, inciso I, do CPC, estendido às autarquias e fundações pela Lei n. 9.469/97, art. 10, não se aplica quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou do tribunal superior competente. Inteligência do art. 475, § 3º, do CPC.
3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido.

(REsp 824233 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 28.06.2006, p. 253)

Dispensado, portanto, o reexame necessário.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterando, entre outros, o art. 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável nesse sentido. Em voto proferido no Recurso Especial nº 155.656-BA, por exemplo, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.

Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).

Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus* (cf. CARLOS MAXIMILIANO. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que

*o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)"*.

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

**PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.**

*I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região.*

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:  
*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Posto isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005235-22.2011.4.03.6311/SP

2011.63.11.005235-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PAULO CEZAR TOLEDO SILVEIRA  
ADVOGADO : CAROLINA MARIANO e outro  
No. ORIG. : 00052352220114036311 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da renda mensal do benefício, aplicando-se os limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 64/66), julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, com relação o pedido relativo à EC nº 20/98, e procedente o pedido para o fim de condenar o INSS a adotar o novo teto constitucional previsto pelo art. 5º da EC nº 41/03, como limite ao salário de benefício, a contar da vigência do respectivo dispositivo constitucional, devendo arcar com os valores em atraso decorrentes da revisão dos benefícios, respeitada a prescrição quinquenal, extinguindo o feito, nos termos do art. 269, I, o CPC.

Determinou que o pagamento dos valores em atraso seja efetuado com correção monetária pelos índices da Resolução nº 134/2010 - CJF. Quanto aos juros, decidiu pela aplicação da SELIC, índice que não comporta acumulação com qualquer outro, inclusive relativo à correção monetária, já que serve tanto à atualização do débito, quanto ao cômputo dos juros de mora. A contar de 30/06/09, prescreveu que os juros incidirão uma única

vez nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97. Honorários advocatícios arbitrados em 5% dos valores em atraso. Custas *ex lege*.

Inconformado, apela o INSS, argüindo, preliminarmente, a necessidade de submissão do feito ao reexame necessário, bem como que devem ser declaradas prescritas as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede a propositura da ação. No mérito, alega que somente tem direito à revisão os segurados cujos benefícios em manutenção tiveram as suas rendas mensais limitadas aos tetos dos salários-de-contribuição, respectivamente, nos valores de R\$ 1.081,50, de 06/98 a 12/98, e de R\$ 1.869,34, de 06/2003 a 01/2004, pois estes benefícios não teriam qualquer reflexo do novo teto, por já se encontrarem em valores inferiores ao teto substituído, trazendo, com o fim de comprovar tal alegação, cópia da tabela elaborada pelo Núcleo de Contadoria da JFRS, ressaltando, todavia, que o fato do benefício titularizado pela parte autora corresponder a uma das rendas indicadas na tabela não significa que automaticamente ele terá direito à revisão, pois a tabela serve apenas como referencial da potencialidade do referido direito, dependendo de liquidação para verificar se há o efetivo direito à aplicação dos novos tetos. Pretende que a verba honorária incida sobre as prestações vencidas até a sentença, a teor da Súmula 111 do E. STJ, bem como a reforma do *decisum* no que concerne à aplicação dos juros de mora.

Reexame necessário tido por interposto.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 14/08/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Quanto ao duplo grau, não há que se reportar a essa questão, tendo em vista que o reexame necessário foi tido por interposto.

A decisão determinou expressamente que o pagamento das prestações em atraso observe a prescrição quinquenal, não se justificando o apelo nesse aspecto.

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

***DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

E, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.

Portanto, como o benefício do autor, com DIB em 04/06/2002, foi limitado ao teto (fls. 07/08), ele faz jus à revisão que lhe foi deferida.

Conforme o próprio INSS reconhece em seu apelo, apenas em sede de liquidação há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros a favor do autor.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do

novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ). Mantida a honorária como fixada na sentença, pois se adotado o entendimento da Turma haverá prejuízo à Autarquia. Posto isso, rejeito as preliminares e dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, apenas para que os juros de mora incidam na forma da fundamentação em epígrafe.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001076-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001076-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MANOEL APARECIDO DIAS  
ADVOGADO : MARCIO MALTEMPI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00069-9 3 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu filho, Luis Fernando Dias, ocorrida em 26/09/2008.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50).

Apela a parte autora sustentando, em síntese, a comprovação de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo

Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 710,08 (setecentos e dez reais e oito centavos) pela Portaria MPS nº 77 de 11/03/2008, vigente à época da prisão do filho do autor.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda. (...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)  
Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, o autor pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu filho, estando a relação de

parentesco comprovada pela certidão de nascimento de fls. 20.

A Certidão de Recolhimento Prisional (fls. 84) comprova que o filho da parte autora foi preso em 26/09/2008. Consta da CTPS do preso (fls. 33) vínculo empregatício até 10/07/2008 e, tendo sua reclusão ocorrida em 26/09/2008, restou comprovada sua qualidade de segurado.

Tendo em vista que o detento estava desempregado à época da prisão e, portanto, sem rendimentos, está demonstrado também o requisito da baixa renda.

No entanto, no caso em exame, a dependência econômica do autor em relação a seu filho não restou suficientemente demonstrada, tendo em vista que os documentos juntados aos autos apenas comprovam o domicílio comum (38/47) e a relação de parentesco (fls. 20).

Ressalte-se que o extrato do sistema CNIS, que faço juntar a esta decisão, demonstra que o requerente efetivou recolhimento individual previdenciário nos períodos compreendidos entre os anos de 2009 e 2011.

[Tab]

O mero auxílio financeiro prestado pelo segurado recluso não induz à dependência econômica da parte autora.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. A dependência econômica da mãe em relação ao seu filho preso não é presumida, devendo ser comprovada, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91. Inexistente nos autos prova dessa dependência, a improcedência do pedido é medida que se impõe. Apelação da parte autora improvida.' (AC 200403990335279, JUIZA LEIDE POLO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:02/06/2010 PÁGINA: 312.)

Dessa forma, ausente a comprovação da dependência em relação ao segurado, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, para manter a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014353-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014353-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : FABIANA RODRIGUES AUGUSTO incapaz  
ADVOGADO : CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES  
REPRESENTANTE : CECILIA AUGUSTO ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 10.00.00240-3 1 Vr LIMEIRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu pai, Claudio Augusto, ocorrida em 21/10/2009.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50).

Apela a parte autora sustentando, em síntese, a comprovação de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 810,18 (oitocentos e dez reais e dezoito centavos) pela Portaria MPS nº 333, de 29/06/2010, vigente à época da prisão do pai da autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda.

(...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, a autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai, estando a relação de parentesco comprovada pela certidão de nascimento de fls. 12.

Sendo a requerente menor de idade à época em que seu genitor foi preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

O Atestado (fls. 22) e o ofício da Secretaria de Estado da Administração Penitenciária (fls. 98) comprovam que o pai da autora foi preso em 21/10/2009 e saiu em liberdade em 11/11/2010.

Consta da cópia da CTPS do preso (fls. 21) e do Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho (fls. 80), vínculo empregatício até 21/08/2009, restando comprovada sua qualidade de segurado (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

Tendo em vista que o recluso estava desempregado à época da prisão e, portanto, sem rendimentos, resta demonstrado também o requisito da baixa renda.

Dessa forma, comprovadas as exigências legais, é de se deferir o auxílio-reclusão pleiteado.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da prisão (21/10/2009), uma vez que a parte autora é absolutamente incapaz e contra ela não corre a prescrição. O recluso foi colocado em liberdade em 11/11/2010 devendo esta ser a data final do benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixe-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença recorrida e julgar procedente o pedido concedendo o benefício de auxílio-reclusão pelo período de 21/10/2009 a 11/11/2010, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017571-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017571-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : IVANILDA DA SILVA  
ADVOGADO : ALDERICO JOSE DE SOUSA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 3164/4599

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HUMBERTO APARECIDO LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 11.00.00009-5 1 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 27.09.2010.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido. Benefício concedido a partir da data da citação.

A autora interpôs apelação, requerendo a reforma no tocante ao termo inicial do benefício.

Apelação do INSS, pleiteando a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado cumpre tecer algumas considerações.

O falecido recebeu aposentadoria por invalidez no período de 18.02.2000 a 13.09.2004. Tal benefício foi interrompido em 27.04.2009, com efeitos retroativos a 13.09.2004.

Conforme consta no processo administrativo (fls.143), após denúncia, recebida no dia 01.09.2007, relatando que o segurado estaria trabalhando em um condomínio, foram emitidas pesquisas junto ao local apontado e junto aos vizinhos do segurado a fim de apurar eventual irregularidade. Concluiu-se que o segurado havia retornado a exercer atividade laborativa naquele local havia três anos. Em decorrência disso, o segurado foi submetido à reavaliação médico pericial, concluindo o perito que não havia mais incapacidade para o trabalho. O benefício foi suspenso em 01.12.2007 (fl. 144) e interrompido em 27.04.2009, com efeitos retroativos a 13.09.2004.

Assim, considerando o teor do artigo 15, inciso II e §§ 1º e 2º, da LBPS, perde a qualidade de segurado quem deixar de contribuir por mais de doze meses à Previdência Social. Tal prazo pode ser prorrogado para vinte e quatro meses, se o segurado tiver pago mais de cento e vinte contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de doze meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e Emprego.

Como o falecido teve seu benefício cessado com efeito retroativo a setembro de 2004, e não fez jus à prorrogação do período de graça, perdeu a qualidade de segurado em novembro de 2005, não ostentando tal condição na data do óbito.

Vale ressaltar, ainda, que o fato de o falecido ter recebido, indevidamente, aposentadoria por invalidez entre 14.09.2004 e 01.12.2007, não traz como consequência o reconhecimento da sua condição de segurado.

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, pois não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica.

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026712-61.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026712-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE CLAUDIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : TALITA AGRIA PEDROSO  
: ROSEANE DE CARVALHO FRANZESE  
No. ORIG. : 02.00.00188-1 2 Vt SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração, opostos pelo autor, nos autos da ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, diante da decisão que, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e estabelecer os critérios de fixação dos juros de mora, e deu parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, para estabelecer os critérios de correção monetária e excluir da condenação o pagamento de custas processuais.

O embargante alega contradição no tocante à fixação do termo inicial do benefício.

Alega que o benefício deveria ser concedido a partir do dia imediatamente posterior ao da cessação do auxílio-doença nº 1158405348.

Requer o provimento dos presentes embargos.

É o relatório.

#### **Decido.**

Inadmissíveis os presentes embargos de declaração, pois, *in casu*, inexistente a contradição apontada.

A decisão embargada explicitou o seguinte:

"(...)

*Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença a partir de 20.08.1999. Condenada a autarquia ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais).*

*O INSS apelou, concordando com a concessão do benefício ao requerente. Requer, no entanto, a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo pericial; redução dos honorários advocatícios e fixação dos juros de mora em 6% ao ano.*

*Com contrarrazões.*

*É o relatório.*

#### **Decido.**

*Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, in verbis:*

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

*A sentença proferida pelo juízo a quo, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.*

*Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças, que contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.*

*Considerando-se que entre a data de início da incapacidade fixada pelo perito (20.08.1999) e o registro da sentença, o montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, a remessa oficial é tida por ocorrida.*

*Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.*

*No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor juntou cópia de CTPS com registros como trabalhador*

urbano de 14.09.1987 a 20.04.1988, 01.09.1988 a 02.02.1989, 01.08.1989 a 17.08.1989, 12.09.1989 a 06.09.1990 e 24.06.1991 a 26.06.1999.

Informações atualizadas do CNIS, cuja juntada ora determino, demonstram o recebimento de auxílio-doença de 20.12.1999 a 20.10.2000.

Não obstante o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91 tenha sido excedido, tendo em vista o recebimento de auxílio-doença até 20.10.2000 e o ajuizamento da ação em 29.10.2002, é possível a concessão do benefício.

O laudo médico fixou a data de início da incapacidade em 20.08.1999.

Destarte, restou comprovado que, quando ainda era considerado segurado pelo sistema previdenciário, encontrava-se acometido de enfermidade que o impediu de exercer atividade laboral e, portanto, de efetuar o recolhimento das contribuições.

O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.**

1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.

2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça. (REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.**

1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o requerente, dependente químico (alcoolismo crônico) e portador de estado convulsivo (epilepsia), estando incapacitado para o trabalho de forma total e temporária, desde 20.08.1999.

O autor acostou atestados médicos a fim de corroborar as conclusões do perito.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Desse modo, constatada a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor ao auxílio-doença.

A precisa constatação do termo inicial da incapacidade pelo perito permite a concessão do benefício a partir da citação, momento em que a autarquia tomou ciência da pretensão.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

No tocante à verba honorária, mantenho a sentença que a fixou em R\$ 600,00 (seiscentos reais), ainda inferior ao valor equivalente a 10% (dez por cento) sobre o montante vencido até a data da sentença, adotado, em regra, pela Turma.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata

*implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.*

*O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, e DIB na data da citação.*

*Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e para estabelecer os juros de mora nos termos acima preconizados, bem como, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, para estabelecer a correção monetária nos termos acima preconizados e para excluir da condenação o pagamento de custas processuais. De ofício, concedo a tutela específica.*

*Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.*

*I."*

Conforme explicitado na decisão agravada, o laudo médico pericial concluiu pela incapacidade total e temporária, em razão dos seguintes diagnósticos: dependência química (alcoolismo crônico) e estado convulsivo (epilepsia). Quanto ao termo inicial, impossível fixá-lo na data de cessação do auxílio-doença nº 1158405348, porquanto aquele benefício foi concedido devido a doença classificada no CID 10 sob o nº S52.4 (fratura de antebraço - fratura das diáfises do rádio e do cúbito), conforme extratos, cuja juntada ora determino. Nesse aspecto, aliás, o perito afirmou "*No exame clínico pericial nada de anormal foi detectado, estando a radiografia do antebraço direito sem anormalidades*".

Portanto, deve ser mantida a decisão embargada.

O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídico-processual própria.

O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*

*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*

*II - Embargos rejeitados."*

*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.

Posto isso, nego provimento aos embargos de declaração.

I.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036169-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036169-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : JOSE GERALDO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA CARVALHO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00064-0 2 Vr MOGI MIRIM/SP

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração, opostos pelo autor, nos autos da ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, diante da decisão que, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à sua apelação para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, descontando-se os valores pagos no mesmo período. Manteve a tutela deferida em sentença.

O embargante alega obscuridade no tocante à determinação de desconto do cálculo de liquidação os valores referentes aos recolhimentos efetuados na qualidade de contribuinte individual.

Requer o provimento dos presentes embargos.

É o relatório.

### **Decido.**

Inadmissíveis os presentes embargos de declaração, pois, *in casu*, inexistente a obscuridade apontada.

A decisão embargada explicitou o seguinte:

"(...)

*Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir de 08.02.2010 (data do requerimento administrativo).*

*Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a data do ajuizamento da ação. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.*

*O autor apelou, requerendo a fixação do termo inicial do benefício em 08.02.2010 (data do requerimento administrativo).*

*Sem contrarrazões.*

*Parecer do Ministério Público Federal.*

É o relatório.

### **Decido.**

*Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, in verbis:*

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

*A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. O INSS deixou transcorrer in albis o prazo para interposição de recurso, remanescendo controvérsia apenas no que concerne ao termo inicial, diante da apelação do autor.*

*O termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento administrativo (08.02.2010), porquanto comprovada a incapacidade desde então. Com efeito, o perito retroagiu a incapacidade ao início do ano de 2010. Devem ser descontados os valores pagos no mesmo período.*

*Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício em 08.02.2010, data do requerimento administrativo, descontando-se os valores pagos no mesmo período. Mantenho a tutela anteriormente deferida.*

*Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.*

I."

Verifica-se que a decisão embargada restringiu-se à fixação do termo inicial do benefício, em razão de apelação do autor. Sequer foi mencionado acerca dos alegados recolhimentos, observando-se a necessidade de o órgão julgador ficar adstrito aos limites da matéria efetivamente devolvida ao tribunal (*tantum devolutum quantum appellatum*).

Constou o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela pelo juízo *a quo* e, como não poderia deixar de ser, a fim de evitar o enriquecimento ilícito, foi determinada a compensação dos valores pagos no período, pelo INSS, por força da tutela antecipada.

Portanto, a decisão embargada adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado.

O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídico-processual própria.

O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*

*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*

*II - Embargos rejeitados."*

*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.

Posto isso, nego provimento aos embargos de declaração.

I.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00047 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0043372-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043372-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : JOSE ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : VALTER TAVARES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE GUARUJA SP  
No. ORIG. : 11.00.00137-7 3 Vr GUARUJA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em ação proposta por José Alves dos Santos, objetivando a revisão da renda mensal do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

A sentença, de parcial procedência, condenou o réu a revisar o benefício da parte autora aplicando os novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, e determinou o pagamento das diferenças, observada a prescrição quinquenal.

Decido.

Analisa-se o cabimento do reexame necessário.

A sentença proferida, muito embora desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças fundadas em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.

Na situação *sub judice*, a matéria de fundo foi decidida com amparo no Recurso Extraordinário nº 564.354/ SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, julgado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, uma vez reconhecida a repercussão geral.

Dessa forma, permitido o enquadramento na hipótese do §3º do dispositivo em comento.

Abordando a excepcionalidade contida no artigo 475 do Código de Processo Civil, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. DESNECESSIDADE. ART. 475, § 3º, DO CPC. MANUTENÇÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. NÃO-OCORRÊNCIA DE DIVERGÊNCIA PRETORIANA. SÚMULA N. 83/STJ.*

*1. No presente caso, a sentença concedeu juros moratórios de 1% para a repetição de indébito dos valores*

recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária, a partir do trânsito em julgado, em harmonia com jurisprudência pacífica desta Corte e com a Súmula 188/STJ. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. O art. 475, caput, e inciso I, do CPC dispõe que as sentenças proferidas contra a União e suas respectivas autarquias estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição, e só produzem efeitos depois de confirmadas pelo Tribunal. Contudo, o parágrafo 3º do art. 475 do CPC excepciona a regra quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Nessa hipótese, a exceção à incidência do duplo grau obrigatório se aplica independentemente do valor do litígio.

3. Os ônus de sucumbência foram devidamente fixados pela instância a quo, que estipulou valor de condenação ao autor no acórdão recorrido. Decisão que se mantém.

4. Recurso especial não-provido.

(REsp 856974 / MG, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 29.10.2008)

*PROCESSUAL CIVIL - TERMINOLOGIA UTILIZADA PELO ART. 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO - ART. 475, § 3º, DO CPC.*

1. Segundo o art. 557 do CPC, o Relator poderá, monocraticamente, negar seguimento a recurso inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, ou seja, utilizando da expressão que designa gênero, poderá não conhecer do recurso ou negar-lhe provimento.

2. O reexame necessário previsto no art. 475, inciso I, do CPC, estendido às autarquias e fundações pela Lei n. 9.469/97, art. 10, não se aplica quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou do tribunal superior competente. Inteligência do art. 475, § 3º, do CPC.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido.

(REsp 824233 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 28.06.2006, p. 253)

Dispensado, portanto, o reexame necessário.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterando, entre outros, o art. 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável nesse sentido. Em voto proferido no Recurso Especial nº 155.656-BA, por exemplo, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.

Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).

Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus* (cf. CARLOS MAXIMILIANO. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...).

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC.*

*RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região.*

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Posto isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048220-63.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048220-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAQUIM FRANCISCO WINCLER  
ADVOGADO : EDINELSON DO CARMO MACHADO  
No. ORIG. : 11.00.00011-5 3 Vr TATUI/SP

**DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Embargos de declaração, opostos pelo autor, nos autos da ação objetivando reconhecimento de atividade rural, diante da decisão que, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à apelação do INSS para restringir o reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins previdenciários, tão-somente, aos períodos de 01.01.1975 a 30.06.1975, 09.01.1977 a 28.03.1977, 01.01.1988 a 10.07.1988 e 19.07.1988 a 31.12.1988, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, fixando a sucumbência recíproca.

O embargante alega omissão e obscuridade no tocante ao reconhecimento dos períodos trabalhados em lavoura. Sustenta a existência de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, a demonstrar o exercício de atividade rural durante todo o período apontado na exordial.

Alega que a decisão deixou de apreciar os períodos trabalhados com registro em carteira e aquele em que houve recolhimentos previdenciários.

Requer o acolhimento dos embargos. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

**Decido.**

A decisão impugnada explicitou o seguinte:

"(...)

Ação proposta por Joaquim Francisco Wincler, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural prestado por 09 anos, 09 meses e 03 dias, "somado até o início de 1991", referentes aos períodos que teria trabalhado sem registro em CTPS.

O juízo a quo julgou procedente o pedido. Declarou o período de 09 anos, 09 meses e 03 dias, como trabalhado pelo autor em atividade rural. Determinou ao INSS a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, atualizado até o efetivo pagamento.

Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, in verbis:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, não obstante tenha o autor requerido, em sua peça exordial, apenas o reconhecimento da atividade rural por ele exercido, o juízo a quo também determinou à autarquia a expedição de certidão de tempo de serviço.

Verifico que a sentença proferiu julgamento extra petita em relação à expedição da certidão de tempo de serviço. Dessa forma, nesses tópicos, especificamente, o juízo sentenciante decidiu sobre objetos não contemplados na peça vestibular, configurando-se tal capítulo da sentença decisão extra petita, com violação aos dispositivos legais constantes nos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, havendo que se reconhecer, portanto, sua nulidade.

Observo, a propósito, que a extensão da nulidade da sentença, vista como um todo, em sua unidade formal, deverá ser parcial, limitada ao excesso, por ter levado em conta o objeto do processo, por certo, mas também um outro, não incluído na demanda. Nessa linha, por sinal, observa Pedro da Silva Dinamarco:

"A sentença, como ato complexo, também está sujeita a eventual anulação parcial (nesse sentido, cf. Pontes de Miranda, Comentários ao Código de Processo Civil, p. 379). Imaginem que a sentença julgue dois pedidos cumulados no mesmo processo (art. 292), um de condenação por danos materiais e outro por danos morais. Ela terá no mínimo três capítulos distintos (um capítulo para cada pedido e outro para os encargos de sucumbência). Pode ter, também, um capítulo que decida a respeito dos pressupostos de própria admissibilidade do julgamento do mérito (carência de ação e pressupostos processuais). Se for constatado o vício apenas em relação ao capítulo da sentença que julgou os danos morais, por vício de fundamentação, não há necessidade de se anular também o capítulo referente aos danos materiais, se ele vier fundamentado. Afinal, eles são independentes entre si, tanto que poderiam ter sido objeto de processos autônomos (...)."

Em suma, não pode o capítulo extra petita da sentença prevalecer, sendo caso, por conseguinte, de trazer o feito aos limites da demanda, anulando-se a parte que condenou o réu a expedir a certidão. Nesse sentido, assentam os nossos tribunais:

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA "EXTRA PETITA"

- A sentença será extra petita se o julgado decidir matéria diversa do pedido."

(STJ, Resp 186527, 6ª T., Rel. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 17/02/99, p. 185).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONHECIMENTO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. CÁLCULO HOMOLOGADO. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. CAUSA DE PEDIR DIVERSA. DECISÃO EXTRA PETITA.

(...).

III. Ocorrência de decisão extra petita, ao passo que houve quebra da necessária correlação entre o objeto do pedido e o da sentença. Recurso parcialmente conhecido, e, nesta parte, provido."

(STJ, Resp 246256, 5ª T., Rel. Felix Fischer, DJ 29/05/2000, p. 177).

"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA. DIVISÃO EM CAPÍTULOS. POSSIBILIDADE. IMPUGNAÇÃO PARCIAL. PRINCÍPIO TANTUM DEVOLUTUM QUANTUM APPELLATUM. TRÂNSITO EM JULGADO DOS DEMAIS CAPÍTULOS, NÃO IMPUGNADOS. NULIDADE. JULGAMENTO EXTRA PETITA. FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS E INDEPENDENTES. ANULAÇÃO PARCIAL. DOUTRINA. RECURSO PROVIDO.

I - A sentença pode ser dividida em capítulos distintos e estanques, na medida em que, à cada parte do pedido inicial, atribui-se um capítulo correspondente na decisão.

II - Limitado o recurso contra parte da sentença, não pode o tribunal adentrar no exame das questões que não foram objeto de impugnação, sob pena de violação do princípio tantum devolutum quantum appellatum.

III - No caso, a sentença foi dividida em capítulos, e para cada um foi adotada fundamentação específica,

autônoma e independente. Assim, a nulidade da sentença, por julgamento extra petita, deve ser apenas parcial, limitada à parte contaminada, mormente porque tal vício não guarda, e nem interfere, na rejeição das demais postulações, que não foram objeto de recurso pela parte interessada (a autora desistiu de seu recurso).

IV - Outra seria a situação, a meu ver, se a sentença tivesse adotado fundamento único, para todos os pedidos. Nesse caso, o vício teria o condão de contaminar o ato como um todo."

(STJ, RESP 203132/SP, 4ª T., rel. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 28/04/03, p. 202).

O autor afirma ter trabalhado, como lavrador, por 09 anos, 09 meses e 03 dias, referentes aos períodos que teria trabalhado sem registro em CTPS.

O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, eis que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou o ilustre doutrinador Wladimir Novaes Martinez, in "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

No § 3º há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito.

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

Para comprovar o alegado, o autor juntou cópia de CTPS, cujas anotações indicam que de 01.07.1975 a 08.01.1977, 11.07.1988 a 18.07.1988, 19.05.2003 a 27.10.2004 e 01.06.2006 a 15.12.2010, o requerente desenvolveu atividades de natureza rural.

As anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade juris tantum, devendo o INSS comprovar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-las. Cabia ao INSS provar a falsidade da declaração inserida na carteira de trabalho da postulante, ou, em outras palavras, incumbia à autarquia demonstrar a inexistência da relação empregatícia entre a autora e os empregadores, nos referidos períodos. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região:

"Conquanto diga o Enunciado nº 12 do C. TST que as anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção "iure et iure", mas apenas "iures tantum", menos certo não é que anotada a carteira profissional do reclamante, inverte-se o ônus da prova incumbindo à reclamada, que reconhece a anotação, fazer prova das alegações da defesa."

(RO proc. 95.02950368365; Relator: Braz José Mollica; 1ª Turma; DJ: 27.02.97)

"...CTPS. Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...) Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a condição anotada em CTPS e não infirmada reveste-se do caráter de direito adquirido."

(RO proc. 20000587430; Relatora: Wilma Nogueira de Araujo Vaz da Silva; 8ª Turma; DJ: 20.08.2002).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos afirmaram o exercício de atividade campesina pelo postulante.

De longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade de a prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental. Nesse sentido, segue jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador. (...)

4. Recurso conhecido e improvido.

(RESP 439647; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ: 19/12/2002)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADA DOMÉSTICA. PROVA MATERIAL E ORAL. INDENIZAÇÃO. APELO IMPROVIDO.

1. As alegações lançadas na inicial restaram desacobertadas de bastante demonstração, a qual, na hipótese vertente, deve atender ao que estabelece a Lei nº 8213/91, art. 55, § 3º, preceito que se dirige também ao juiz, a inadmitir prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço.

2. A autora ficou a dever vestígio material de que tenha trabalhado, como doméstica, durante o período alegado.
3. Declaração de ex-empregadora, não contemporânea ao trabalho atestado e mais ainda não cabalmente confirmada em juízo, não vale como início de prova material.
4. Sobejou solteira, isolada, a prova oral tomada nos autos, a qual, de resto, se dá conta de emprego doméstico, não o precisa no tempo, deixando-o indeterminado.

(...)

9. Sentença confirmada.

(AC 236766; Relator: Fonseca Gonçalves; 5ª Turma. DJU: 17/01/2003)

Ressalte-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARÁGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.**

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - Apelação parcialmente provida.

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

Deste modo, é caso de se reconhecer a atividade rural, tão-somente, nos anos dos documentos demonstradores do exercício do trabalho agrícola, no período que se pretende ver declarado, em consonância com o posicionamento firmado pela Oitava Turma desta Corte e nos termos do artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS - DIRBEN nº155, de 18.12.2006. In casu, a CTPS anotando contratos rurícolas nos períodos de 01.07.1975 a 08.01.1977 e 11.07.1988 a 18.07.1988.

No tocante aos lapsos temporais que permeiam os contratos de trabalho, em se tratando de vínculos de natureza rural, reconheço o trabalho campesino desenvolvido de 01.01.1975 a 30.06.1975, 09.01.1977 a 28.03.1977, 01.01.1988 a 10.07.1988 e 19.07.1988 a 31.12.1988.

Contrariamente, no interregno de 29.03.1977 a 13.06.1986, o postulante desenvolveu atividade de natureza urbana, qual seja, auxiliar de granja.

O extenso lapso temporal entre o vínculo empregatício rescindido em julho de 1988 e o seguinte, iniciado em 19.05.2003, e a ausência de qualquer outro documento comprobatório na atividade rural neste íterim impede o reconhecimento do intervalo até o ano de 1991.

Assim, observando-se os limites do pedido, deve-se reconhecer o labor rural do autor nos períodos de 01.01.1975 a 30.06.1975, 09.01.1977 a 28.03.1977, 01.01.1988 a 10.07.1988 e 19.07.1988 a 31.12.1988.

Com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, mister a observância do artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, que preceitua: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".

Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.

Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.

Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, caput, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

*Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para restringir o reconhecimento do exercício de atividade rural, tão-somente, aos períodos de 01.01.1975 a 30.06.1975, 09.01.1977 a 28.03.1977, 01.01.1988 a 10.07.1988 e 19.07.1988 a 31.12.1988, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Fixo a sucumbência recíproca.*

*Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.  
I."*

Frise-se que, na inicial, o embargante pleiteia o reconhecimento dos interregnos trabalhados "sem registro em carteira" e, de fato, aqueles anotados em CTPS assim como os recolhimentos constantes do CNIS não dependem de declaração judicial.

A decisão embargada adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito dos documentos que foram utilizados como início de prova material, considerando os estritos limites do pedido inicial, não havendo razões para embasar o provimento destes embargos.

Embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou suprir a contradição presente na fundamentação, hipóteses autorizadoras inócenas no caso dos autos.

O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídico-processual própria.

O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*

*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*

*II - Embargos rejeitados."*

*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.

Posto isso, nego provimento aos embargos de declaração.

I.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008717-80.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.008717-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : NIVALDO GOMES SANTANA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00087178020124036104 6 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 90/95), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar o autor nas verbas de sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 07/08/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 31/10/1997 (fls. 13).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

### ***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.***

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- ***Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.***

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes.*

- *Recurso desprovido.*

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

### ***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.***

***POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA***

- *A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*

- *Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo*

285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003746-31.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.003746-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ANESIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00037463120124036111 3 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, ante a ausência de implemento do requisito etário.

O autor apelou, requerendo a integral reforma da sentença com a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O benefício perseguido pela parte autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial hoje vigente destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento desse benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão. O artigo 20, em sua redação original, estabelecia a idade mínima para aferição do benefício, em se tratando de pessoa idosa, e assentava, para os efeitos dessa lei, os conceitos de família, de pessoa portadora de deficiência e de miserabilidade, nos seguintes termos, *in verbis*:

*"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§1º - Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencados no art. 16 da Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto (par. com redação dada pela Lei nº 9.720, de 30/11/1998).*

*§2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

A Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento da Lei nº 10.741, de 01.10.2003 (Estatuto do Idoso), houve nova redução no requisito etário, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004.

A Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, por sua vez, alterou diversos dispositivos da Lei Orgânica da Assistência Social, passando a apresentar, o artigo 20 dessa lei, a seguinte redação:

*"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

§3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

(...)

§6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de incapacidade, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS)."

Como se vê, no tocante à definição de família, privilegiou-se entendimento mais extensivo acerca do grupo familiar, desvinculando-se da classificação restrita do artigo 16 da Lei de Benefícios.

Quanto ao conceito de pessoa com deficiência, buscou, o legislador, torná-lo menos equívoco, explicitando os requisitos que devem ser observados por ocasião da avaliação especializada.

O critério objetivo para aferição da miserabilidade não foi alterado pela Lei nº 12.435/2011, restando mantida a exigência de que a renda familiar *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo para efeito de concessão do benefício.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, reconheceu a constitucionalidade desse parâmetro, previsto no artigo 20, §3º, da Lei nº 8.742/93.

É de se notar, contudo, que em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem entendido que a condição de miserabilidade pode ser aferida por outros meios de prova. Nesse sentido, o julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557/MG:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(REsp 1.112.557/MG, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, v.u., j. 28/10/2009, DJE 20/11/2009)

Como se denota do julgado *supra*, deve, o órgão jurisdicional, ao avaliar o requisito de hipossuficiência, evitar análise baseada somente no cálculo da renda *per capita*. E, acrescento, raciocínio semelhante pode ser aplicado à questão do núcleo familiar, visto que a tentativa de delimitação legal do conceito de família acaba por ignorar a dinâmica das relações familiares no país, sendo de conhecimento comum que outros parentes - avós, tios, sobrinhos - residem sob o mesmo teto e constituem uma rede de apoio, a qual não pode ser ignorada.

É dizer, caberá ao magistrado avaliar, em cada caso concreto, as condições apresentadas pelo pleiteante, seja no que diz respeito à renda familiar, seja no tocante ao conjunto de pessoas que lhe dão suporte. Decerto que não só a existência de miserabilidade, mas também a ausência dessa situação podem ser aferidas por meio da análise do conjunto probatório. Do contrário, teríamos decisões desarrazoadas, apartadas da realidade, distantes dos objetivos almejados pelo legislador.

Conforme exposto, para a concessão do benefício assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No concernente ao primeiro requisito, consta dos autos que o autor nasceu em 26.12.1951 (fl. 22).

Logo, não restou demonstrada a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, nos termos do artigo 20, *caput*, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011.

Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, como dito, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade.

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser mantida a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000512-26.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.000512-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : CLAUDIA NOGUEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : ARMANDO CANDELA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005122620124036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 282/283, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença de fls. 330/331v (proferida em 14/12/2012) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a requerente não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que, a despeito do laudo judicial, os demais documentos médicos juntados comprovam a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, de balconista, pelo que faz jus aos benefícios pleiteados. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais

(art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 18/279, dos quais destaco:

- CTPS da autora, indicando estar, atualmente, com 41 (quarenta e um) anos de idade (data de nascimento em 01/07/1972), constando dois vínculos empregatícios, a saber: o primeiro, de 01/11/1990 a 30/04/1992, e o segundo, a partir de 01/09/2006, sem data de saída, ambos como balconista;
- consulta ao sistema Dataprev, de 18/01/2012, informando vínculo empregatício, de 01/07/1992 a 01/11/1992, além dos contratos de trabalho supracitados. Com relação ao vínculo sem data de saída anotada, consta pagamento de remuneração em 12/2011. Há, ainda, informação a respeito da concessão de auxílio-doença, de 18/12/2006 a 24/11/2011;
- laudo médico pericial referente ao exame realizado pelo INSS em 29/12/2006, atestando a incapacidade laboral da autora;
- exames, receituários, prontuários e atestados médicos, informando ser portadora de transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia (CID10 - M51.1), lumbago com ciática (CID10 - M54.4) e doenças do mediastino, não classificadas em outras partes (CID10 - J98.5);
- documentos relativos à concessão de auxílios-doença, e aos posteriores indeferimentos, em razão de parecer contrário da perícia médica.

Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 290/305 - 29/05/2012), referindo ser vendedora e balconista. Assevera o *expert* que a periciada é portadora de "*neoplasia de colon com prognóstico bom e ausência de metástase, atualmente sem sequelas. Portadora de necrose asséptica de fêmur direito, atualmente a autora não apresenta sinais de síndromes compressivas, não apresentando indicação cirúrgica, em quadro clínico estabilizado com tratamento medicamentoso, fisioterápico*".

Afirma que a necrose avascular da cabeça femoral impede apenas a realização de atividades que envolvam grandes esforços com o membro inferior direito.

Aduz o jurisperito que as patologias são passíveis de controle e tratamento medicamentoso e fisioterápico e não impedem o exercício da atividade habitual declarada, de balconista.

Conclui o Sr. Perito, após exame físico e análise dos documentos complementares, que não há incapacidade laborativa para a atividade habitual da requerente.

A Autarquia juntou, a fls. 310/311, consulta ao sistema Dataprev, de 17/08/2012, constando, além das informações acima mencionadas, a rescisão do último vínculo empregatício, em 29/02/2012.

A requerente trouxe, a fls. 345/346 e 353/355, mais documentos médicos.

Quanto à questão do laudo judicial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que as patologias apresentadas pela autora não acarretavam incapacidade laborativa para a sua atividade habitual.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente que, após perícia médica, atestou a capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa e que suas patologias não são impeditivas do trabalho concomitantemente à realização do tratamento clínico.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a autora não logrou comprovar à época do laudo médico judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº. 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001458-95.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.001458-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : EDNA BARBOSA GOMES DE SOUZA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00014589520124036116 1 Vr ASSIS/SP

**DECISÃO**

O pedido é de recálculo da renda mensal inicial do benefício do instituidor da pensão por morte da autora, fixando como data do início o dia 02/07/1989, segundo legislação vigente a essa época, aplicando-se a revisão do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, com o conseqüente reflexo na sua pensão por morte, que também deverá ser revisada, pagando-se as diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 34/36), julgou improcedente o pedido, ante o reconhecimento da decadência, resolvendo o mérito nos termos do artigo 269, IV, do CPC. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, somente possível de serem exigidos se restar comprovado que ela pode dispor da importância sem prejuízo de seu sustento ou de sua família, em razão da concessão da justiça gratuita.

Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, que por ser uma prestação jurídica de trato sucessivo com natureza eminentemente alimentar, inadmissível que o beneficiário perca, pelo decurso do prazo, o direito à revisão, de modo que somente pode ser reconhecida a prescrição, e não a decadência que atinge o próprio direito. Afirma que o prazo decadencial não atinge os benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, sob pena de ofensa ao direito adquirido. Reitera o mérito do pedido.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício de aposentadoria especial do instituidor da pensão teve DIB em 02/07/1992 (fls. 24).

Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.

Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados. Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.

Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.

Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".

A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).

Assim constou no voto da E. Relatora:

*"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.*

*A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo quinquenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.*

*Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.*

*Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.*

*Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".*

Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.

Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.

Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à ausência desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "imunes" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).

Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.

A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.

Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.

Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:

***"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE***

### **IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.**

- *Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.*

- *Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)*

- *Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.*

- *O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei n.º 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP n.º 138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP n.º 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".*

- *Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n.º 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP n.º 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.*

- *O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.*

- *O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei n.º 9.528/97 (note-se que a MP n.º 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei n.º 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).*

- *Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos. (a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei n.º 810/1949).*

- *O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)*

- *Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP n.º 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.*

- *No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.*

- *Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC n.º 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJI 04/10/2010, p. 2039).*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP n.º 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória n.º 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei n.º 8.212/91.

No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **28/08/2012**, quando já consumada a decadência.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008439-34.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.008439-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : CLARICE DA SILVA CARDOSO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00084393420124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 80/83), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Deferiu os benefícios da Justiça Gratuita. Custas na forma da lei. Tendo em vista a ausência da citação, não há condenação em honorários.

Inconformada, apela a requerente, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 25/07/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício da autora, aposentadoria por idade, teve DIB em 14/11/1997 (fls. 13/14).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.**

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

**- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.**

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negrítei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.

Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003023-79.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.003023-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : LUIZA TAKARA MARTINAZZO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MILENA CRISTINA TONINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030237920124036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço da autora, nos moldes do art. 144 da Lei nº 8.213/91, com sua RMI revista com a inclusão, no primeiro reajuste, da diferença entre a média dos salários-de-contribuição e o limite máximo então vigente, com aplicação do direito adquirido ao teto de 20 salários mínimos, além da condenação do INSS ao pagamento das diferenças verificadas desde o advento da E nº 20/98 e 41/03, adotando-se os critérios da Lei nº 6.899/81 c/c/ a Lei nº 8.213/91, pagando-se as diferenças daí advindas.

A r. sentença (fls. 75/79), reconheceu a ocorrência da decadência e julgou improcedente o pedido, conforme artigo 269, I, c.c. art. 285-A, do CPC. Sem condenação em honorários, haja vista que não houve citação do réu. Deferiu os benefícios da Justiça Gratuita.

Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, que a matéria não poderia ser decidida pelo art. 285-A, do CPC, bem como que o magistrado *a quo* não juntou aos autos a cópia das sentenças para averiguação se realmente se tratavam de casos idênticos. Afirma que, por ser uma prestação jurídica de trato sucessivo com natureza eminentemente alimentar, não incide a decadência, uma vez que o vício do ato de concessão se renova a cada mês, mas apenas a prescrição das parcelas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação. Reitera o pedido inicial, prequestionando a ofensa aos artigos 5º, *caput*, e incisos II, LIV, LV e XXXVI; artigo 1º, III; artigo 37, *caput*; artigo 93, IX; artigo 194, IV; artigo 195, § 5º e artigo 201, *caput* e § 11, todos da Constituição Federal, além dos artigos 131, 165 e 458 do CPC.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício da autora, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 27/11/1990 (fls. 21).

O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC.

Da interpretação do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos.

Os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC, garantem ao autor o direito de apelar e prevêem a possibilidade de retratação do Juízo, com o conseqüente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

Acrescente-se que o magistrado identificou os parágrafos paradigmas, transcrevendo a fundamentação da

sentença.

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI pela aplicação do art. 144 da Lei nº 8.213/91 com utilização do teto de 20 salários mínimos.

Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados. Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.

Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.

Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".

A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).

Assim constou no voto da E. Relatora:

*"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.*

*A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo quinquenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.*

*Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.*

*Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.*

*Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".*

Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.

Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.

Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).

Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.

A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.

Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.

Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:

***"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE***

**PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFs DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.**

- *Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.*

- *Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)*

- *Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.*

- *O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".*

- *Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo nº 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.*

- *O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.*

- *O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória nº. 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).*

- *Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos. (a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).*

- *O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)*

- *Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.*

- *No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.*

- *Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJI 04/10/2010, p. 2039).*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **31/08/2012**, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.

Confira-se o entendimento desta E. Corte acerca da matéria:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. RECÁLCULO DA RMI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97. PRAZO DECADENCIAL DECENAL. APLICABILIDADE. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. PRESCRIÇÃO. REAJUSTE DE 147,06%. PORTARIAS NºS 302 E 485 DE 01/10/1992. PERCENTUAIS RECONHECIDOS E PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. AGRAVO IMPROVIDO.**

*I. Na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal*

*II. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/04/1987, e a presente ação foi ajuizada somente em 17/09/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito, com relação aos pedidos de aplicação do artigo 144 da Lei nº 8.213/91.*

*III. A Súmula nº 260 do extinto TFR teve sua aplicação limitada ao mês de abril de 1989, e a presente ação foi proposta posteriormente a abril de 1994, após, portanto, o transcurso do prazo prescricional quinquenal, razão pela qual não há diferenças a serem percebidas uma vez que a Súmula nº 260 não gera efeitos financeiros após sua aplicação.*

*IV. O percentual de 147,06%, referente à variação do salário mínimo, foi reconhecido pela autarquia através das Portarias nºs 302 e 485, de 01/10/1992, e pago administrativamente aos segurados da Previdência Social.*

*IV. Agravo a que se nega provimento.*

*(TRF da 3ª Região; APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1756742; Processo nº 00118639120094036183; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/11/2012 ...; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL*

Quanto ao teto, verifico que não houve **limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Acrescente-se que o benefício foi revisado nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, com utilização do teto vigente à época, não restando demonstrado nos autos que o salário-de-benefício restou limitado - e o ônus da prova cabe a quem alega o fato.

Dessa forma, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.**

*- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

*- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*

*- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

*- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

*- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*

*- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de*

honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - Grifei

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

2012.61.83.004761-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : LOURDES GALHARDI DALTRINO  
ADVOGADO : FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00047611320124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em ação proposta por Lourdes Galhardi Daltrino, objetivando a revisão da renda mensal do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

A sentença, de procedência, condenou o réu a revisar o benefício da parte autora, aplicando os novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03 e determinando o pagamento das diferenças. Decido.

Analisa-se o cabimento do reexame necessário.

A sentença proferida, muito embora desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças fundadas em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.

Na situação *sub judice*, a matéria de fundo foi decidida com amparo no Recurso Extraordinário nº 564.354/ SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, julgado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, uma vez reconhecida a repercussão geral.

Dessa forma, permitido o enquadramento na hipótese do §3º do dispositivo em comento.

Abordando a excepcionalidade contida no artigo 475 do Código de Processo Civil, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. DESNECESSIDADE. ART. 475, § 3º, DO CPC. MANUTENÇÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. NÃO-OCORRÊNCIA DE DIVERGÊNCIA PRETORIANA. SÚMULA N. 83/STJ.*

*1. No presente caso, a sentença concedeu juros moratórios de 1% para a repetição de indébito dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária, a partir do trânsito em julgado, em harmonia com jurisprudência pacífica desta Corte e com a Súmula 188/STJ. Incidência da Súmula 83/STJ.*

*2. O art. 475, caput, e inciso I, do CPC dispõe que as sentenças proferidas contra a União e suas respectivas autarquias estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição, e só produzem efeitos depois de confirmadas pelo Tribunal. Contudo, o parágrafo 3º do art. 475 do CPC excepciona a regra quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Nessa hipótese, a exceção à incidência do duplo grau obrigatório se aplica independentemente do valor do litígio.*

*3. Os ônus de sucumbência foram devidamente fixados pela instância a quo, que estipulou valor de condenação ao autor no acórdão recorrido. Decisão que se mantém.*

*4. Recurso especial não-provido.*

(REsp 856974 / MG, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 29.10.2008)

*PROCESSUAL CIVIL - TERMINOLOGIA UTILIZADA PELO ART. 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO - ART. 475, § 3º, DO CPC.*

*1. Segundo o art. 557 do CPC, o Relator poderá, monocraticamente, negar seguimento a recurso inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, ou seja, utilizando da expressão que designa gênero, poderá não conhecer do recurso ou negar-lhe provimento.*

*2. O reexame necessário previsto no art. 475, inciso I, do CPC, estendido às autarquias e fundações pela Lei n.*

9.469/97, art. 10, não se aplica quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou do tribunal superior competente. Inteligência do art. 475, § 3º, do CPC.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido.

(REsp 824233 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 28.06.2006, p. 253)

Dispensado, portanto, o reexame necessário.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterando, entre outros, o art. 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável nesse sentido. Em voto proferido no Recurso Especial nº 155.656-BA, por exemplo, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.

Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).

Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus* (cf. CARLOS MAXIMILIANO. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...).

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

**PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.**

I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.

II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.

III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região.

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Posto isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008055-73.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008055-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : PEDRO REIS CAMILO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00080557320124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 51/55), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Eximiu a parte autora do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da Justiça Gratuita.

Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in iudicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. Afirma que o *decisum* não informou o processo análogo e muito menos transcreveu a sentença de total improcedência prolatada em processo idêntico. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 27/06/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:

*"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada"*.

Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.

Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e prevêm a possibilidade de retratação do Juízo, com o conseqüente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

*In casu*, verifico que o magistrado *a quo* identificou os processos paradigmas, transcrevendo sua fundamentação.

No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentado esses pontos, passo a analisar o mérito.

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 26/08/1997 (fls. 23/24).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.***

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- ***Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.***

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes.*

- *Recurso desprovido.*

*(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - Grifei*

***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.***

***POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÊGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA***

- *A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*

- *Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*

- *Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.*

- *Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.*

- *Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.*

- *Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por*

ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei n° 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2° e do artigo 33 da Lei n° 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei n° 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017411-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017411-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : CLEIDE IZABEL SOLIS DA COSTA  
ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00012101120014036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, da decisão reproduzida a fls. 74, que, nos autos de ação ordinária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, ora em fase executiva, indeferiu pedido da Autarquia, formulado com intuito de obter o cancelamento dos ofícios precatórios expedidos em favor da agravada.

Alega o recorrente, em síntese, que na conta de liquidação apresentada a Autarquia deixou de aplicar a Lei n.º 11.960/09, vigente desde 29/06/2009. Afirma que as alterações promovidas pela novel legislação tem aplicação imediata e devem ser aplicadas nos processos em tramitação.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ativo para o recurso.

Decido.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Não assiste razão ao agravante.

Do compulsar dos autos, verifico que se trata de ação previdenciária, ajuizada com intuito de obter aposentadoria por tempo de serviço proporcional, julgada ao final procedente para determinar a implantação do benefício.

Em sede executiva foi apresentada conta de liquidação pelo Instituto Previdenciário, em procedimento de execução invertida. A autora concordou com os cálculos, no valor de R\$ 367.476,90, atualizados até 09/2011, que foram acolhidos pela Magistrada de primeiro grau. Ato contínuo, foi determinada a expedição de ofício precatório para pagamento do principal e respectivos honorários.

Intimado o INSS submeteu os valores à análise do setor de legitimação de precatórios da Procuradoria Autárquica, que identificou a ocorrência de erro material na conta apresentada, em face da não aplicação da Lei 11.960/09 e solicitou no Juízo *a quo* o bloqueio do pagamento.

Diante disso, foi determinado o bloqueio da importância a ser depositada.

Intimada, a autora manifestou-se pela liberação dos valores.

A Juíza de primeiro grau, na decisão agravada, concluiu que há de se respeitar a imutabilidade da decisão judicial transitada em julgado, que previu a aplicação de juros de mora de maneira distinta daquela prevista na Lei 11.960/09. Por tal motivo, determinou o desbloqueio dos valores constantes do precatório.

Neste caso, como bem ressaltou a Magistrada *a quo*, na decisão recorrida, não houve determinação para a aplicação da Lei 11.960/09 na decisão monocrática ora executada.

A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas, em respeito ao princípio da fidelidade ao título.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PARA INCLUSÃO NOS COEFICIENTES DE ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO INTEGRANTES DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO DO SEGURADO O IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 - TETO DE BENEFÍCIO - JULGADO QUE NÃO APRECIA A CONSTITUCIONALIDADE DA REGRA DO ARTIGO 29, § 2º, DA LEI 8213/91 - OBRIGATORIEDADE DE OBSERVÂNCIA DESTA - COISA JULGADA - CORREÇÃO MONETÁRIA DO DÉBITO - ÍNDICES EXPURGADOS - PERÍODO APURADO QUE NÃO REMONTA ÀQUELA ÉPOCA - ALEGAÇÃO DESPROVIDA DE RAZOABILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.***

1. Se nos cálculos apresentados pelo segurado se verifica a aplicação do coeficiente 1,3967 nos salários-de-contribuição de fevereiro/94 e anteriores, não é necessário que o contador judicial elabore nova conta, bastando que informe a exatidão daquela.

2. Em tema de execução vige o princípio da fidelidade ao título, ou seja, a sentença deve ser executada fielmente, sem ampliação ou restrição do que nela estiver contido.

3. O julgado objeto da presente execução não determinou o afastamento do chamado "teto de benefício", e nem poderia fazê-lo, pois que o princípio da vinculação do magistrado ao pedido formulado o impede de conhecer de questões, bem como condenar a parte em quantidade superior ou diversa da que foi demandada. Inteligência dos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

(...)

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 413716; Processo: 98030248359; UF: SP; Órgão Julgador: NONA TURMA; ata da decisão: 21/06/2004; Fonte: DJU; DATA:26/08/2004; PÁGINA: 500; Relatora: JUIZA MARISA SANTOS - negritei)

***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO QUE FICOU ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE.***

1. O princípio da autonomia do processo de execução não deixa dúvidas de que, em tema de execução, vige o princípio da fidelidade ao título, principalmente porque as regras do Livro I (do processo de conhecimento) têm aplicação eminentemente subsidiária ao processo de execução (Livro II), vale dizer, naquilo que com ele não conflitar. É o que estatui, expressamente, o artigo 598 do Código de Processo Civil.

2. No processo de execução o magistrado está subordinado aos pressupostos de legalidade e legitimidade que emanam do título executivo, razão pela qual as nulidades devem ser decretadas de ofício.

(...)

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 278697; Processo: 95030809991; UF: SP; Órgão Julgador: NONA TURMA; Data da decisão: 14/05/2007; Fonte: DJU; Data:14/06/2007; PÁGINA: 785; Relator: JUIZA MARISA SANTOS)

Na situação em apreço, a conta de liquidação, apresentada pelo INSS e acolhida no Juízo *a quo*, representa fielmente o que foi determinado no título executivo, que diz: "*Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês*".

Por outro lado, não há que se falar em ocorrência de erro material, eis que, consoante o princípio da inalterabilidade da sentença pelo juiz, consagrado no art. 463, do CPC, uma vez proferida a sentença de mérito, esgota-se a prestação jurisdicional do juízo de primeiro grau, somente se admitindo a modificação do *decisum* para corrigir inexactidões materiais, retificar erros de cálculo, ou mediante embargos de declaração.

A possibilidade de se proceder à correção da sentença ou acórdão, mediante o reconhecimento da ocorrência de erro material, que excepciona a regra contida no art. 463, do CPC, diz respeito a meras correções ou equívocos constantes da decisão, perceptíveis *primo ictu oculi*, o que não é o caso dos autos.

Assim, a decisão agravada não merece reparos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.  
P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017693-21.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.017693-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : MARIA DO SOCORRO MARIANO DOS SANTOS  
ADVOGADO : FABIO SERAFIM DA SILVA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMAMBAI MS  
No. ORIG. : 11.00.24276-5 2 Vr AMAMBAI/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que não recebeu a apelação da parte autora, por intempestividade, considerando a data da audiência, ocasião em que prolatada a sentença, como termo inicial para interposição de recurso (fl. 33).

Sustenta, a agravante, a tempestividade do recurso, pois "*o prazo inicial para a (...) apelação é a data da juntada aos autos da degravação, sob pena de ficar a parte prejudicada, sem acesso ao depoimento das testemunhas e da autora*". Requer a reforma da decisão agravada "*para o fim de reconhecer a tempestividade do recurso de apelação*".

Decido.

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural. A audiência de instrução e julgamento ocorreu em 18.12.2012, ocasião em que foram colhidos os depoimentos da autora e de três testemunhas por ela arroladas, por meio de estenotíпия computadorizada (fls. 15-18). A sentença de improcedência do pedido foi prolatada nessa audiência, estando presente a advogada da parte autora (fls. 13-14).

A degravação dos depoimentos foi anexada aos autos em 11.01.2013, conforme certificado pela serventia do juízo (fls. 20-25); o recurso de apelação da autora foi interposto em 22.01.2013 (fls. 26-32).

Sobreveio a decisão agravada, proferida em 10.07.2013, nos seguintes termos (fl. 33):

*Vistos.*

*Deixo de receber a apelação de fls. 81, por intempestiva nos termos do art. 508 do CPC.*

*Proferida a sentença em audiência no dia 18.12.2012, a procuradora constituída da requerente saiu da referida*

audiência devidamente intimada (fls. 65-66).

O prazo iniciou-se em 19.12.2012, sendo suspenso do dia 20.12.2012 a 06.01.2013 por conta do feriado forense, vindo a exaurir-se no dia 21.01.2013, entretanto, o apelo somente foi apresentado no dia 22.01.2013, ou seja, a destempo.

Ante o exposto, deixo de receber o recurso de apelação ante sua intempestividade.

Proceda-se as anotações registras de baixa e archive-se.

De acordo com o artigo 242 do Código de Processo Civil, dispondo acerca das intimações, "o prazo para a interposição do recurso conta-se da data em que os advogados são intimados da decisão, da sentença ou do acórdão". O seu parágrafo 1º trata de esclarecer que "reputam-se intimados na audiência, quando nesta é publicada a decisão ou a sentença".

No capítulo dedicado aos recursos, o diploma processual traz a seguinte regra:

*Art. 506. O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data:*

*I - da leitura da sentença em audiência;*

*II - da intimação às partes, quando a sentença não for proferida em audiência;*

*III - da publicação do dispositivo do acórdão no órgão oficial.*

*Parágrafo único. No prazo para a interposição do recurso, a petição será protocolada em cartório ou segundo a norma de organização judiciária, ressalvado o disposto no § 2º do art. 525 desta Lei. (g.n.)*

Conquanto a redação do regramento *supra* seja dotada de clareza, sua aplicação nem sempre se opera por meio de contornos rígidos. Não se pode ignorar que, a par das tentativas de uniformização, diferem os procedimentos adotados por cada juízo, não sendo razoável que se imponha aos litigantes o manejo de recursos que têm por objeto uma decisão cujo *conhecimento pleno*, por assim dizer, dependa de uma atuação do cartório ou da secretaria judicial.

É o que ocorre no presente caso. Do termo de audiência, extrai-se o seguinte excerto (fl. 13):

*"Aberta a audiência, pelo MM. Juiz foi determinado que os depoimentos da autora e das testemunhas presentes fossem gravados pelo sistema de estenotipia informatizada, cuja transcrição será anexada aos autos no prazo de 72 horas, a partir da qual correrá prazo de 48 horas, para conferência e impugnação da transcrição, findo o qual, nada sendo requerido, reputar-se-á que a transcrição foi conferida e achada conforme." (fl. 13).*

Como se vê, além do prazo de 72 horas para a juntada da transcrição dos depoimentos, o juízo *a quo* fixou prazo de 48 horas para a conferência e eventual impugnação do material. Apenas ao término desse prazo, sem que houvesse qualquer insurgência, poder-se-ia considerar conforme a transcrição.

Assim, quer-me parecer que somente a partir daí, estando em ordem a transcrição dos depoimentos, ou seja, constando dos autos todo o conjunto probatório produzido na fase de conhecimento, é que passaria a correr o prazo recursal.

Confira-se, a respeito, a anotação de Theotonio Negrão, ilustrando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema (*In: Código de processo civil e legislação processual em vigor*. 42. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 609):

*"Art. 506: 5b. Nos casos em que a sentença é proferida em audiência mas fica na dependência da efetivação de determinadas formalidades para realmente vir a existir nos autos, o prazo para a interposição do recurso não pode ser contado da data da audiência (STJ-4ª T., REsp 714.810, Min. Cesar Rocha, j. 28.3.06. DJU 29.5.06).*

*'Nessas situações, o prazo recursal deve começar a fluir no momento de concretização de tais formalidades. No caso, tendo sido determinada a juntada da transcrição do termo de audiência com a sentença nele proferida, bem como oportunizada a impugnação dessa transcrição, o prazo para interposição de recurso tem início na conclusão dessas diligências e não da data da audiência' (STJ-1ª T., REsp 692.819, Min. Teori Zavaski, j. 11.3.08, DJU 2.4.08)."* (g.n.)

Pela semelhança, no tocante ao prazo, com a situação posta nos autos, faço transcrever a fundamentação do voto proferido pelo E. Ministro Cesar Asfor Rocha, Relator do supracitado Recurso Especial nº 714.810/RS:

*"O art. 506, I, do CPC, de fato, estatui:*

*'O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data:*

*I - da leitura da sentença em audiência.'*

A **ratio essendi** do citado dispositivo reside na possibilidade de se recorrer dessas sentenças tão logo sejam proferidas, pois desde então as partes têm acesso aos seus termos, estando prontamente intimadas de um ato que já existe.

Tal não ocorreu no caso dos autos, pois a sentença não ficou pronta e acabada com a audiência. Com efeito, a lide foi sentenciada oralmente e, em seguida, submetida a servidor encarregado de transcrever a decisão. Finda tal tarefa, o MM. magistrado originário ainda concedeu às partes "quarenta e oito (48) horas para eventuais impugnações à transcrição" (fl. 268).

Logo, somente dias após a audiência o **decisum** passou a existir no processo. Por isso não vejo como impor às rés a fluência imediata de um prazo recursal cujo termo inicial tornou-se incerto diante das determinações do juízo monocrático. Não há falar em ciência imediata de sentença futura, como pretende o recorrente. Daí a necessidade de intimação pela imprensa, único meio apto à aferição objetiva da ciência das demandadas no caso em tela. Desarrazoado, outrossim, exigir que os patronos das rés visitassem diariamente o cartório judicial para descobrirem se já estava ou não perfectibilizada a sentença. Não há determinação nesse sentido na legislação instrumental.

Assim, não ocorrida a publicação, as rés somente tomaram ciência do ato sentencial quando intimadas para apresentação de resposta à apelação já interposta pelo autor. Daí a correção com que procederam ao contarem o prazo a partir de então.

Logo, diante das peculiaridades do caso concreto, não se pode ter por intempestiva a apelação." (g.n.)

Em recente sessão de julgamento, ocorrida em 18 de abril de 2013, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, reafirmou o posicionamento ora exposto, apresentando, a ementa do julgado, a seguinte redação:

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REPARAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. ACIDENTE DE TRÂNSITO. SENTENÇA. ESTENOPIA. PRAZO RECURSAL.**

1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos.

2. Em razão do método utilizado - estenotipia -, as partes, ao saírem da audiência, não tiveram acesso aos termos da sentença, que somente passou a efetivamente existir após a transcrição e disponibilização nos autos, ocorrida no prazo de 48 horas, segundo o próprio termo de audiência.

3. Tendo sido determinada pelo juiz a juntada da transcrição do termo de audiência com a sentença nele proferida, bem como concedido prazo para impugnação dessa transcrição, a fluência do prazo recursal somente tem início após conclusão dessas formalidades.

3. Recurso especial provido.

(RESP 1.257.713/RS, Rel. MINISTRA NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, v.u., j. em 18/04/2013, DJe de 30/04/2013) (g.n.)

É sabido que o ordenamento jurídico impõe ao apelante o ônus da impugnação específica, nos termos do artigo 514, II, do Código de Processo Civil, evitando-se o comodismo da insurgência meramente genérica. Assim, é defensável que o prazo para interposição do recurso de apelação tenha início a partir do momento em que a sentença possa ser reputada - valendo-nos dos termos utilizados pela E. Ministra Nancy Andrichi no julgado *supra* - "perfeita, acabada e passível de recurso".

Desse modo, assiste razão à agravante ao argüir a dificuldade do manejo do recurso sem que tenha tido acesso ao teor dos depoimentos, em sua integralidade, notadamente considerando que a sentença traz expressa referência ao seu conteúdo, inclusive mencionando suposta contradição entre as informações prestadas em audiência.

Dado que a degravação foi anexada aos autos em 11.01.2013 (fls. 20-25), a apelação, interposta em 22.01.2013 (fls. 26-32), é tempestiva.

Decerto que cabe ao juízo *a quo* analisar o cumprimento dos pressupostos de admissibilidade recursal. Contudo, não se observa que a apelação da autora tenha violado algum desses requisitos, sem prejuízo de nova análise pelo juízo *ad quem*.

É caso, pois, de reformar a decisão agravada.

Dito isso, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar o recebimento do recurso de apelação do agravante.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

2013.03.00.019801-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : MARIA ZELIA RODRIGUES  
ADVOGADO : KARINA BELLOTTO REZENDE e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-SP  
No. ORIG. : 00011760220134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de pensão por morte, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fl. 126).

Às fls. 02-04, a agravante pugna pelo conhecimento do recurso. Afirma que o interpôs tempestivamente mas, por equívoco, a petição foi endereçada ao Tribunal de Justiça de São Paulo, o que ocasionou sua devolução à primeira instância, "*mesmo se tratando de uma irregularidade sanável*".

Em razões de agravo (fls. 06-21), sustenta estarem presentes os requisitos necessários para a concessão da tutela antecipada. Requer a reforma da decisão agravada.

Decido.

Quanto ao conhecimento do recurso, verifica-se que a decisão agravada foi proferida em 19.07.2013 (fl. 126) e a advogada da parte autora foi intimada do seu teor em 29.07.2013, conforme certidão de fl. 128. O agravo de instrumento foi interposto no Setor de Protocolo da Justiça Federal de Bragança Paulista/SP em 06.08.2013, com endereçamento ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (fls. 06-21).

Em 09.08.2013, o recurso foi encaminhado, pela Subsecretaria de Registro e Informações Processuais desta Corte, à Justiça Federal de Bragança Paulista, tendo em vista o endereçamento incorreto (fl. 05).

O recurso foi tempestivamente interposto no setor competente, por meio do sistema de protocolo integrado da Justiça Federal. As razões de recurso são pertinentes ao caso e a petição veio acompanhada das peças necessárias à comprovação da controvérsia, nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.

De fato, tão somente o endereçamento - ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo - encontra-se incorreto, sem que se possa imputar qualquer conduta de má-fé por parte da agravante, visto que interpôs o recurso no órgão jurisdicional competente para apreciá-lo.

Trata-se, a meu ver, de erro plenamente escusável; possível, portanto, o conhecimento do recurso.

Nesse sentido, os seguintes julgados das Cortes Regionais:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. ERRO NO ENDEREÇAMENTO. 1. "Tratando-se de endereçamento equivocado do recurso, sem que se tenha cogitado sequer de má-fé por parte do recorrente, o fato não pode prejudicar a parte em seu direito de ver a controvérsia apreciada pelo 2º grau de jurisdição" (trecho extraído do voto condutor do REsp 120547/PR, relator o Ministro Barros Monteiro, DJ 14.2.2000, p. 33). 2. Agravo de instrumento a que se dá provimento.*

(AG 200701000442891, JUIZ FEDERAL CONVOCADO RODRIGO NAVARRO DE OLIVEIRA, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 de 19/10/2009)

*PROCESSUAL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. AGRAVO. ENDEREÇAMENTO. COMPATIBILIDADE DO VALOR INDICADO COM O PROVEITO ECONÔMICO QUE DA LIDE DERIVA. 1. O erro no endereçamento do recurso é irrelevante se protocolizado no órgão competente. 2. O valor da causa deve expressar o proveito econômico decorrente da lide. Aquele que impugna o valor atribuído a uma dada causa deve fazê-lo olhando para esse mesmo norte - a correlação que se deve pressupor entre o valor da causa e o proveito econômico decorrente da lide, sendo descabidos argumentos genéricos, que veiculem pretensão visivelmente dissociada da realidade econômica que a lide revela.*

(AI 00140819520014030000, JUIZ CONVOCADO PAULO CONRADO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A, e-DJF3 Judicial 1 de 06/10/2011) (g.n.)

Dito isso, prossigo.

A regra, com as alterações impostas pela Lei n.º 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se a interposição por instrumento para hipóteses excepcionais, a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil).

Ausente, *in casu*, a reclamada urgência para concessão da medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*". Conforme consulta ao Sistema Único de Benefícios Dataprev, que ora determino a juntada, a agravante recebe benefício de aposentadoria por invalidez, no valor atual de R\$ 849,41 (competência de agosto/2013), não se tratando daquelas hipóteses em que a negativa à fruição antecipada do bem da vida possa levar ao comprometimento da sobrevivência do pleiteante.

Do exposto, não há que se falar em *periculum in mora*, restando ausente um dos pressupostos da tutela prevista no artigo 273 do Código de Processo Civil.

Dito isso, conheço do agravo de instrumento e o converto em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos ao juízo da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020077-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020077-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ELENILDA DA PENHA SILVA  
ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PINDAMONHANGABA SP  
No. ORIG. : 00049840220138260445 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de auxílio-doença, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 49).

Sustenta, o agravante, estarem ausentes os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado. Aduz que os documentos juntados aos autos não atestam a alegada incapacidade laborativa. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

A decisão agravada é desprovida de fundamentação, afrontando o disposto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Contudo, possível a aplicação dos artigos 249, §2º e 515, §3º, ambos do Código de Processo Civil.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com documentos de fls. 41-48, a agravada recebeu benefício de auxílio-doença no período de 27.01.2012 a 07.01.2013.

Conforme atestados, receituários e exames médicos acostados (fls. 29-40), obteve o diagnóstico de neoplasia maligna da mama em agosto de 2011 (fl. 39), tendo se submetido a "*mastectomia radical esquerda com esvaziamento axilar*", bem como a sessões de radioterapia (fls. 31-32).

Segundo relatório médico emitido em 28.03.2013 pelo Hospital Regional do Vale do Paraíba, a agravada vem sendo acompanhada pelo serviço de oncologia da instituição desde 02.03.2012, pelo convênio do SUS, restando mantido o diagnóstico de neoplasia maligna (CID C50.9) (fl. 30).

A agravada é empregada doméstica desde 02.01.1993, conforme registro constante em CTPS (fls. 27-28). Conta, atualmente, com 55 anos (fl. 26).

Os documentos dos autos levam ao entendimento de que a segurada passou por complicado procedimento cirúrgico e encontra-se em fase de recuperação, bem como há referência de que o mal que a acomete persiste (fl. 30), fatos que, associados à ocupação profissional e a sua idade, ensejam, por ora, o afastamento do trabalho.

Assim, em que pese a presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, neste particular, a perícia realizada pela autarquia, existe documentação suficiente a apontar para o afastamento do trabalho.

Havendo conjunto probatório que permita concluir pela verossimilhança da alegação, é cabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

Nesse sentido, o posicionamento das Cortes Regionais:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE LABORATIVA. ATESTADOS MÉDICOS PARTICULARES. DECISÃO MANTIDA. 1. A antecipação de tutela somente poderá ser concedida quando, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança da alegação e ocorrer fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou ficar caracterizado abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC). 2. Configurados os pressupostos legais que autorizam a antecipação de tutela, não merece reparo a r. decisão que deferiu o pedido. 3. In casu, verifico que o autor tem 51 (cinquenta e um) anos de idade é autônomo, tendo sido comprovado através de exames e atestados médicos (09/25 e 30), que apresenta capsulite adesiva, com ruptura parcial do supra espinhal, o que o incapacita para o exercício laboral. 4. Agravo regimental improvido. (AG , DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 de 17/01/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS COMPROVADOS. 1. Presentes os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, quais sejam, verossimilhança do direito alegado e o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, é de ser deferido o provimento antecipatório para restabelecer o benefício de auxílio-doença. 2. Factive a concessão de tutela antecipada, mantendo o afastamento do trabalho, quando se identifica a possibilidade de o retorno ao labor acarretar danos e/ou agravamento ao estado de saúde.*

(AG 200904000377718, EDUARDO TONETTO PICARELLI, TRF4 - TURMA SUPLEMENTAR, D.E. de 07/01/2010.)

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. 1. Agravo de Instrumento manejado em face da decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, de restabelecimento do benefício "auxílio-doença", por ausência dos requisitos autorizadores. 2. A antecipação dos efeitos da tutela, a teor do artigo 273, do CPC, exige o atendimento dos requisitos próprios, quais sejam, a verossimilhança das alegações e o "periculum in mora", além da reversibilidade do provimento a ser antecipado. 3. A Lei nº 8.213/91 exige, para a concessão do benefício "auxílio-doença", o atendimento ao período de carência, e a incapacidade temporária para o trabalho. 4. Hipótese em que há elementos de prova suficientes para caracterizar a verossimilhança das alegações, dentre os quais se destaca o Relatório Médico acostado aos autos, em que se atestou ser a ora Agravante portadora de doença mental irreversível (CID - F 23-2). 5. Também está caracterizado o perigo da demora: é de garantir-se à Agravada condições dignas de subsistência, não só as de cunho alimentar senão que, também, as de natureza médico-assistencial. Antecipação do restabelecimento do benefício auxílio-doença pretendida, que não se caracteriza como provimento irreversível, podendo o favor legal ser, a qualquer tempo, e se for o caso, cancelado. 6. Agravo de Instrumento provido.*

(AG 200905990044391, DESEMBARGADOR FEDERAL GERALDO APOLIANO, TRF5 - TERCEIRA TURMA, DJE de 28/07/2011)

Decisões monocráticas, no âmbito desta Corte, têm sido proferidas com semelhante orientação: AI

2013.03.00.000935-4/SP, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, DJ 19/02/2013; AI 2013.03.00.001014-9/SP, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 07/02/2013; AI 2013.03.00.000936-6/SP, rel. Des. Fed. Sergio Nascimento DJ 19/02/2013; AI 2012.03.00.027404-5/SP, rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, DJ 06/11/2012.

Dito isso, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto nos artigos 527, inciso I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020476-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020476-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : ORMINDO GOMES FILHO  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00062981020134036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a revisão de benefício previdenciário, determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Feira de Santana/BA (fls. 89-90). Sustenta, o agravante, que o artigo 109, parágrafo 2º, da Constituição Federal permite ao autor o ajuizamento de causas intentadas contra a União na seção judiciária de seu domicílio ou naquela onde houver ocorrido o fato ou ato que deu origem à demanda, ou ainda, no Distrito Federal. Desta forma, afirma, tendo requerido o seu benefício no posto do INSS de São Paulo, possível o ajuizamento do feito nessa cidade. Alega que, em se tratando de competência relativa, descabe a declaração de incompetência do juízo de ofício. Requer a reforma da decisão agravada.

Decido.

Por ocasião da apreciação do Conflito de Competência de registro n.º 0006205-06.2012.4.03.0000, a 3ª Seção desta Corte, em julgado de minha relatoria, enfrentou a questão nos seguintes termos:

*"A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas "em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes", com exceção das "de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II a XI.*

*Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".*

*A competência exclusiva da Justiça Federal para processamento e julgamento de feitos de natureza previdenciária envolvendo o Instituto Nacional do Seguro Social na hipótese de segurado domiciliado em local que seja sede de vara federal é inferida do próprio parágrafo 3º, porquanto, do exame literal do dispositivo constitucional, constata-se a possibilidade de ajuizamento da ação na Justiça Estadual "sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal" donde se depreende, a contrario sensu, que, havendo juízo federal no domicílio do autor, a competência será sempre deste último.*

*Contudo, com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja, por evidente, sede de vara da Justiça Federal.*

*Nesse caso, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha. Realizada a escolha e ajuizada a ação em um deles, o outro, que abstratamente tinha competência para a causa, deixa de tê-la, concentrando-se, pois, a competência "em um só, fechando-se com isso, por completo, o*

ciclo da concretização da jurisdição" (Cândido Rangel Dinamarco, *Instituições de Direito Processual Civil*, vol. I, 3ª edição, Malheiros, 2003, p. 488-489).

Ademais, em se tratando de segurado domiciliado em cidade que, embora sob jurisdição de vara federal de outro município, não seja sede de Justiça Federal, admite-se ainda a propositura nos moldes da Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "O segurado pode ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro".

A esse respeito, o argumento central dos precedentes que deram origem ao verbete gira em torno do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, que disciplina o exercício da competência delegada. Vale dizer, prevalece o entendimento de que a alegação de ofensa ao artigo 109, § 3º, da Constituição Federal "(...) não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da previdência, norma em seu benefício instituída" (AGRAG 207.462-3), pois referida norma constitucional "(...) apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-las perante as varas federais da capital" (RE nº 223.139-9). Em casos tais, "(...) optando pelo juízo federal, está-se diante de um caso típico de competência relativa em função do lugar, não podendo, o magistrado, de ofício, dar-se por incompetente" (AGRAG nº 207.462-3).

Portanto, nos termos da mencionada súmula, não havendo uma imposição na norma do artigo 109, § 3º, da Constituição da República, o autor não está obrigado a ver sua ação julgada na Justiça Estadual do município em que reside, podendo optar pela jurisdição federal que alcança a região de seu domicílio ou ajuizar a demanda na capital do respectivo Estado.

In casu, domiciliado o segurado na cidade de Guaimbê, que não é sede da Justiça Federal, a autorizar, por conseguinte, a incidência tanto do previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, quanto da prerrogativa conferida no enunciado 689 do Pretório Excelso, a escolha, no momento da propositura da demanda, deveria recair sobre a) o Juízo de Direito da Comarca de Getulina, que abrange a referida localidade, no âmbito da Justiça Estadual; b) o Juízo Federal da Subseção Judiciária de Bauru, à época com jurisdição sobre Guaimbê; c) ou mesmo uma das varas especializadas em matéria previdenciária da Justiça Federal na cidade de São Paulo.

A premissa, então, é de que era inadmissível, nesse ínterim, àquela ocasião, o ajuizamento perante o Juízo Federal da Subseção Judiciária de Marília, ausente do leque de opções então disponíveis ao autor, mesmo que sob o manto da prorrogabilidade, não se lhe conferindo, pois, propor ação previdenciária onde bem entender, em juízo diverso dos supramencionados.

No âmbito deste colegiado, o último precedente que se tem conhecimento, formado já há algum tempo e por maioria de votos, remontando a época em que a composição da 3ª Seção era significativamente distinta dos membros que atualmente a integram, recordado na manifestação da Procuradoria Regional da República (Conflito de Competência nº 2004.03.00.020784-9, rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, acompanhada pelos Desembargadores Federais Sérgio Nascimento, Regina Costa, Nelson Bernardes, Walter do Amaral e Santos Neves e os Juizes Federais Convocados Marcus Orione, Rodrigo Zacharias e Leonel Ferreira, vencidos os Desembargadores Federais Vera Jucovsky, Marianina Galante e Antonio Cedenho e a Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, DJU de 8.4.2005), dera-se justamente nesse sentido.

Como asseverado pela eminente Relatora do julgado em questão, "não é dado ao segurado ou beneficiário, nesse passo, optar entre as várias Subseções Judiciárias em que se divide a instância a quo, até porque não é esse o espírito que emana da delegação de competência a que alude o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, cujo móvel é a facilitação do acesso à justiça, com o que não se compatibiliza a propositura de feito em locais ao menos em tese mais distantes de sua residência, por exclusiva conveniência de terceiros".

O acerto do raciocínio levado a efeito por Sua Excelência parece incontestável, porquanto consentir que os jurisdicionados e seus causídicos tenham absoluta liberdade - oposição de exceção de incompetência pelo instituto autárquico, em situações análogas, não costuma ser a regra - na adoção do juízo federal que bem entenderem, guiados eventualmente por escopos atinentes à velocidade da tramitação processual ou, de modo ainda mais preocupante, aos previamente investigados precedentes de determinada subseção judiciária, não representa medida de boa política, não apenas por acarretar desequilíbrio na carga de trabalho entre juízos com idênticas competências, mas igualmente por instituir hipótese de escolha que destoa por completo do favor instituído pelo § 3º do artigo 109 da Constituição Federal.

O entendimento oposto, estribado na proposição de que à parte contrária cumpre aceitar ou não o foro em que proposta a demanda, dando azo, por conseqüência, à aplicação do verbete nº 33 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício." -, é igualmente alicerçado em fundamentos consistentes, logrando aceitação, entre outros adeptos, na 1ª e 2ª Seções deste Tribunal (Conflito de Competência nº 2010.03.00.030913-0, rel. Desembargador Federal André Nekatschalow, j. em 3.3.2011; Conflito de Competência nº 2011.03.00.034063-3, rel. Desembargadora Federal Regina Costa, j. em 13.3.2012).

Apesar de bastante tormentoso o tema, exigindo, ainda, reflexão mais aprofundada por estudiosos e pela própria jurisprudência, e verdadeiramente dividido no âmbito deste órgão colegiado, consoante se observa das decisões mais recentes objeto de produção monocrática, valendo-se para a solução dos problemas postos ora o caráter absoluto, ora o relativo, ao menos por agora, estou em que a divisão de competência entre subseções judiciárias

envolve, em casos tais, a adoção de critérios que ultrapassam a conotação puramente geográfica. Organizada, a Justiça Federal de Primeira Instância, pela Lei 5.010, de 30.05.1966, estabelecendo-se, no artigo 11, que "a jurisdição dos Juízes Federais de cada Seção Judiciária abrange toda área territorial nela compreendida", a própria Constituição Federal de 1988 cuidou de salientar que "Cada Estado, bem como o Distrito Federal, constituirá uma seção judiciária que terá por sede a respectiva Capital, e varas localizadas segundo o estabelecido em lei" (artigo 110, caput).

Com a interiorização da Justiça Federal, foram criadas, portanto, subseções judiciárias, mediante atos normativos dos respectivos Tribunais Regionais Federais, proporcionando maior eficácia e celeridade da prestação jurisdicional e facilitando o acesso ao Judiciário Federal, considerando-se, sobretudo, critérios de ordem pública que guardam prevalência sobre os interesses das partes em litígio.

A divisão da seção judiciária em juízos diversos, ampliando-se o alcance da Justiça Federal a localidades até então atendidas timidamente, serve à necessidade de racionalização do serviço, distribuindo-se a carga do trabalho propriamente dito aos magistrados federais, além da própria qualidade da prestação entregue pelo Estado-juiz, com melhores condições de concretizar a jurisdição, já que maior a possibilidade de alcançar conhecimento pleno dos fatos e facilitada a produção das provas, dada a proximidade com as causas, evitando-se ainda desperdício de tempo e dinheiro com as oitivas deprecadas.

A opção de facilitar e tornar mais eficaz o desempenho da função jurisdicional, em detrimento da absoluta liberalidade das partes na escolha do juízo competente, que não raro leva em conta mais a conveniência de seus procuradores do que a facilitação da vida dos jurisdicionados, acentua-se especialmente em se tratando de demandas previdenciárias, em que a proximidade entre o juízo e o domicílio do segurado vai ao encontro da preservação dos interesses do hipossuficiente.

O Judiciário tem se mostrado extremamente sensível em relação a essas causas e não têm sido poucos os esforços, em favor dos que mais precisam, no alcance da efetividade da tutela ministrada por meio do processo, a tempestividade da prestação jurisdicional e a inarredável concretização da qualidade dos serviços dispensados pelo Estado-Juiz, mais ainda, após as modificações trazidas pela Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, entre elas, a decorrente do acréscimo do inciso LXXVIII ao artigo 5º da Constituição Federal, segundo o qual "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Sobretudo em relação aos feitos distribuídos com o objetivo de alcançar a proteção previdenciária do Estado, fórmulas para o desafogo, de modo a agilizar o processamento de tais demandas, opostas justamente pelos mais necessitados, têm sido buscadas, ganhando destaque a proliferação de varas federais por todo o interior do país, alargando a massa de jurisdicionados atendidos pela Justiça Federal, segundo critérios específicos de demanda. Embora inegável, na distribuição de competência entre as subseções de cada Estado, a concorrência dos critérios territorial e funcional, afigura-se, em tais hipóteses, a concretização de competência de natureza absoluta e insuscetível de prorrogação, em relação às varas federais implantadas no interior da seção judiciária, valendo a menção, a esse respeito, do ensinamento de Ada Pellegrini Grinover (Competência territorial funcional em matéria de falência, Revista Síntese de Direito Processual Civil, ano IV - nº 23 - maio/junho de 2003), em tudo aproveitável ao caso dos autos, como se observa dos excertos grifados:

"(...) Na conhecida lição de CHIOVENDA, a "competência funcional avizinha-se, assim, de um lado, à competência por matéria (tanto que PISANELLI situava exatamente na competência por matéria a competência por graus), e, por outra parte, à competência territorial. A despeito, porém, dessa afinidade, a competência funcional é sempre absoluta e improrrogável, e isto constitui sua característica e a importância prática dessa categoria". E, no tocante à competência funcional territorial, situou-a CHIOVENDA na hipótese na qual "uma causa é confiada ao juiz de determinado território pelo fato de ser aí mais fácil ou mais eficaz a sua função (execução no lugar dos bens; processo de falência na sede do estabelecimento comercial principal etc.)".

Da mesma forma, LIEBMAN observou que "a competência por território distribui as causas entre os muitos juízos de igual tipo, com dois objetivos principais: facilitar e tornar mais cômoda a defesa das partes, especialmente a do réu, e fazer com que, em determinadas categorias de controvérsias, o processo corra perante o juiz que, em razão do lugar em que tem a sede, possa exercer as suas funções da maneira mais eficiente. Há, por isso, duas espécies de competência territorial: quando a norma se inspira no primeiro dos motivos acima, a competência pode ser prorrogada ou derogada pelas partes; mas, quando se inspira no segundo, esta é improrrogável e inderrogável (competência territorial funcional)".

No mesmo sentido, ALDO ATTARDI observou que "sovente si parla, accanto ai tipi di competenza esaminati, per materia, per valore e per territorio, di competenza funzionali, caratterizzata dalla particolarità delle funzioni svolte dal giudice nello stesso processo o dal fatto che l'affidamento di una causa ad un giudice di un certo territorio dipende da ciò che la sua funzione sarà o più facile o più efficace, o dalla circostanza che la controversia sia affidata per il suo particolare oggetto ad un giudice diverso da quelli tra i quali normalmente opera la distribuzione delle liti".

Entre nós, CELSO AGRÍCOLA BARBI registrou essa tendência ao escrever que a competência funcional - "aquela extraída da natureza especial das funções que o magistrado é chamado a exercer em um processo" -

pode ocorrer em duas situações: "a) quanto as diversas funções necessárias em um mesmo processo ou coordenadas à atuação da mesma vontade de lei são atribuídas a juízos diferentes, v.g., a atuação do tribunal para a fase de recurso em processo julgado por juiz inferior; b) quando a causa pertence a juiz de determinado território, porque aí mais fácil e eficaz a sua função, v.g., a falência na sede do estabelecimento principal". Sob qualquer dos ângulos que comporta, a competência funcional é sempre absoluta, isto é, instituída considerando o interesse público (e não a conveniência das partes) e não comporta modificação, quer legal, quer convencional. Como já dissemos no âmbito doutrinário, nos casos de competência determinada segundo o interesse público, "em princípio o sistema jurídico-processual não tolera modificações nos critérios estabelecidos e muito menos em virtude da vontade das partes em conflito. Trata-se, aí, da competência absoluta, isto é, competência que não pode jamais ser modificada."

A construção doutrinária em questão encaixa-se perfeitamente, quase como a mão à luva, à situação vivenciada no âmbito da Justiça Federal, cujos fóruns ainda se encontram restritos a determinados pólos, e não espalhados por todas as localidades, como ocorre com a Justiça Estadual, deparando-se, portanto, com realidades absolutamente distintas e que devem ser levadas em consideração no tocante à repartição da competência, principalmente à vista da relevância do interesse público envolvido na distribuição racional do volume de trabalho e do alcance da celeridade e eficiência da prestação jurisdicional.

Decisões proferidas no âmbito do Tribunal Regional da 2ª Região, ainda que lá também não seja pacífica a questão, dão guarida ao entendimento esposado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - CRITÉRIO DE FIXAÇÃO DE COMPETÊNCIA - TERRITORIAL-FUNCIONAL - NATUREZA ABSOLUTA - INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA - DECLINAÇÃO DE COMPETÊNCIA - POSSIBILIDADE - RESOLUÇÃO Nº 22/2010-TRF2 - AGRAVO DESPROVIDO. 1 - Agravo de instrumento manejado em face de decisão que, de ofício, declinou da competência para umas das Varas Federais da Subseção de São João de Meriti/RJ, a qual abrange o Município onde se situa o domicílio do Agravante. 2 - A interiorização da Justiça Federal, com a criação de novas Varas, tem como escopo, entre outras questões, uma maior possibilidade de o cidadão ter acesso ao Poder Judiciário, garantindo-lhe uma melhor prestação jurisdicional, evitando um deslocamento, na maioria das vezes, com muita dificuldade, quase impossibilidade, em decorrência da idade e saúde do jurisdicionado, para a satisfação do julgado. 3 - A divisão da Seção Judiciária em várias localidades atendeu à exigência de se prestar jurisdição de forma mais ágil e fácil, com base em imperativo de ordem pública, razão pela qual a competência é absoluta, podendo, pois, ser declarada de ofício. 4 - A Resolução nº 22, de 28 de setembro de 2010, da Presidência deste Tribunal, dispôs sobre a competência territorial e material da Justiça Federal da 2ª Região. 5 - Agravo interno prejudicado e agravo de instrumento desprovido."

(Agravo de Instrumento 2010.02.01.016673-8, 6ª Turma, rel. Desembargador Federal Frederico Gueiros, j. em 11.7.2011)

"AGRAVO INTERNO. COMPETÊNCIA TERRITORIAL-FUNCIONAL. NATUREZA ABSOLUTA. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. - A unidade territorial própria para fins de definição do foro competente, no âmbito da Justiça Federal, corresponde à Seção Judiciária, que abrange a integralidade da área de um determinado Estado. - A especialização, por sua vez, seja por criação de varas próprias para o processamento de determinada matéria, seja através da instalação de "foros regionais" no âmbito de subseções dentro de uma seção judiciária, induz a definição do juízo competente para o processamento da demanda. - No particular, a aferição obedece a critério funcional, de caráter absoluto, autorizando ao julgador o reconhecimento da incompetência, inclusive ex officio. - Agravo interno a que se nega provimento."

(Agravo de Instrumento 2010.02.01.014436-6, 7ª Turma, rel. Desembargador Federal Sérgio Feltrin, j. em 12.1.2011)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTORA-AGRAVANTE DOMICILIADA EM PETRÓPOLIS. REGIONALIZAÇÃO. SUBDIVISÃO DO FORO FEDERAL. HIPÓTESE DE COMPETÊNCIA ABSOLUTA. CRITÉRIO FUNCIONAL.

I - A interiorização da Justiça Federal não apenas visou a facilitar o acesso à justiça mas também, e primordialmente, visou a uma melhor distribuição da carga de trabalho e ao aprimoramento dos serviços judiciários, assim evidenciando cuidar-se de critério preponderantemente funcional - ou, para alguns doutrinadores, "territorial-funcional -, no bojo do qual admite-se possa o juiz, de ofício, declinar de sua competência para apreciar e julgar a demanda proposta.

II - Agravo de instrumento desprovido."

(Agravo de Instrumento 2010.02.01.003192-4, 8ª Turma, red. p/ acórdão Juiz Federal Conv. Marcelo Pereira, j. em 28.9.2010)

No raciocínio acima, a intensidade das razões de ordem pública que acabam subjugando os interesses das partes, conforme sobreleva notar, faz com que a competência funcional das varas federais das subseções judiciárias espalhadas pelo interior do país, apesar da realidade específica vivida no âmbito da Justiça Federal, aproxime-se da competência de juízo reconhecida aos foros regionais e varas distritais no Estado, inegáveis os pontos de contato com a descentralização de que se serve a administração dos tribunais sempre com o intuito de fazer a

repartição que melhor atenda o interesse público.

Como observa Cândido Rangel Dinamarco (obra citada, p. 613), "(...) Conquanto determinada em leis de organização judiciária - leis estaduais, quanto aos juízos das Justiças dos Estados - a competência de juízo resulta sempre da aplicação de critérios do interesse geral da administração da Justiça e não do zelo pela mera comodidade de instrução da causa. São extremamente similares a distribuição das atividades jurisdicionais a juízos competentes para certas matérias e em relação a certas pessoas, e a sua distribuição entre Justiças competentes, também segundo esses critérios. Tanto são de ordem pública as normas que disciplinam a competência de jurisdição com fundamento nesses critérios, quanto as que regem a competência de juízo, a partir de critérios acentuadamente análogos - porque em umas e em outras está presente o objetivo de repartir o exercício da jurisdição segundo certas conveniências de especialização, a juízo do constituinte ou do legislador"; "(...) Por isso, acima da pura exegese do Código de Processo Civil as razões de ordem pública determinantes da competência de juízo constituem fortíssimo fator que aconselha tratá-la como absoluta - sabido que o caráter absoluto de uma competência é sempre uma projeção dogmática dessas causas políticas de sua imposição". Aplicando-se os fundamentos *supra* à hipótese dos autos, e diante da evidência de que o agravante é domiciliado em Feira de Santana/BA (fls. 26-27), a atuação do juízo federal desta Capital, no feito subjacente, revestir-se-ia de ilegitimidade, dada a natureza absoluta da incompetência detectada na situação em tela, cumprindo-lhe, a qualquer tempo, e inclusive de ofício, o devido declínio em favor do juízo competente, no caso, a Subseção Judiciária de Feira de Santana/BA.

Por fim, a alegação de possibilidade de ajuizamento do feito na cidade de São Paulo, pelos termos do artigo 109, parágrafo 2º da Constituição Federal, não prospera. Ainda que tenha requerido a revisão do benefício no posto do INSS de São Paulo, o agravante pleiteia a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento de tempo de serviço especial realizado em uma única empresa, qual seja, a COELBA - COMPANHIA DE ELETRICIDADE DO ESTADO DA BAHIA (fls. 10-25).

Pretende a comprovação de fatos ocorridos no Estado da Bahia, não servindo o indeferimento administrativo do INSS, autarquia federal, para fixar a competência para o julgamento do feito na cidade de São Paulo.

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Int.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002678-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002678-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARCOS OLIVEIRA DE MELO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ERCI ALVES FERREIRA
ADVOGADO	: ADILSON GALLO
No. ORIG.	: 10.00.00078-8 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação (27.09.2010). Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Sumula 111 do STJ. Sem custas.

Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

[Tab]"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 04.05.2009 (fls. 09), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

A requerente juntou cópia da certidão de óbito de seu esposo, em 19.05.2008, constando a profissão dele como lavrador (fls. 12); da CTPS dele, com anotações de vínculos rurais no período descontínuo de 01.10.1994 a 11.09.2006 (fls. 14-15).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Documentos públicos, a certidão de óbito e a CTPS constantes dos autos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

*"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.*

*O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.*

*Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).*

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 59-60).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

De rigor, portanto, a manutenção da concessão do benefício vindicado.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006391-68.2013.4.03.9999/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 3210/4599

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HUMBERTO APARECIDO LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AVELINO POSSENTI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : BEATRIZ RIBEIRO PEREIRA  
No. ORIG. : 11.00.00041-9 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração, opostos pelo autor, nos autos da ação objetivando reconhecimento e averbação de atividade rural, diante da decisão que, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para restringir o reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins previdenciários, tão-somente, ao período de 01.01.1969 a 31.12.1971, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, fixando a sucumbência recíproca. De ofício, restringiu a sentença aos limites do pedido, anulando-a no tocante ao comando de expedição de certidão de tempo de serviço.

O embargante alega omissão no tocante ao trabalho prestado no período de 06.01.1980 a 30.06.1991, sob o fundamento de existência de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, a demonstrar o exercício de atividade rural durante o referido período.

Aduz, ainda, contradição na parte em que anulou o comando de expedição de certidão de tempo de serviço. Requer o acolhimento dos embargos. Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

#### **Decido.**

A decisão impugnada explicitou o seguinte:

"(...)

#### **SENTENÇA EXTRA PETITA**

*Inicialmente, não obstante tenha o autor requerido, em sua peça exordial, apenas o reconhecimento e averbação da atividade rural por ele exercida, o juízo a quo também determinou à autarquia a expedição de certidão de tempo de serviço.*

*Verifico que a sentença contém julgamento extra petita em relação à expedição da certidão de tempo de serviço. Dessa forma, nesse tópico, especificamente, o juízo sentenciante decidiu sobre objeto não contemplado na peça vestibular, configurando-se tal capítulo da sentença decisão extra petita, com violação aos dispositivos legais constantes nos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, havendo que se reconhecer, portanto, sua nulidade.*

*Observo, a propósito, que a extensão da nulidade da sentença, vista como um todo, em sua unidade formal, deverá ser parcial, limitada ao excesso, por ter levado em conta o objeto do processo, por certo, mas também um outro, não incluído na demanda. Nessa linha, por sinal, observa Pedro da Silva Dinamarco:*

*"A sentença, como ato complexo, também está sujeita a eventual anulação parcial (nesse sentido, cf. Pontes de Miranda, Comentários ao Código de Processo Civil, p. 379). Imaginem que a sentença julgue dois pedidos cumulados no mesmo processo (art. 292), um de condenação por danos materiais e outro por danos morais. Ela terá no mínimo três capítulos distintos (um capítulo para cada pedido e outro para os encargos de sucumbência). Pode ter, também, um capítulo que decida a respeito dos pressupostos de própria admissibilidade do julgamento do mérito (carência de ação e pressupostos processuais). Se for constatado o vício apenas em relação ao capítulo da sentença que julgou os danos morais, por vício de fundamentação, não há necessidade de se anular também o capítulo referente aos danos materiais, se ele vier fundamentado. Afinal, eles são independentes entre si, tanto que poderiam ter sido objeto de processos autônomos (...)."*

*Em suma, não pode o capítulo extra petita da sentença prevalecer, sendo caso, por conseguinte, de trazer o feito aos limites da demanda, anulando-se a parte que condenou o réu a expedir a certidão. Nesse sentido, assentam os nossos tribunais:*

**"RESP - PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA "EXTRA PETITA"**

*- A sentença será extra petita se o julgado decidir matéria diversa do pedido."*

*(STJ, Resp 186527, 6ª T., Rel. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 17/02/99, p. 185).*

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONHECIMENTO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. CÁLCULO HOMOLOGADO. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. CAUSA DE PEDIR DIVERSA.**

## DECISÃO EXTRA PETITA.

(...).

III. Ocorrência de decisão extra petita, ao passo que houve quebra da necessária correlação entre o objeto do pedido e o da sentença. Recurso parcialmente conhecido, e, nesta parte, provido."

(STJ, Resp 246256, 5ª T., Rel. Felix Fischer, DJ 29/05/2000, p. 177).

"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA. DIVISÃO EM CAPÍTULOS. POSSIBILIDADE. IMPUGNAÇÃO PARCIAL. PRINCÍPIO TANTUM DEVOLUTUM QUANTUM APPELLATUM. TRÂNSITO EM JULGADO DOS DEMAIS CAPÍTULOS, NÃO IMPUGNADOS. NULIDADE. JULGAMENTO EXTRA PETITA. FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS E INDEPENDENTES. ANULAÇÃO PARCIAL. DOCTRINA. RECURSO PROVIDO.

I - A sentença pode ser dividida em capítulos distintos e estanques, na medida em que, à cada parte do pedido inicial, atribui-se um capítulo correspondente na decisão.

II - Limitado o recurso contra parte da sentença, não pode o tribunal adentrar no exame das questões que não foram objeto de impugnação, sob pena de violação do princípio tantum devolutum quantum appellatum.

III - No caso, a sentença foi dividida em capítulos, e para cada um foi adotada fundamentação específica, autônoma e independente. Assim, a nulidade da sentença, por julgamento extra petita, deve ser apenas parcial, limitada à parte contaminada, mormente porque tal vício não guarda, e nem interfere, na rejeição das demais postulações, que não foram objeto de recurso pela parte interessada (a autora desistiu de seu recurso).

IV - Outra seria a situação, a meu ver, se a sentença tivesse adotado fundamento único, para todos os pedidos. Nesse caso, o vício teria o condão de contaminar o ato como um todo."

(STJ, RESP 203132/SP, 4ª T., rel. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 28/04/03, p. 202).

### REMESSA OFICIAL

Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil; examino se é caso de conhecer da remessa oficial.

Em ações em que o objetivo é somente o reconhecimento de tempo de serviço, diante de sentença de procedência do pedido, aferia-se se o valor do direito controvertido excedia a 60 (sessenta) salários mínimos. Considerava-se, para aplicação do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, o valor atualizado da causa quando do julgamento.

Podia-se questionar a adequação de tal juízo, porquanto era comum e visível que o valor atribuído à causa não correspondia à realidade do pedido, ao valor do bem de vida pretendido; dava-se à causa, por exemplo, o usado "mil reais".

Não se via impugnação do valor da causa pela Fazenda Pública que, uma vez mantido, restringia o Tribunal ao exame do alegado por meio de apelação. Ordinariamente ficava o julgador tolhido de examinar desvios que viessem do primeiro grau, porque, com o baixo valor atribuído pelo autor, da remessa oficial não se chegava a conhecer diante do valor de alçada adotado pelo legislador.

O reexame necessário é condição de eficácia da sentença, recurso não é. Seu fim é defender a pessoa de direito público de ilegalidades ou erros eventualmente cometidos pelo juiz de primeiro grau.

A regra geral é o cabimento do reexame necessário de sentença proferida contra a Fazenda Pública. O parágrafo 2º do artigo 475 é exceção.

Predomina o entendimento de que definir o correto valor da causa é questão de ordem pública.

Na doutrina, o posicionamento compilado por Gilson Amaro de Souza, in "Do valor da causa", Ed. Sugestões Literárias, 1987, p. 141:

"Outro assunto de aparente dificuldade é o de se saber se pode, ou não, o juiz corrigir o valor da causa por iniciativa própria, quando não houver impugnação pela parte contrária.

Diante do que expusemos até agora, parece-nos que a questão não é tão difícil assim, como possa parecer. Basta lembrar que, quando falamos da competência, dizemos que em razão do valor da causa essa será absoluta e não relativa, como parece induzir o art. 111 do Código de Processo Civil, e que o réu poderá abster-se da ação de impugnação, sem que isso venha consolidar o valor atribuído pelo autor; já dizíamos que o juiz poderá corrigir o valor a qualquer momento por sua própria iniciativa, por se tratar de matéria de direito público.

Na doutrina encontramos exemplos ímpares desse entendimento. O consagrado Pontes de Miranda coloca a questão em termos claros, assim: 'Porém, em todas as espécies, não se pode afastar do Juiz a apreciação do quanto fixado pelo autor. Mesmo se o réu não o impugna, pode o Juiz resolver a correção. Quase sempre basta comparar o conteúdo do pedido e o valor atribuído. Pode dar-se, até que se tenha de declarar incompetente para a ação.'

Seguindo a mesma trilha, Moniz de Aragão vem dizer que: 'O valor da causa determina a competência em primeiro e segundo graus, a forma do processo e o cabimento do recurso extraordinário; salta aos olhos que, em princípio, tal assunto não se integra no domínio das partes, que sobre ele não têm poder dispositivo'.

Também José de Moura Rocha sustenta o mesmo ponto de vista ao ditar: 'Para nós, ampliando o nosso pensamento anteriormente posto no referido trabalho sobre o procedimento sumaríssimo, adotamos a tese de poder o juiz, 'de ofício', corrigir alterando, o valor da causa'. Ainda, outros autores de nomeada mantêm o mesmo entendimento."

*A respeito, disserta Cândido Rangel Dinarmarco:*

*"A fiscalização do valor da causa, a ser feita pelo juiz, independentemente de provocação, pode ter lugar em qualquer momento ou fase do procedimento, porque se trata de matéria de ordem pública e não há preclusões dessa ordem que atinjam o juiz no processo (aplicação do art. 267, § 3º: supra, n. 850). A impugnação pelo réu é um ônus a ser cumprido no prazo para oferecer a resposta à petição inicial, isso sim, sob pena de preclusão - e esse é o significado do dispositivo no qual o Código diz que, à falta de impugnação, presume-se aceito o valor pelo réu art. 261, par.)". (Grifo nosso).*

*O valor da causa não pode ser aleatório ou injustificado, a teor do disposto nos artigos 258 a 261, do Código de Processo Civil, que estabelecem parâmetros a serem seguidos pela parte autora. De ver que o artigo 258 refuta que se atribua valor simbólico, sem fundamentação, quando dispõe que "A toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato".*

*Ainda que se trate de ação de cunho meramente declaratório, o valor da causa deve corresponder à expressão econômica do bem de vida almejado.*

*A propósito, julgado do Superior Tribunal de Justiça, próprio de ação declaratória, in verbis:*

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. CORRESPONDÊNCIA.**

*1. O valor da causa, inclusive em ações declaratórias, deve corresponder, em princípio, ao do seu conteúdo econômico, considerado como tal o valor do benefício econômico que o autor pretende obter com a demanda. A impossibilidade de avaliar a dimensão integral desse benefício não justifica a fixação do valor da causa em quantia meramente simbólica, muito inferior ao de um valor mínimo desde logo estimável.*

*2. Recurso especial a que se dá provimento."*

*(STJ - 1ª Turma; REsp nº 730.581-MG; Relator: Min. Teori Albino Zavascki, j. 19.04.2005, v.u., DJ 09.05.2005)*

*O autor pleiteia o reconhecimento de significativo lapso temporal, e teve sua pretensão acolhida em 1ª Instância. A declaração do período reconhecido gera benefício econômico ao autor, ainda que não imediato.*

*A resumir que, diante da sentença proferida, porque de valor incerto a obrigação imposta ao INSS, não se podendo estimar se inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, fica ela sujeita à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil. E, de outro modo analisando, considerando a repercussão econômica que possa beneficiar o autor, inclusive em relação ao recebimento de valores atrasados em eventual pedido de aposentadoria, decerto se terá valor superior a 60 salários mínimos.*

*Destarte, conheço da remessa oficial, tida por interposta.*

**COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL**

*O autor afirma ter trabalhado como lavrador nos períodos de 23.09.1958 a 30.11.1976 e 06.01.1980 a 30.06.1991, em regime de economia familiar.*

*O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, visto que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou o ilustre doutrinador Wladimir Novaes Martinez, in "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:*

*No § 3º há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito.*

*A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.*

*Objetivando comprovar o alegado, foram juntados os seguintes documentos:*

*\* Formal de partilha dos bens deixados pelo genitor, homologado por sentença datada de **04.09.1969**, onde o autor, qualificado profissionalmente como **lavrador**, figura como um dos herdeiros;*

*\* Certidão de casamento (assento lavrado em **19.06.1971**), na qual está qualificado como **lavrador**;*

*\* Certificados de cadastro e recibos de imposto territorial rural em nome do genitor, José Possenti, quanto aos exercícios 1966-1972, e em nome de Assunta Martini Possenti (genitora) e outros, quanto aos exercícios 1973-1988, 1990-1991 e 1993, todos referentes ao imóvel rural denominado "Sítio São Pedro";*

*\* Notas fiscais de produtor em nome do autor e relativas ao "Sítio São Pedro", indicando a comercialização de 68.479 kg e 7.604 kg de milho, 180 kg de arroz em casca para benefício, 06 garrotes, 11 bezerras e 02 touros para reprodução emitidas, respectivamente, em 07.07.1972, 02.08.1973, 21.06.1974, 14.05.1975, 11.09.1976 e 14.01.1977;*

*\* Certificado de inscrição no cadastro rural em nome do postulante (emitido em janeiro de 1976);*

*\* Certificado de matrícula de produtor rural junto ao extinto Instituto de Administração Financeira da*

Previdência e Assistência Social (IAPAS), em nome do requerente, com endereço no Sítio São Pedro (expedido em 08.10.1980);

\* Declarações Cadastrais de Produtor (data da inscrição em 13.06.1986 e revalidações em 19.01.1989 e 26.04.1994), relativas à atividade rural na propriedade denominada Sítio São Pedro, onde o postulante aparece dentre os produtores inscritos;

\* Pedidos de talonário de produtor, em nome da genitora (Assunta Possente) e outros, relativos ao imóvel Sítio São Pedro, datados de 04.08.1986, 21.05.1987, 04.01.1988, 01.11.1989, 09.02.1989 e 26.04.1994.

As declarações cadastrais de produtor, os certificados de cadastro e comprovantes de pagamento de ITR evidenciam ser o autor, juntamente com a família, proprietário de imóvel rural denominado Sítio São Pedro, classificado como latifúndio por exploração, bem como apontam a existência de 32 trabalhadores assalariados nos anos de 1986-1988, 1990 e 1991.

Assim, o enquadramento sindical como empregador rural II-B, a classificação da propriedade como empresa rural de latifúndio por exploração e registro da contratação de mão-de-obra assalariada para exploração da atividade agro-econômica, não permitem que o apelado seja enquadrado como segurado especial, nos termos da legislação vigente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL - RURICOLA - APOSENTADORIA POR IDADE - COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - ESPOSA DE EMPREGADOR RURAL - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - APELAÇÃO IMPROVIDA - RECURSO ESPECIAL - OFENSA AOS ARTS. 11, INC. VIII E PAR. 1., E 106, DA LEI 8.213/1991 E 332 E 400 (PRIMEIRA PARTE), DO CPC - APLICAÇÃO DA SUM. 149/STJ.

1. Comprovado o fato de que a autora é esposa de empregador rural, proprietário de latifúndio por exploração, fica descaracterizado o regime de economia familiar.

2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário" (SUM. 149/STJ).

3. Recurso conhecido, mas improvido."

(STJ, 6ª Turma, RESP - 135521/SC, Rel. Anselmo Santiago, j. em 17.02.1998, v.u., D.J.U. de 23.03.1998, pág. 187).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO. EMPREGADOR RURAL. SEGURADA ESPECIAL. VERBAS SUCUMBENCIAIS.

I - Omissis.

II - Omissis.

III - O enquadramento sindical da autora e de seu marido como empregadores rurais, bem como a classificação da propriedade rural como empresa rural, descaracterizam o regime de economia familiar, não podendo a autora ser qualificada como segurada especial, a teor do art. 11, VII, §1º, da Lei n. 8.213/91.

IV - Configurada a sua condição de contribuinte individual, e não havendo comprovação do recolhimento das referidas contribuições, é de ser negado o benefício de aposentadoria por idade.

V - Omissis.

VI - Remessa oficial não conhecida. Agravo retido improvido. Apelação do INSS provida."

(TRF da 3ª Região, 10ª Turma, AC - 648152/SP, Rel. Juiz Sergio Nascimento, j. em 18.11.2003, v.u., D.J.U. de 23.01.2004, pág. 144).

Conseqüentemente, as notas fiscais de produtor, o certificado de matrícula de produtor rural e os pedidos de talonários, por se referirem ao imóvel denominado Sítio São Pedro, mostram-se inidôneos a comprovar o alegado labor rural em regime de economia familiar.

O certificado de inscrição no cadastro rural, apesar de não fazer alusão expressa ao imóvel rural denominado Sítio São Pedro, não constitui documento hábil à comprovação do exercício da atividade rural, porquanto desprovido de qualquer forma de protocolo ou autenticação que permita julgar ter sido efetivamente entregue ao órgão competente.

No caso, considero como início razoável de prova material apenas o formal de partilha e a certidão de casamento.

Destaca-se que a certidão de casamento é documento público e goza de presunção de veracidade até prova em contrário. Nesse sentido, segue jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.

(omissis)

2. A súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos

indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectual do órgão jurisdicional no campo probatório.

3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.

4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código. (omissis)

12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente. (TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)

A corroborar a prova documental, o depoimento colhido afirma o exercício de atividade campesina pelo postulante (fl. 115).

De longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade de a prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental. Nesse sentido, segue jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador. (...)

4. Recurso conhecido e improvido.

(RESP 439647; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ: 19/12/2002)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADA DOMÉSTICA. PROVA MATERIAL E ORAL. INDENIZAÇÃO. APELO IMPROVIDO.

1. As alegações lançadas na inicial restaram desacobertadas de bastante demonstração, a qual, na hipótese vertente, deve atender ao que estabelece a Lei nº 8213/91, art. 55, § 3º, preceito que se dirige também ao juiz, a inadmitir prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço.

2. A autora ficou a dever vestígio material de que tenha trabalhado, como doméstica, durante o período alegado.

3. Declaração de ex-empregadora, não contemporânea ao trabalho atestado e mais ainda não cabalmente confirmada em juízo, não vale como início de prova material.

4. Sobejou solteira, isolada, a prova oral tomada nos autos, a qual, de resto, se dá conta de emprego doméstico, não o precisa no tempo, deixando-o indeterminado.

(...)

9. Sentença confirmada.

(AC 236766; Relator: Fonseca Gonçalves; 5ª Turma. DJU: 17/01/2003)

Ressalte-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - Apelação parcialmente provida.

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

É caso de se reconhecer a atividade rural a partir do ano do primeiro documento demonstrador do exercício de labor agrícola, no período que se pretende ver declarado, em consonância com o posicionamento firmado pela Oitava Turma desta Corte, nos termos do artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS - DIRBEN nº155, de 18.12.2006. In casu, o formal de partilha homologado por sentença, devendo o termo a quo retroagir a 01.01.1969 e o ad quem ser estendido a 31.12.1971.

Com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, mister a observância do artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, que preceitua: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".

Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.

Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.

Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, caput, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para restringir o reconhecimento do exercício de atividade rural, tão-somente, ao período de 01.01.1969 a 31.12.1971, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Fixo a sucumbência recíproca. De ofício, restrinjo a sentença aos limites do pedido, anulando-a no tocante ao comando de expedição de certidão de tempo de serviço.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I."

A decisão embargada adotou posicionamento claramente explicitado a respeito dos documentos que foram utilizados como início de prova material, considerando os períodos descritos na inicial, incluindo o interregno de 06.01.1980 a 30.06.1991.

Igualmente, no tópico relativo à expedição de certidão por tempo de serviço, inexistente a contradição apontada, eis que restou fundamentada a necessidade de o julgador ficar adstrito aos limites do pedido contido na exordial.

Assim sendo, não há razões para embasar o provimento destes embargos.

Embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou suprir a contradição presente na fundamentação, hipóteses autorizadas inócenas no caso dos autos.

O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídico-processual própria.

O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*

*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*

*II - Embargos rejeitados."*

*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.

Posto isso, nego provimento aos embargos de declaração.

I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007094-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007094-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : SIDNEIA DE LOURDES BUTARELLO ARAUJO  
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00085-0 1 Vr PEDREGULHO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez desde a citação. Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros moratórios de 12% (doze por cento) ao ano. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do Enunciado da Súmula n. 111 do C.STJ. Deferida a tutela antecipada para determinar implantação do benefício.

A parte autora apelou, requerendo a fixação do termo inicial do benefício a partir do requerimento administrativo N/B n. 570.740.537-9.

O INSS também apresentou recurso de apelação, sustentando o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requereu alteração do termo inicial do benefício, redução da verba honorária, bem como observância à norma prescrita no art.1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

*In casu*, demonstrados os requisitos da verossimilhança e o fundado receio de dano irreparável por meio do conjunto probatório produzido nos autos, conforme disposto no artigo 273 do CPC, a concessão de tutela

antecipada para determinar a concessão de aposentadoria por invalidez é medida que se impõe.

Destarte, a alegação de irreversibilidade do provimento jurisdicional também não obsta a concessão da tutela antecipatória, pois, conquanto não se negue a existência de risco para ambas as partes, o fato é que na hipótese de verba de caráter alimentar o juiz ao realizar juízo de ponderação dos interesses envolvidos deve, em atenção ao princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, priorizar a necessidade de manutenção do ser humano.

Passo ao exame da matéria de mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social nos períodos de 01.04.1996 a 01.10.1996, 01/2002 a 03/2003, 10.10.2005 a 01.12.2005, 03.04.2006 a 19.09.2006, bem como esteve em gozo de auxílio-doença de 27.09.2007 a 29.10.2008 (fls.38).

Em resposta ao quesito n. 6 (do INSS) do laudo, o médico perito atestou que a incapacidade da autora teve início em junho de 2006. Destarte, muito embora a parte autora tenha ajuizado a presente demanda somente em 24.06.2010 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, já que à época do surgimento do quadro incapacitante a autora detinha a qualidade de segurada.

No tocante à incapacidade, o exame médico pericial (fls.84/87) concluiu que a parte autora, portadora de "*Transtorno Mental Depressivo com sintomas psicóticos*", apresenta incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

*In casu*, não obstante a autora tenha vertido contribuições à Previdência Social, na qualidade de empregado, no período de 03.04.2006 a 19.09.2006, este fato por si não tem o condão de afastar a conclusão do exame médico quanto à incapacidade laborativa da segurada, porquanto em determinadas situações, como é a hipótese retratada nos autos em que, não dispondo o trabalhador de outros recursos para assegurar a sua subsistência não lhe resta alternativa senão continuar laborando, até que sobrevenha a concessão do benefício.

A respeito do tema, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. LAUDO MÉDICO PERICIAL.*

*- Comprovada a incapacidade laborativa na data da elaboração do laudo médico pericial, o benefício deve ser concedido desde então.*

*- Considerando a idoneidade da perícia - até prova em contrário -, só é possível interpretar o retorno ao trabalho pelo autor como esforço sobre-humano para manter a subsistência, tendo em vista a demora para a implantação do benefício pleiteado, sem que tenha dado causa para isso.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF3, AC 1375177, Processo nº 0058029-19.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 27/10/2010, p.1022).*

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, as informações contidas no CNIS (fls.38) demonstram que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de aposentadoria por invalidez.

No presente caso, nos termos atestados pelo médico perito, o quadro clínico de transtorno que acomete a autora é de longa data e, muito embora o uso de medicamentos, não apresenta melhoras.

Destarte, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença N/B nº. 570.740.537-9 (fls.39), porquanto os elementos probatórios carreados aos autos demonstram a continuidade da incapacidade laboral da autora após cessação daquele benefício.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*-Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada.- Precedentes do STJ. - Considerando a necessidade de o julgador ficar adstrito aos limites do pedido, determinado o restabelecimento do auxílio-doença e posterior conversão do benefício em aposentadoria previdenciária a partir do laudo médico pericial.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1628541, Processo nº 0000266-81.2008.4.03.6112, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- A parte autora tem direito a percepção do benefício em questão, pois atestou o laudo médico sua incapacidade total e permanente.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A aduz que a parte autora não faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1749280, Processo nº 0003043-47.2011.4.03.6140, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 26/10/2012).*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial** provimento à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez a partir da cessação administrativa do N/B nº. 570.740.537-9 (fls.39), bem como à apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do Enunciado da Súmula n. 111, assim como determinar a observância às normas prescritas na Lei n.º 11.960/2009 no tocante aos juros e correção monetária.

Mantenho os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009608-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009608-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : EDNA FELIX GOMES  
ADVOGADO : CLEUNICE ALBINO CARDOSO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP  
No. ORIG. : 11.00.00000-5 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora benefício auxílio-doença, desde o requerimento administrativo N/B n. 540.879.480-2. Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros moratórios de 0,5% (meio por cento). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor total dos atrasados considerados até a sentença. Deferida a tutela antecipada. Custas e despesas processuais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez.

O INSS também interpôs recurso de apelação, postulando isenção de custas, despesas processuais, assim como redução da verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstram que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença no período compreendido entre 12.05.2010 a 01.12.2010 (fls.123). Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 05.01.2011 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 13, inciso II, do Decreto n.º 3.048/99.

No tocante à incapacidade, o exame médico (fls.82/89) concluiu que a parte autora, portadora de "*Sequelas de infarto do miocárdio, arteriosclerose coronariana e hipertensão arterial*", apresenta incapacidade total e permanente para o exercício de sua atividade habitual, desde 05.05.2010 (fls.85).

*In casu*, os registros apontados na CTPS (fls.15/21) revelam que desde ano 1975, ou seja, a partir dos 12 (doze) anos de idade, até 11/2010 (fls.123) a autora sempre se dedicou ao labor nas lides campesinas.

Dessa forma, tendo em vista os termos atestados pelo médico perito quanto a não cura das sequelas incapacitantes que acometem a requerente, bem como bem como suas condições pessoais (50 anos de idade - fls. 14), profissionais (trabalhadora rural) e sociais (baixo nível sócio-cultural), chega-se à conclusão de que não se mostra factível o seu retorno ao mercado de trabalho, sendo esse quadro suficiente à concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do entendimento jurisprudencial constante do enunciado n.47 da Súmula da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, a documentação carreada aos autos (fls.15/21) demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Destarte, tendo em vista que por ocasião da cessação do N/B n. 540.879.480-2 (01.12.2010-fls.123) a parte ainda não reuniu condições para retornar ao trabalho, é devido o restabelecimento do auxílio-doença desde aquela data e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (28.09.2011).

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*-Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual.*

*Incapacidade total e permanente configurada.- Precedentes do STJ. - Considerando a necessidade de o julgador ficar adstrito aos limites do pedido, determinado o restabelecimento do auxílio-doença e posterior conversão do benefício em aposentadoria previdenciária a partir do laudo médico pericial.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1628541, Processo nº 0000266-81.2008.4.03.6112, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- A parte autora tem direito a percepção do benefício em questão, pois atestou o laudo médico sua incapacidade total e permanente.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A aduz que a parte autora não faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1749280, Processo nº 0003043-47.2011.4.03.6140, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 26/10/2012).*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à

parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para determinar o restabelecimento do N/B n. 540.879.480-2, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial, assim como à remessa oficial e à apelação do INSS, apenas para reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do Enunciado da Súmula n. 111 do C.STJ e excluir da condenação o pagamento de despesas e custas processuais.

Mantenho os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011797-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011797-6/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: VITORINO JOSE ARADO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: NERCILIA LEITE DA COSTA
ADVOGADO	: AMÉRICO RIBEIRO DO NASCIMENTO
No. ORIG.	: 11.00.00055-4 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora a partir do ajuizamento da ação (12.05.2011). Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros moratórios. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a r. sentença. Custas processuais. Deferida a tutela antecipada para determinar a implantação do benefício.

O INSS apelou, alegando falta de fundamentação do laudo pericial. Subsidiariamente, o réu requereu alteração do termo inicial, redução da verba honorária, assim como desoneração da multa diária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente, cabe destacar que o fato do laudo médico pericial ter concluído pela incapacidade laborativa da parte autora não induz à falta de fundamentação.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social nos períodos de 31.03.1997 a 22.11.1997, 26.03.1998 a 09.12.1998, 01.07.2000 a 17.11.2000, 01.04.2001 a 28.09.2001, 01.04.2005 a 15.02.2006, 01.09.2006 a 18.06.2007, 20.07.2007 a 31.10.2007, 05.07.2008 a 17.10.2008 e 12.01.2009 a 12.12.2009, bem como verteu contribuições na qualidade de contribuinte individual de 01/1987 e 09/1999 a 11/1999 (fls.52/56).

Por sua vez, nos termos atestados pelo médico perito, em respostas aos quesitos formulados pelo INSS (quesitos n. 4 - fls.76), a incapacidade da parte autora teve início há 03 (três) anos, contados retroativamente em relação à data de elaboração do referido laudo médico pericial (29.11.2011 - fls.82). Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 11.05.2011 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91, porquanto a inaptidão laboral teve início no ano 2008.

No tocante à incapacidade, o exame médico pericial (fls.74/83) concluiu que a parte autora, portadora de "*Cardiomiopatia dilatada e artrose da coluna vertebral*", apresenta incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade laborativa.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, a documentação carreada aos autos (fls.52/56) demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial deve ser fixado na data do laudo médico pericial, haja vista que a parte autora exerceu atividade laborativa até 12.12.2009.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez.

-Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada.- Precedentes do STJ.

- Considerando a necessidade de o julgador ficar adstrito aos limites do pedido, determinado o restabelecimento do auxílio-doença e posterior conversão do benefício em aposentadoria previdenciária a partir do laudo médico pericial.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3, AC 1628541, Processo nº 0000266-81.2008.4.03.6112, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.

- A parte autora tem direito a percepção do benefício em questão, pois atestou o laudo médico sua incapacidade total e permanente.

- O caso dos autos não é de retratação. A aduz que a parte autora não faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido."

(TRF3, AC 1749280, Processo nº 0003043-47.2011.4.03.6140, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 26/10/2012).

No tocante à multa cominatória, a sua previsão encontra amparo legal no art. 461, § 1º, do CPC na hipótese de não cumprimento da medida antecipatória no prazo estabelecido.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para fixar o termo inicial no benefício na data do laudo pericial, assim como reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do Enunciado da Súmula n. 111 do C.STJ.

Mantenho os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011909-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011909-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MIRLANDIA SILVA PENAFORTE  
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP  
No. ORIG. : 10.00.00098-8 3 Vr INDAIATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Deferida a tutela antecipada para determinar a implantação do benefício auxílio-doença (fls.36/37).

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora benefício auxílio-doença a partir do requerimento administrativo (18.09.2009). Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, e, a partir da vigência da Lei n.11.960/2009, a taxa aplicada aos depósitos de caderneta de poupança. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o Enunciado da Súmula n. 111 do C.STJ. Mantida tutela antecipada.

A parte autora apelou, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez, assim como majoração da verba honorária.

O INSS também interpôs recurso de apelação, postulando alteração do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente,

prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujo extrato faço juntar à presente, demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social no período compreendido entre 03.08.1998 e 24.08.2008, bem como verteu contribuições de 12/2008 a 06/2010. Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 12.04.2012 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o exame médico judicial (fls.102/104) concluiu que a parte autora, portadora de "*Episódio depressivo grave com sintomas psicóticos*", apresenta incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, as informações extraídas do CNIS, ora anexo, demonstram que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

O termo inicial deve ser mantido tal como fixado na r. sentença, tendo em vista o reconhecimento da incapacidade pelo próprio INSS na esfera administrativa (fls.52).

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus apenas ao benefício auxílio-doença, pois não comprovada a inaptidão total e permanente para toda e qualquer atividade remunerada, mas apenas temporária.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, fibromialgia e depressão recorrente, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor. Assim, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1794091, Processo nº 0039647-36.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 15/03/2013)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA.*

*INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.

- Possibilidade de reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3, AC 1484851, Processo nº 0003950-22.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, verifico que sua fixação observou o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, bem como o Enunciado da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** às apelações das partes.

Mantenho os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011911-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011911-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEONARDO VIEIRA CASSINI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 3228/4599

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES CANDIDO ZORZETTO  
REMETENTE : GESLER LEITAO  
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP  
10.00.00095-7 3 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Deferida a tutela antecipada para determinar o restabelecimento do benefício auxílio-doença (fls.68).

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora benefício auxílio-doença a partir do requerimento administrativo (05.07.2010). Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, e, a partir de 01.07.2009, observância à Lei n.11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Mantida tutela antecipada.

O INSS apelou, sustentando o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício em questão.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstram que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença no período de 27.10.2009 a 28.03.2010 (fls.30). Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 06.08.2010 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 13, inciso II, do Decreto n.º 3.048/99.

No tocante à incapacidade, o exame médico judicial (fls.59/65) concluiu que a parte autora, portadora de "*quadro psiquiátrico ainda instável*", apresenta incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

*In casu*, muito embora a autora tenha vertido contribuições à Previdência Social, na qualidade de contribuinte individual, no período de 07/2010 a 11/2010 e 01/2011 a 07/2012 (fls.92), este fato por si só não afasta a conclusão da perícia judicial no tocante à incapacidade laborativa da requerente, porquanto em determinadas situações, como é a hipótese retratada nos autos, não dispondo o segurado de outros recursos para assegurar a sua subsistência não lhe resta alternativa senão continuar vertendo contribuições à Previdência Social, até que sobrevenha pronunciamento judicial.

A respeito do tema, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. LAUDO MÉDICO PERICIAL.*

- *Comprovada a incapacidade laborativa na data da elaboração do laudo médico pericial, o benefício deve ser concedido desde então.*

- *Considerando a idoneidade da perícia - até prova em contrário -, só é possível interpretar o retorno ao trabalho pelo autor como esforço sobre-humano para manter a subsistência, tendo em vista a demora para a implantação do benefício pleiteado, sem que tenha dado causa para isso.*

- *Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF3, AC 1375177, Processo nº 0058029-19.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 27/10/2010, p.1022).*

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, as informações extraídas do CNIS (fls.30/33) demonstram que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

O termo inicial deve ser mantido tal como fixado na r. sentença, porquanto o "Relatório de Alta e Guia de Contra Referência (fls.10)" revela que por ocasião do requerimento administrativo N/B n. 541.614.412-9 (05.07.2010 - fls. 07) a parte autora ainda não reunia condições para retornar ao mercado de trabalho.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício auxílio-doença.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.*

- *Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

- *Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, fibromialgia e depressão recorrente, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor. Assim, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.*

- *O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Decisão objurgada mantida.*

- *Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

- *Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1794091, Processo nº 0039647-36.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 15/03/2013)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

- *Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.*

- *Possibilidade de reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF3, AC 1484851, Processo nº 0003950-22.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, observo que sua fixação observou o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, bem como o Enunciado da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Mantenho os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015049-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015049-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: ANA MARIA DE SOUZA
ADVOGADO	: CAMILA BUSTAMANTE FORTES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00046-4 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela nulidade do feito, ante a ausência de intervenção do Ministério Público no primeiro grau.

É o relatório.

Decido.

De início, no que se refere à alegação deduzida no parecer do *Parquet* Federal, consoante o disposto no art. 82, inciso I, do Código de Processo Civil, o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que há interesses de incapazes.

*In casu*, a autora é plenamente capaz, vindica direito individual disponível e está devidamente assistida por advogado.

Com efeito, extrai-se dos artigos 127, *caput*, e 129, inciso III, ambos da Constituição da República, a necessidade de intervenção do Ministério Público nas demandas que versem acerca de interesses sociais e individuais indisponíveis, o que exclui o caso dos autos.

Ademais, não se verifica qualquer situação de risco, prevista no artigo 43 da Lei nº 10.741/03, a ensejar a atuação do Ministério Público, não se subsumindo, à previsão legal, a hipótese de improcedência do pedido inicial em razão de constatação, pela perícia, de inexistência de incapacidade laborativa.

A propósito, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. DIREITO DISPONÍVEL. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. MINISTÉRIO PÚBLICO. INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA. PESSOA IDOSA. COMPROVAÇÃO DE SITUAÇÃO DE RISCO. NECESSIDADE. ART. 43 DA LEI Nº 10.741/2003. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. RECURSO DESPROVIDO.*

*I - Conforme entendimento desta Corte Superior, o direito à Previdência Social envolve direitos disponíveis dos segurados. Por tal motivo, é possível que o segurado renuncie à aposentadoria, com o objetivo de aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, muitas vezes mais vantajoso.*

*II - O só fato de ser pessoa idosa não denota parâmetro suficiente para caracterizar a relevância social a exigir a intervenção do Ministério Público. Deve haver comprovação da situação de risco, conforme os termos do artigo 43 da Lei nº 10.741/2003, sob pena de obrigatória intervenção do Ministério Público, de forma indiscriminada, como custos legis em toda e qualquer demanda judicial que envolva idoso.*

*III - É inviável, em sede de recurso especial o reexame de matéria fático-probatória, tendo em vista o óbice contido no verbete Sumular nº 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." IV - Recurso conhecido, mas desprovido."*

(REsp 1235375/PR, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 11/05/2011)

A 3ª Seção deste Tribunal Regional, em caso análogo, assim se pronunciou:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE VOTO VENCIDO. ADMISSIBILIDADE DO RECURSO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CF. PRELIMINAR. NULIDADE. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO M.P.F. NO FEITO EM MOMENTO ANTERIOR AO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. DIREITO PLEITEADO DE NATUREZA INDIVIDUAL, PATRIMONIAL E DISPONÍVEL. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. RENDA FAMILIAR "PER CAPITA". NATUREZA ASSISTENCIAL DA RENDA MENSAL VITALÍCIA. LEI Nº 12.435/2011.*

(...)

*- A situação descrita nos autos não é apta a justificar a nulidade sustentada pelo Parquet Federal, por falta de sua intervenção neste feito, sobretudo porque esta causa não se subsume às hipóteses descritas no art. 82 do CPC, e, ademais, a concessão do benefício requerido depende de preenchimento dos requisitos expressamente previstos em lei.*

*- No que interessa a este caso, o primeiro aspecto a se considerar é que o direito pleiteado pela autora é de natureza individual e patrimonial, portanto, disponível, e a parte autora é maior, apresentando incapacidade física para a atividade laborativa porque "portadora de artrose de joelhos bilateral e hipertensão arterial", nada existindo nos autos sugestivo de moléstias de ordem mental ou psíquica, que lhe retire a capacidade intelectual e volitiva, a exigir a imprescindível intervenção do Ministério Público. No caso, não há interesse de incapaz a reclamar essa tutela.*

*- Numa interpretação conforme a Constituição Federal e sistemática, a participação processual do Ministério Público, ainda que prescrita em lei, deve circunscrever-se àqueles casos de que trata o art. 82, I, do CPC.*

*- A Renda Mensal Vitalícia é um benefício de natureza assistencial, e não previdenciária, de modo que, da mesma forma que o benefício assistencial previsto na LOAS (Lei 8.742/93), deve ser excluído do cálculo da renda per capita familiar, conforme previsto no art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei 10.741/2003.*

*- Não se está aqui alargando a interpretação do referido dispositivo legal, entendimento atualmente não autorizado pelo STJ, e, sim, numa aplicação autêntica da norma, desconsiderando o benefício de Renda Mensal*

*Vitalícia na averiguação da renda per capita familiar por tratar-se, repise-se, de prestação de cunho assistencial, já que destinado a amparar e prover o atendimento ao idoso ou inválido e hipossuficiente, limitado à pessoa do beneficiário.*

*- Preliminar rejeitada. Embargos infringentes providos."*

(TRF3, 3ª Seção, EI Nº 2007.03.99.005848-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u, j. 08.09.2011)

Rejeito, portanto, a nulidade suscitada pelo Ministério Público Federal.

No mérito, o benefício perseguido pela parte autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial hoje vigente destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento desse benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão. O artigo 20, em sua redação original, estabelecia a idade mínima para aferição do benefício, em se tratando de pessoa idosa, e assentava, para os efeitos dessa lei, os conceitos de família, de pessoa portadora de deficiência e de miserabilidade, nos seguintes termos, *in verbis*:

*"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§1º - Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencados no art. 16 da Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto (par. com redação dada pela Lei nº 9.720, de 30/11/1998).*

*§2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

A Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento da Lei nº 10.741, de 01.10.2003 (Estatuto do Idoso), houve nova redução no requisito etário, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004.

A Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, por sua vez, alterou diversos dispositivos da Lei Orgânica da Assistência Social, passando a apresentar, o artigo 20 dessa lei, a seguinte redação:

*"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

§3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

(...)

§6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de incapacidade, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS)."

Como se vê, no tocante à definição de família, privilegiou-se entendimento mais extensivo acerca do grupo familiar, desvinculando-se da classificação restrita do artigo 16 da Lei de Benefícios.

Quanto ao conceito de pessoa com deficiência, buscou, o legislador, torná-lo menos equívoco, explicitando os requisitos que devem ser observados por ocasião da avaliação especializada.

O critério objetivo para aferição da miserabilidade não foi alterado pela Lei nº 12.435/2011, restando mantida a exigência de que a renda familiar *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo para efeito de concessão do benefício.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, reconheceu a constitucionalidade desse parâmetro, previsto no artigo 20, §3º, da Lei nº 8.742/93.

É de se notar, contudo, que em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem entendido que a condição de miserabilidade pode ser aferida por outros meios de prova. Nesse sentido, o julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557/MG:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido."*

*(REsp 1.112.557/MG, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, v.u., j. 28/10/2009, DJE 20/11/2009)*

Como se denota do julgado *supra*, deve, o órgão jurisdicional, ao avaliar o requisito de hipossuficiência, evitar análise baseada somente no cálculo da renda *per capita*. E, acrescento, raciocínio semelhante pode ser aplicado à questão do núcleo familiar, visto que a tentativa de delimitação legal do conceito de família acaba por ignorar a dinâmica das relações familiares no país, sendo de conhecimento comum que outros parentes - avós, tios, sobrinhos - residem sob o mesmo teto e constituem uma rede de apoio, a qual não pode ser ignorada.

É dizer, caberá ao magistrado avaliar, em cada caso concreto, as condições apresentadas pelo pleiteante, seja no que diz respeito à renda familiar, seja no tocante ao conjunto de pessoas que lhe dão suporte. Decerto que não só a existência de miserabilidade, mas também a ausência dessa situação podem ser aferidas por meio da análise do

conjunto probatório. Do contrário, teríamos decisões desarrazoadas, apartadas da realidade, distantes dos objetivos almejados pelo legislador.

Conforme exposto, para a concessão do benefício assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No concernente ao primeiro requisito, o laudo médico pericial, realizado em 25.04.2012, atestou que a autora é portadora de "*Deficiência auditiva grave no ouvido direito e leve à esquerda que iniciou, segundo a autora, após efetuar tratamento da tuberculose em 2002, fato que pode ser causado pela toxicidade medicamentosa. Apresenta ainda distúrbio ventilatório misto pulmonar como seqüela da tuberculose pulmonar que teve. Teve lesão cardíaca de origem congênita que foi adequadamente tratada cirurgicamente.*" (fls. 60-62).

O quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011.

Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, como dito, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade.

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser mantida a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar de nulidade argüida pelo *Parquet* e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015836-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015836-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: MAURO SUZANO incapaz
ADVOGADO	: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
REPRESENTANTE	: MATHILDE APARECIDA SUZANA DA COSTA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 10.00.00099-9 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte dos pais falecidos em 04.08.1991 e 07.07.2010.

Alega, em síntese, que restou demonstrado nos autos a sua incapacidade desde o falecimento do seu genitor.

Pedido julgado parcialmente procedente para condenar o INSS ao pagamento do benefício de pensão por morte, devido a partir do óbito da segurada, mãe do autor.

O autor apelou, pleiteando a concessão do benefício de pensão também em razão do óbito do genitor, cujo óbito se deu em 04.08.1991.

Por sua vez, apelou o INSS, pugnando pela reforma integral da sentença.

O Ministério Público Federal opinou peã manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado,

qual seja, a Lei nº 8.213/91, nos termos da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*). Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. (g.n.)*

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que é presumida a dependência econômica do filho inválido. O autor demonstrou sua condição de filho do *de cujus* por meio das certidões de óbito e cédula de identidade, provas essas consideradas inequívocas. Nesse sentido, trago à colação:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA APOSENTADA POR INVALIDEZ. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. SÚMULA Nº 7 DO STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E DESPROVIDO.*

*1. Nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91, a dependência econômica de filho inválido (inciso I do mesmo dispositivo legal) é presumida.*

*(...)*

*4. Recurso especial conhecido em parte e desprovido.*

*(STJ; REsp 486030/ES; Rel. Min. Laurita Vaz; 5ª Turma; v.u.; j. 25.03.2003; DJ: 28.04.2003; p. 259)*

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei n.º 8.213/91 é devido o benefício de pensão por morte.*

*2. Demonstrada a condição de filho inválido da segurada falecida, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.*

*3. Reexame necessário desprovido. Tutela antecipada concedida.*

*(TRF da 3ª Região; REO 652588; Rel. Juiz Leonel Ferreira; 9ª Turma; j. 30.03.2009; DJF3 CJI: 13.05.2009, p. 539).*

No caso vertente, a incapacidade do autor foi devidamente comprovada.

De acordo com o laudo médico pericial de fls. 51-55, o autor é surdo-mudo desde o nascimento, não responde a qualquer pergunta ou comando e não se comunica de nenhuma maneira. Concluiu pela incapacidade total e permanente para o trabalho, levando-se em conta, sobretudo, sua idade, já que não tem mais condições de adaptação.

Conforme certidão de fl. 13, o autor foi interdito desde 10.04.1997.

Do conjunto probatório constata-se que tal incapacidade é preexistente ao óbito da mãe. O mesmo não ocorre com relação ao genitor, cujo óbito se deu em 04.08.1991, pois sua interdição ocorreu quase seis anos após o seu falecimento, em 10.04.1997.

Cumprido ressaltar, que mesmo considerado surdo-mudo desde o nascimento, tal patologia não o impediu de trabalhar, conforme consta à fl. 33.

A manutenção da qualidade de segurada restou comprovada, pois a falecida recebia aposentadoria por idade.

Assim, ante a presunção de dependência econômica do autor e da qualidade de segurada da *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte, nos termos da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedentes, nego seguimento às apelações.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017866-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017866-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : DANIEL DE LOURDES  
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 12.00.00100-5 3 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a manutenção de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora auxílio-doença desde a cessação administrativa (15.10.2012). Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros pelos índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a r. sentença. Deferida tutela antecipada para determinar implantação do benefício.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou, requerendo o restabelecimento do auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

O INSS também interpôs recurso de apelação, sustentando o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício concedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-

doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes de Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, demonstram que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença no período de 15.08.2009 a 30.07.2012 (fls.12). Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 25.07.2012 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o exame médico pericial (fls.85/89) concluiu que a parte autora, portadora de "*Sequela de fratura do fêmur da perna esquerda*", apresenta incapacidade total para o exercício de sua atividade habitual, desde 15.08.2009.

*In casu*, os elementos probatórios colecionados autos revelam que a parte autora apresenta inaptidão laboral total para o seu labor (domador de cavalos). Destarte, faz jus ao benefício auxílio-doença, nos termos prescritos no art. 59 da Lei n. 8.213/91.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, a documentação carreada às fls. 101/106 demonstram que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado na r. sentença, pois comprovado que por ocasião da cessação do benefício N/B n. 537.074.551-6 a parte autora não reunia condições para o exercício de atividade laborativa habitual.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus apenas ao benefício auxílio-doença, pois não comprovada a inaptidão total e permanente para toda e qualquer atividade laboral, tendo em vista a possibilidade de reabilitação para atividade diversa da habitual (domador de cavalos - fls.87).

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, fibromialgia e depressão recorrente, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor. Assim, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1794091, Processo nº 0039647-36.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 15/03/2013)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos*

no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.

- Possibilidade de reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3, AC 1484851, Processo nº 0003950-22.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** às apelações das partes e, com fundamento no § 1º-A, do mesmo dispositivo legal, **dou parcial provimento** à remessa oficial, apenas reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do Enunciado da Súmula n. 111 do C.STJ.

Mantenho os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018823-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018823-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: MARIA DE ALMEIDA NEVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: HENRIQUE COSTA FIGUEIREDO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ALINE ANGELICA DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00157-2 1 Vr NHANDEARA/SP

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 06.10.2007 (fls. 10), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses.

Visando a comprovar suas alegações, a requerente juntou os seguintes documentos:

- \* certidão de casamento, com assento lavrado em 23.07.1977, em que o cônjuge está qualificado como lavrador (fls. 13);
- \* carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba, em nome do cônjuge, com data de 26.08.1977 (fls. 14);
- \* certidões de nascimento das filhas, em 03.09.1982 e 13.04.1984, em ambas constando a profissão do genitor como lavrador (fls. 15 e 16);
- \* documentos de identificação junto à Secretaria de Saúde, sem identificação, indicando que a autora residia na zona rural (fls. 17-20).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, o seu cônjuge manteve vínculos urbanos nos períodos de 15.05.1989 a 20.11.1989, 12.03.1990 a 07.11.1990 e de 02.05.1995 a 16.12.1995, na empresa "Aralco S.A. Indústria e Comércio"; de 03.06.1996 a 19.10.2000, na empresa "Indústria e Comércio de móveis Pirecar - ME"; e a partir de 20.10.2000, na empresa "Mineração Noroeste Paulista Ltda".

Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1984.

Tampouco há qualquer documento que demonstre que a autora é lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020520-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020520-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : CONCEICAO RAPACCI ROSSI  
ADVOGADO : EDGAR JOSE ADABO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00004-8 2 Vr ITAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 19.01.2009 (fls. 13), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

A requerente juntou, como elementos de prova, cópia dos seguintes documentos:

- \* certidão de casamento, com assento em 13.11.1980, em que o cônjuge foi qualificado como lavrador (fls. 27);
- \* escritura pública de venda e compra, datada de 11.02.1985, referente à compra de uma gleba de terras com área aproximada de 3 hectares, encravada na fazenda "Gramma", no município de Itápolis/SP, em que a autora e seu esposo figuram como compradores (fls. 31-32);
- \* escritura pública referente à venda do imóvel rural supra, datada de 28.04.2008, em que a autora e seu marido constam como agricultores (fls. 29-30);
- \* recibos de entrega do ITR, correspondentes aos anos de 1998 a 2007 (fls. 43-52);
- \* declarações de produtor, datadas de 1986, 1988, 1993, 1997 (fls. 53-55).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, o marido da requerente efetuou recolhimentos previdenciários, na condição de contribuinte individual (pedreiro), nos períodos de 12.1997 a 11.1999, 08.2000 a 05.2001, 11.2001 a 10.2003, 01.2004 a 03.2004, 05.2004 a 06.2004, 02.2005, e de 04.2005 a 09.2005. Consta, também, que ele recebeu benefício de auxílio-doença previdenciário, na condição de comerciário, de 30.07.2004 a 23.11.2004 e de 01.09.2005 a 09.10.2007, quando logrou aposentar-se por invalidez.

Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1997. Tampouco há qualquer documento que demonstre que a autora é lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.*

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.*

*2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.*

*2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.*

*4. Recurso especial improvido."*

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Vale destacar, por fim, que o fato de a autora e o seu marido serem proprietários de imóvel rural não é suficiente, por si só, para comprovar o alegado labor rural.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021719-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021719-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA FRANCISCA MOTA DELIBERTO  
ADVOGADO : REGIS RODOLFO ALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUIS PAULO SUZIGAN MANO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00136-9 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença e a fixação da verba honorária em 15% sobre as parcelas atrasadas, compreendidas entre a data da citação até a implantação do benefício ou do trânsito em julgado.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

O requisito etário restou satisfeito, conforme se depreende da análise da cédula de identidade de fl. 07.

Visando a comprovar suas alegações, a requerente acostou aos autos cópia dos seguintes documentos, em que o cônjuge está qualificado como lavrador:

\* certidão de casamento, realizado em 1975 (fls. 08);

\* certidão de nascimento dos filhos, nos anos de 1977 e 1979 (fls. 09-10);

- \* Filiação do marido junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paulo de Faria /SP, datada de 1975 (fls. 11 e 13);
- \* declaração firmada por suposta ex-empregadora, informando que o marido da autora exerceu atividade como trabalhador rural, na função de serviços gerais, em sua propriedade no período de 02.1967 a 12.1971 (fls. 12);
- \* Ficha de matrícula junto à Secretaria de Saúde do Município de São José do Rio Preto/SP, com data de 16.08.1952 (fls. 14-16).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, o seu cônjuge manteve vínculos urbanos nos períodos de 01.05.1985 a 25.08.1986 e de 01.06.1987 a 25.08.1987, na empresa "Usina Moema Açúcar e Alcool Ltda." (código CBO nº 98500 - condutores a ônibus, caminhões e veículos similares), e que ele verteu contribuições previdenciárias, como autônomo e individual, nos períodos de 04.1996 a 11.1996, 02.2002 a 07.2005, 07.2008 a 08.2009, 05.2010, e de 09.2011 a 11.2012. Consta, ainda, que ele como recebeu o benefício de auxílio-doença, tendo como ramo de atividade "comerciário", nos períodos de 26.07.2005 a 01.06.2008, 24.08.2009 a 16.05.2010, 16.06.2010 a 30.10.2010, 30.11.2010 a 16.09.2011, encontrando-se, atualmente, com referido benefício ativo.

Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1979. Tampouco há qualquer documento que demonstre que a autora é lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.*

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.*

*2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO*

*IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021763-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021763-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : BENEDITA CANUTO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARIANA OLIVEIRA DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00046-7 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 12.06.2010 (fls. 10), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.

Visando a comprovar suas alegações, a requerente acostou aos autos cópia dos seguintes documentos:

- \* certidão de nascimento do irmão, ocorrido em 1963, em que seu genitor está qualificado como lavrador (fls. 13);
- \* certidão de casamento, realizado em 1972, constando como profissão do cônjuge como lavrador (fls. 14);
- \* certidão de nascimento do filho, em 03.04.1976, em que o marido da autora está qualificado como lavrador (fls. 15);

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, o marido da autora manteve vínculos urbanos de 29.07.1981 a 25.10.1989, 20.04.1991 a 02.05.1994 e de 03.03.1997 a 06.1999, bem como efetuou recolhimento de contribuição previdenciária, na condição de autônomo, no período de 08.1995 a 01.1996, e, desde 28.01.2002, recebe aposentadoria por invalidez, na condição de comerciário.

Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1976.

Tampouco há qualquer documento que demonstre que a autora é lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021851-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021851-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : JONAS MUNIZ  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00146-8 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

O autor apelou, requerendo a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do*

*Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O benefício perseguido pela parte autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial hoje vigente destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento desse benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão. O artigo 20, em sua redação original, estabelecia a idade mínima para aferição do benefício, em se tratando de pessoa idosa, e assentava, para os efeitos dessa lei, os conceitos de família, de pessoa portadora de deficiência e de miserabilidade, nos seguintes termos, *in verbis*:

*"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§1º - Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencados no art. 16 da Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto (par. com redação dada pela Lei nº 9.720, de 30/11/1998).*

*§2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

A Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento da Lei nº 10.741, de 01.10.2003 (Estatuto do Idoso), houve nova redução no requisito etário, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004.

A Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, por sua vez, alterou diversos dispositivos da Lei Orgânica da Assistência Social, passando a apresentar, o artigo 20 dessa lei, a seguinte redação:

*"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

*§3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*(...)*

*§6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de incapacidade, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional*

do Seguro Social (INSS)."

Como se vê, no tocante à definição de família, privilegiou-se entendimento mais extensivo acerca do grupo familiar, desvinculando-se da classificação restrita do artigo 16 da Lei de Benefícios.

Quanto ao conceito de pessoa com deficiência, buscou, o legislador, torná-lo menos equívoco, explicitando os requisitos que devem ser observados por ocasião da avaliação especializada.

O critério objetivo para aferição da miserabilidade não foi alterado pela Lei nº 12.435/2011, restando mantida a exigência de que a renda familiar *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo para efeito de concessão do benefício.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, reconheceu a constitucionalidade desse parâmetro, previsto no artigo 20, §3º, da Lei nº 8.742/93.

É de se notar, contudo, que em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem entendido que a condição de miserabilidade pode ser aferida por outros meios de prova. Nesse sentido, o julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557/MG:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
  2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
  3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
  4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
  5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.
  6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
  7. Recurso Especial provido."
- (REsp 1.112.557/MG, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, v.u., j. 28/10/2009, DJE 20/11/2009)

Como se denota do julgado *supra*, deve, o órgão jurisdicional, ao avaliar o requisito de hipossuficiência, evitar análise baseada somente no cálculo da renda *per capita*. E, acrescento, raciocínio semelhante pode ser aplicado à questão do núcleo familiar, visto que a tentativa de delimitação legal do conceito de família acaba por ignorar a dinâmica das relações familiares no país, sendo de conhecimento comum que outros parentes - avós, tios, sobrinhos - residem sob o mesmo teto e constituem uma rede de apoio, a qual não pode ser ignorada.

É dizer, caberá ao magistrado avaliar, em cada caso concreto, as condições apresentadas pelo pleiteante, seja no que diz respeito à renda familiar, seja no tocante ao conjunto de pessoas que lhe dão suporte. Decerto que não só a existência de miserabilidade, mas também a ausência dessa situação podem ser aferidas por meio da análise do conjunto probatório. Do contrário, teríamos decisões desarrazoadas, apartadas da realidade, distantes dos objetivos almejados pelo legislador.

Conforme exposto, para a concessão do benefício assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio

sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No concernente ao primeiro requisito, o laudo médico pericial, datado de 13.11.2012, atestou que "*O autor tem diagnóstico de hipertensão arterial e diabetes mellitus*" e concluiu: "*Não há sinais objetivos de incapacidade, que pudessem ser constatados nesta perícia, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária.*" (fls. 71-73).

O quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011.

Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, como dito, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade.

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser mantida a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021960-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021960-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : VALDIVINA MARIA PEREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : THIAGO VICENTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00063-4 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença, bem como a fixação da verba honorária para 20% do valor da condenação.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações

da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora nascida em 04.11.1934, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).*

*II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.*

*III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.*

*IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.*

*V. Omissis.*

*XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."*

*(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).*

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (07.07.2011) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Visando a comprovar suas alegações, a autora acostou cópia da sua CTPS, com as folhas referentes aos contratos de trabalho em branco (fls. 19-21); da certidão de casamento, com assento lavrado em 1951 (fls. 22); do título eleitoral do esposo, datado de 03.01.1958 (fls. 23); das certidões de nascimento dos filhos, ocorridos nos anos de 1961, 1965 e 1967, em todos qualificando o marido como lavrador (fls. 22 a 26).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Destarte, o falecimento do cônjuge em 1967, ou seja, vinte e dois anos antes do implemento do requisito etário pela autora, impossibilita a extensão da condição de trabalhador rural durante esse interregno. Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria demandante, demonstrando ser lavradora.

Apesar de os testemunhos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do marido, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

1. (omissis)

2. *A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.*

3. (omissis).

4. *Recurso não conhecido.*

*(RESP 228.000/RN, 5ª Turma, Rel. Edson Vidigal, v.u., DJU 28/02/2000, p. 114)".*

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022757-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022757-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : DORACY APARECIDA DIAS MELO  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DAVID MELQUIADES DA FONSECA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00087-2 1 Vr CONCHAL/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença e a.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que

descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

Alega, a parte autora, ter trabalhado em regime de economia familiar.

Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b do parágrafo 1º do artigo 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".

Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".

Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Dito isso, depreende-se, inicialmente, que o requisito etário restou satisfeito, pois a autora completou a idade mínima em 20.04.2001 (fls. 27) devendo comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses.

Para comprovar o trabalho em regime de economia familiar, a autora juntou:

\* certidão de casamento, com assento lavrado em 1972, qualificando o cônjuge como motorista (fls. 28);

\* matrícula do imóvel denominado "Chácara Bela Vista", datada de 28.09.1982, localizado no município de Conchal/SP, com área de 149.650,390 metros quadrados, em que ele consta como co-proprietário (fls. 37-38);

\* certificado de cadastro no INCRA do referido imóvel, referentes aos exercícios de 1983, 1985, 1987, 1989, em nome do marido da autora (fls. 39-42);

\* ficha de inscrição cadastral - produtor, com data de validade em 31.12.1988 (fls. 43);

\* declaração cadastral - produtor, relativa ao imóvel supramencionado e com data de abertura em 15.05.1986 (fls. 44-45) e alteração posterior em 11.07.1986 (fls. 47-48);

\* pedido de talonário de produtor, emitido em 15.05.1986 (fls. 46).

Contudo, extratos de consulta realizada ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que ora determino a juntada, informam que o marido da requerente verteu contribuições previdenciárias, na condição de motorista de táxi, no período de 1985 a 2000, bem como recebeu aposentadoria por invalidez, na condição de comerciante, de 29.03.2001 até seu óbito.

Por fim, os documentos imobiliários (matrícula, declarações do produtor rural, ficha de cadastro no INCRA, notificações de lançamento de ITR, ficha de inscrição cadastral - produtor, pedido de talonário de produtor, etc.) não têm aptidão para comprovar o exercício da atividade campesina pelo requerente, visto que nada informam acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra - se com a participação e auxílio mútuo dos membros da família -, tampouco do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister, não representando prova consistente de que o labor era realizado em regime de economia familiar. Atestam tão-somente que ele era co-proprietário de um imóvel rural.

Conquanto haja início de prova material relativa à atividade no campo, resta descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91), na medida em que o autor e sua esposa não retiravam o sustento apenas da atividade rurícola desenvolvida na propriedade da família, visto que ele exerceu atividade de motorista durante o período produtivo laboral, recolhendo contribuições nesta condição, situação que culminou na concessão de aposentadoria por invalidez, no ramo comerciante.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

**1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.**

**2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.**

**3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.**

**4. Recurso especial improvido."**

*(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE, PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.*

*- Requisitos do artigo 143 da Lei n 8.213/91 não satisfeitos quanto ao trabalho no campo e carência.*

*- Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.*

*- Recurso da autora improvido.*

*(AC 499717, Segunda Turma, Relator Juíza Marianina Galante, v.u., DJU data 14.11.2002 página: 492).*

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022763-92.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022763-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ILDA DOS SANTOS TEODORO  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00137-1 1 Vr DUARTINA/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 3255/4599

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A apelante completou a idade mínima em 04.02.2009 (fls. 12), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Juntou, como início de prova material, cópia da sua certidão de casamento, realizado em 20.02.1970, qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 13).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme certidão de casamento de fls. 13vº, a autora está separada judicialmente desde 10.10.2002, situação que impossibilita a extensão da qualificação constante na certidão de casamento. Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria demandante, demonstrando ser lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

1. *(omissis)*

2. *A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.*

3. *(omissis)*.

4. *Recurso não conhecido.*

(RESP 228.000/RN, 5ª Turma, Rel. Edson Vidigal, v.u., DJU 28/02/2000, p. 114).

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023243-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023243-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : JOSE LUIZ DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : IDENE APARECIDA DELA CORT  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00091-5 1 Vr ITARIRI/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, o autor, pleiteando a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

O autor completou a idade mínima em 26.12.2010 (fls. 16), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Objetivando comprovar suas alegações, o autor juntou cópia da certidão de casamento dos genitores, ocorrido no ano de 1954 (fls. 17), e da certidão de óbito do seu pai, com assento lavrado em 30.03.2002 (fls. 18), ambos qualificando o genitor da autora como lavrador.

Não se nega a possibilidade de extensão da qualificação do genitor, em situações em que há prova inequívoca do trabalho em regime de economia familiar.

Além disso, segundo extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada aos autos ora determino, o autor manteve vínculos urbanos no período descontínuo de 14.04.1976 a 24.02.1997, tendo recebido auxílio-doença, na condição de comerciário, nos períodos de 13.11.1999 a 27.12.1999 e de 16.10.2000 a 30.11.2000.

Depreende-se, da análise dos documentos, que o autor exerceu atividade de cunho predominantemente urbano durante o período produtivo laboral.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade foi exercida com frequência durante o período de exercício laboral, inclusive durante o período de carência. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, não restou comprovado nos presentes autos que o apelante laborou como segurado especial, em auxílio à sua família, em regime de economia familiar, pelo que incabível a extensão da qualificação de seu genitor.

Nesse contexto, havendo prova material direta contrária à pretensão do autor, de rigor o indeferimento do benefício.

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023294-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023294-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: CLARA FARIA BOTOSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: EDSON RICARDO PONTES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00065-6 1 Vr CONCHAL/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e

143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 11.03.1992, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 60 meses (fls. 21) e da certidão de óbito do marido, em 20.01.1982, qualificando-o como industrial (fls. 24). Acostou, ainda, cópia de documentos em nome do seu genitor, tais como certificado de matrícula de produtor rural, emitido em 1966 (fls. 25).

Embora acostada documentação do genitor da autora e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe o documento a ele inerente, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, os documentos acostados em nome do pai da postulante não se prestam a comprovar o exercício de atividade agrícola pela autora, visto que atestam, tão-somente, que seu genitor era lavrador, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra, tampouco do período em que a autora supostamente teria se dedicado a tal mister.

Ademais, o falecimento do cônjuge em 1982, ou seja, dez anos antes do implemento do requisito etário pela autora, impossibilita a extensão da condição de trabalhador rural durante esse interregno. Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria demandante, demonstrando ser lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora pelo prazo necessário, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART 143 DA LEI 8.213/91. NÃO COMPROVAÇÃO. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

*I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.*

*II - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua.*

*(Omissis)*

V - Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 855083 / SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJ 09.10.2006, p. 360) (grifo)

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023639-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023639-4/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : JOSE ROBERTO MARCATTO  
ADVOGADO : JOSE DARIO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00032-9 1 Vr MATAO/SP

#### DECISÃO

O autor ajuizou a presente ação alegando que os salários-de-contribuição não devem ser limitados ao teto, considerando-se o limitador apenas quando da apuração da RMI, limitando-se apenas o salário-de-benefício, de forma que não pode ser aplicado o limitador nas duas etapas, como efetua o INSS. Afirma, ainda, que conforme artigo 26, da Lei nº 8.870/94, o percentual da diferença entre a média de salários-de-contribuição obtida e o teto deve ser aplicado no primeiro reajuste.

Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os termos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 26/07/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria especial, teve DIB em 29/03/1993 (fls. 12).

Quanto ao teto, ainda que por salário-de-contribuição entenda-se toda a remuneração recebida pelo trabalhador, a legislação prevê limites mínimo e máximo, nos §§ 3º e 4º do artigo 28 da Lei nº 8.213/91, sendo o mínimo o salário mínimo e o máximo, o definido na lei e reajustado na mesma época e nos mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios.

É bom lembrar que o limite máximo do salário-de-contribuição nem sempre foi o de 10 salários mínimos. O Decreto nº 66/66 estabeleceu como limite máximo 10 salários mínimos, quando antes eram cinco. Em 1973, chegou a 20 salários mínimos, até o Decreto Lei nº 2.351/87, que retornou ao patamar de 10 salários-mínimos. Hoje permanece, aproximadamente nesse patamar.

Aliás, o art. 135 da Lei nº 8.213/91 determina:

*"Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem".*

Assim, não há como afastar as limitações legais.

A jurisprudência é pacífica neste sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.**

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este

diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER)

E a questão de imposição de teto máximo ao salário de benefício, embora tenha suscitado muita controvérsia, hoje não comporta mais discussão.

Nesse sentido, destaco aresto do E. STJ que resume com propriedade a questão:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. ARTIGO 26 DA LEI 8.870/94. INAPLICABILIDADE.**

1. A norma inscrita no artigo 202 da Constituição da República (redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98) constitui "(...) disposição dirigida ao legislador ordinário, a quem cabe definir os critérios necessários ao seu cumprimento - o que foi levado a efeito pelas Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991. Tem-se, portanto, que o benefício deve ser calculado de acordo com a legislação previdenciária editada." (EDclAgRgAg 279.377/RJ, Relatora Ministra Ellen Gracie, in DJ 22/6/2001).

2. A lei previdenciária, dando cumprimento ao artigo 202, caput, da Constituição Federal, determinou que o valor de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, à exceção do salário-família e salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício, que consiste na média aritmética dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, atualizados mês a mês, de acordo com a variação integral do INPC, sendo certo, ainda, que este não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício (artigos 28, 29 e 31 da Lei nº 8.213/91).

3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.

4. Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.

5. A norma insculpida no artigo 26 da Lei 8.870/94 só se aplica aos benefícios concedidos entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993.

6. O artigo 26 da Lei 8.870/94 não teve o condão de afastar os limites previstos no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei 8.213/91, mas, sim, estabelecer como teto limitador dos benefícios concedidos no período de 5 de abril de 1991 a 31 de dezembro de 1993 o salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994. Precedentes.

7. Impõe-se o não conhecimento da insurgência especial quanto à violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o recorrente não demonstrou no que consistiu a alegada negativa de vigência à lei, ou, ainda, qual sua correta interpretação, como lhe cumpria fazer, a teor do disposto no artigo 541 do Código de Processo Civil. Incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

8. Recurso especial não conhecido.

(STJ - Recurso Especial - RESP - 432060/SC Processo: 200200499393 UF: SC Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 27/08/2002 DJ DATA: 19/12/2002 PÁGINA: 490 - Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO) - negritei.

Ora, assentado esse entendimento, é certo que todas as demais regras insertas na legislação que impõem limitação às prestações dos benefícios devem segui-lo, estando interligadas, sob pena de comprometimento da estabilidade do regime previdenciário.

Em outras palavras, se o salário de benefício não pode ultrapassar o teto do salário de contribuição, as demais prestações que sucedem a renda mensal inicial, ainda que reajustadas, devem respeitar sempre o teto máximo do salário de contribuição, que também é atualizado mês a mês.

Essa norma está contida no parágrafo 3º, do art. 41, da Lei 8.213/91, prestigiando a correspondência sempre indispensável entre os benefícios e as contribuições mensais dos segurados, o que assegura a manutenção da natureza atuarial do sistema.

Por fim, reputo inaplicável à espécie a determinação contida no artigo 26 da Lei nº 8.870/94, posto que o salário-de-benefício do autor (Cr\$ 12.036.470,10) não foi limitado ao teto vigente à época da concessão (Cr\$ 15.760.858,52).

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023743-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023743-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IRENIDES GREGORIO ADAO  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
No. ORIG. : 09.00.00057-5 1 Vr JABOTICABAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecido em 15.01.2002.

Pedido julgado procedente *para declarar que SEBASTIÃO ADÃO, falecido aos 15/01/2002, detinha o direito à aposentadoria proporcional por tempo de serviço (31 anos e 04 meses), quando da data do requerimento administrativo (04/09/1990); para condenar o INSS a conceder a autora o benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de Sebastião Adão, a contar da data do óbito (15.01.2002), observada a prescrição quinquenal quando do requerimento administrativo (DIB 27.11.2003). (...) Deixo de conceder a antecipação de tutela em favor da autora, diante da precariedade dos documentos que constam do PA, relativos à aposentadoria do falecido.*

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Tratando-se de pedido de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

A qualidade de segurado do falecido não restou suficientemente demonstrada.

De acordo com a CTPS e extrato CNIS (fls. 42-50 e 77), o falecido manteve vínculos empregatícios de 18.07.1973 a 31.12.1986 e de 01.01.1987 a 19.02.1991.

Considerando o teor do artigo 15, inciso II e parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, perde a qualidade de segurado quem deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Da análise dos autos, constata-se que o falecido contribuiu para a Previdência Social até fevereiro de 1991, perdendo a qualidade de segurado em abril de 1993, já considerado o período de graça.

Outrossim, não há que se falar em direito adquirido à concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

O falecido, em 04.09.1990, requereu administrativamente o benefício de aposentadoria por tempo de serviço e de abono, o qual foi indeferido pelo INSS.

À época, pretendia computar o tempo de serviço trabalhado na empresa Cerâmica Stéfani S/A, no período de 01.12.1956 a 07.12.1960.

Para comprovar as alegações juntou-se, como início de prova material, declaração de ex-empregador e documentos comprovando a existência da empresa (fls. 07, 12/16 e 20 do PA e 25/40 destes autos).

Tais documentos, por si só, não comprovam que o falecido tenha efetivamente trabalhado junto a empresa Cerâmica Stéfani S/A.

A declaração de suposta ex-empregadora não pode ser considerada como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Está, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência. Assim sendo, desconsiderado o referido período, como bem decidiu o INSS no Procedimento Administrativo, o falecido contava apenas com 27 anos, 03 meses e 24 dias de serviço quando do requerimento administrativo, não fazendo jus a aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado na data de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, pois não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica da autora em relação ao falecido.

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para reformar as sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023894-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023894-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : LEONICE APARECIDA KILL BIZI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RAMBLET DE ALMEIDA TERMERO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PATRICIA SANCHES GARCIA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00151-8 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 28.07.2001, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses.

Visando a comprovar suas alegações, a requerente juntou os seguintes documentos:

\* certidão de casamento, com assento lavrado em 17.02.1968, em que o cônjuge está qualificado como lavrador (fls. 11);

\* cadastro de trabalhador rural produtor junto ao FUNRURAL, com data de 12.08.1981 (fls. 15);

\* escritura de venda e compra referente ao imóvel rural, denominado "Sítio São Vicente", desmembrado de uma área maior, com área de 2,37 alqueires paulistas, constituindo os lotes nºs 52 e 53, encravados na Fazenda das Antas, no distrito de Oásis, município de comarca de Tupi Paulista/SP, datada de 20.03.1984, em que a autora e seu marido constam como compradores, juntamente com Laurindo Poltronieri (fls. 18-19);

\* carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Dracena, com data de 27.09.1984, em nome do cônjuge (fls. 20);

\* declaração cadastral de produtor relativa ao imóvel denominado "Chácara São Vicente II", e pedido de talonário de produtor, datados de 27.05.1986 (fls. 26 e 27);

\* escritura de venda e compra referente ao imóvel rural denominado "Chácara Oasis", com área de 30.703,74 metros quadrados, contendo 2.500 cafeeiros, localizado no município de Tupi Paulista/SP, em que a autora e seu marido constam como proprietários, no período de 28.09.1987 até 11.08.1993 (fls. 31-33 e 49).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, o marido da autora trabalhou na empresa "General Electric do Brasil Ltda." no período de 18.09.1972 - sem data de saída, e posteriormente, consta como último vínculo o período de 01.08.1986 a 12.1989.

Depreende-se da análise dos documentos que o marido da autora exerceu, durante o período produtivo de exercício laboral, atividade de cunho predominantemente urbano.

Consta, ainda, que a requerente é beneficiária de pensão por morte de cônjuge comerciário, desde 12.06.1997.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente

testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.*

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.*

*2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.*

*2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.*

*4. Recurso especial improvido."*

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023948-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023948-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ERNESTO COLETO  
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00095-3 1 Vr COLINA/SP

## DECISÃO

O autor ingressou com a presente ação em face do INSS, aduzindo que seu benefício de aposentadoria por invalidez decorreu de continuação de auxílio-doença, caso em que deveria ser aplicada a regra definida na Súmula 260 do TFR e, somente após a projeção do valor da renda mensal inicial e da transformação, ser aplicada a disposição do art. 58 do ADCT. No seu pedido, pleiteou a aplicação da Súmula 260 do TFR e do artigo 58 do ADCT no seu benefício de pensão por morte.

A r. sentença (fls. 61/68 e 70), declarou a decadência do direito do autor e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, ficando suspensa a exigibilidade de tal verba enquanto perdurar seu estado de pobreza. Não há reembolso de custas ou despesas processuais.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que em se tratando de ações previdenciárias, o que prescreve são as prestações não abrangidas pelo quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação, não havendo que se falar em decadência. Aduz, ainda, que o prazo decadencial somente é aplicado aos benefícios concedidos a partir da edição da lei que o introduziu.

Devidamente processados, subiram os autos a esta e. Corte em 29/07/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Primeiramente cumpre observar que o benefício do autor cuida-se de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 12/04/1983 (fls. 13), e não aposentadoria por invalidez ou pensão por morte como constou na inicial. Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

Com a edição da Súmula 260 do antigo Tribunal Federal de Recursos, a matéria relativa aos benefícios concedidos anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, restou incontroversa:

*"No primeiro reajuste de benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo atualizado".* No entanto, os reflexos dessa Súmula limitaram-se a abril de 1989, quando, em razão do artigo 58 das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios previdenciários passaram a ser expressos em número de salários mínimos, implantando-se a denominada "equivalência salarial", que corrigiu de uma vez por todas as irregularidades até então praticadas.

Em outras palavras, por mais que insista o autor em contrário, de abril de 1989 em diante, não há como debitar à Autarquia a responsabilidade por qualquer diferença no pagamento do benefício que seja decorrente do procedimento irregular que culminou com a edição da Súmula 260.

E neste caso, o autor ajuizou a demanda em 01/08/2012, decorridos mais de cinco anos do termo final dos reflexos da aplicação da indigitada Súmula, estando, por essa razão, irremediavelmente prescrito o direito que pretende ver amparado.

No mais, reconheço a decadência do direito à revisão da RMI nos termos do artigo 58 do ADCT.

Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.

Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.

Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.

Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitadas o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".

A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº.

9.784/99, já decidiu que "a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).

Assim constou no voto da E. Relatora:

*"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.*

*A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo quinquenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.*

*Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.*

*Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.*

*Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".*

Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.

Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.

Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).

Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.

A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.

Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.

Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.**

- *Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.*

- *Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)*

- *Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.*

- *O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do*

prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".

- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo nº 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.

- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.

- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória nº. 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).

- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos. (a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).

- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)

- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.

- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.

- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJI 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em 01/08/2012, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024089-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024089-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 3268/4599

APELANTE : LOURDES NUNES PINTO  
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HUMBERTO APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00207-5 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a parte autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora nascida em 28.10.1935, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).*

*II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.*

*III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.*

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. *Apelação da autora provida. Sentença reformada.*"

(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (19.11.2009) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

A requerente juntou, como elementos de prova, cópia dos seguintes documentos, em que o cônjuge está qualificado como lavrador: certidão de casamento, celebrado no ano de 1953 (fls. 15) e do certificado de reservista, datado de 19.01.1948 (fls. 16).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada aos autos ora determino, o marido da autora manteve vínculos urbanos no período de 04.08.1967 a 11.1982.

Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1953.

Tampouco há qualquer documento que demonstre que a autora é lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.*

1. *O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.*

2. *Agravo regimental improvido.*"

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

1. *Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.*

2. *Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.*

3. *Agravo regimental desprovido.*"

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.*

*2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.*

*4. Recurso especial improvido."*

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024156-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024156-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ROSALINA DE JESUS OLIVEIRA  
ADVOGADO : OSWALDO MIILLER DE TARSO PIZZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00020-0 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora benefício auxílio-doença a partir da juntada do laudo pericial (14.11.2012). Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros moratórios. Honorários advocatícios fixados em R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais). Concedida tutela antecipada.

A parte autora apelou, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

## **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social nos períodos 01.04.1995 a 02.01.1996, 07.06.1995 a 08.01.1996, 01.02.1996 a 30.06.1999, 01.02.1998 a 06.05.1998, 30.06.1998 a 01.08.1998, 01.07.1999 a 25.08.1999 e 15.02.2000 a 02/2008, bem como esteve em gozo de auxílio-doença de 13.09.2006 a 03.04.2009 (fls.38/39).

O "*Histórico de Perícia Médica*", cujo extrato faço juntar à presente, evidencia que uma das moléstias (CID M75-lesões de ombro) que deu origem ao benefício auxílio-doença N/B n. 560.249.688-9 (fls.38) insere-se naquelas verificadas no exame médico judicial.

Por sua vez, nos termos atestados pelo médico perito (fls.55), "*O exame de Ultrassom de ombros realizado em 22/03/2010 mostra que naquela data a Autora já era portadora de patologias ortopédicas que incapacitavam de forma Total e Temporária para o trabalho, ou seja, a mesma incapacidade constatada por este Médico Perito na data da perícia médica*".

Assim, muito embora a parte autora tenha deixado de verter contribuições à Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, haja vista que a interrupção dos recolhimentos se deu em razão de moléstia incapacitante.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. NÃO-OCORRÊNCIA EM RAZÃO DE MOLÉSTIA INCAPACITANTE DE QUE ACOMETIDA A AUTORA. REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ATESTADOS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM DE MODO A PERMITIR O PERCEBIMENTO DO BENEFÍCIO. SÚMULA 7/STJ. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.*

*1. Para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, tendo em vista que a interrupção no recolhimento das contribuições previdenciárias ter decorrido de circunstâncias alheias à vontade do beneficiário, qual seja, ter sido acometido de moléstia incapacitante.*

*(...).*

*3- Agravo regimento desprovido.*

*(STJ, AgRg 1070071, Sexta Turma, Relator Ministro Og. Fernandes, DJE 09/12/2008).*

No tocante à incapacidade, o exame médico judicial (fls.46/66) concluiu que a parte autora, portadora de "*Cervicalgia e Lombalgia devido a Osteoartrose e Tendinopatia nos ombros proveniente de lesões dos tendões supra-espinhosos*", apresenta incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I,

*in verbis:*

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, as informações extraídas do CNIS (fls.38/39) demonstram que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo N/B n. 548.747.126-2 (07.11.2011 - fls. 12), porquanto comprovado a incapacidade laborativa da parte autora desde aquela época.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício auxílio-doença.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, fibromialgia e depressão recorrente, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor. Assim, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1794091, Processo nº 0039647-36.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 15/03/2013)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.*

*- Possibilidade de reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1484851, Processo nº 0003950-22.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012).*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, observo que sua fixação observou o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício auxílio-doença na data do requerimento administrativo (fls.12).

Mantenho os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024858-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024858-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : MARIA ZULMIRA DA CONCEICAO ALVES  
ADVOGADO : CLEBERSON AUGUSTO DE NORONHA SOARES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SARA MARIA BUENO DA SILVA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00120-5 3 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 93, a requerente interpôs agravo retido, objetivando a designação de audiência de instrução e julgamento.

A r. sentença de fls. 97/99 (proferida em 28/01/2013) julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a requerente, pleiteando, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, sustenta, em síntese, que, a despeito do laudo judicial, considerado incompleto, as demais provas dos autos atestam sua incapacidade laborativa, pelo que faz jus ao benefício pleiteado. Aduz, ainda, que o perito nomeado não é especialista nos males que acometem a autora e deixou de fundamentar suas respostas no laudo pericial. Requer a anulação da sentença, bem como a realização de oitiva de testemunhas e designação de audiência de instrução e julgamento. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Primeiramente, no tocante à questão da prova oral e do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confira-se, nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.**

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJI 27/10/2010, p. 1030).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.**

I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.

II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.

III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJI 06/10/2010, p. 957).

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.**

I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.

IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1211).

Quanto ao pleito de oitiva dos profissionais que acompanham a requerente, observo que, a fls. 51, foi dada oportunidade à parte autora para indicação de assistente técnico.

Ressalte-se que a oitiva de testemunhas não teria o condão de afastar as conclusões da prova pericial, que foi clara ao concluir pela aptidão da autora para o labor.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa, pelo que rejeito o agravo retido.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/21, dos quais destaco:

- carteira de identidade da requerente, indicando estar, atualmente, com 66 (sessenta e seis) anos de idade (nascimento em 17/09/1946);

- CTPS da autora, constando um vínculo empregatício, em nome da requerente, de 05/10/1973 a 16/02/1978;

- guias de recolhimentos, referentes às competências de 04/2011 a 07/2011;

- comunicado do indeferimento do pedido de auxílio-doença, formulado na via administrativa em 24/08/2011;  
- documentos médicos;

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 59/63 - 25/07/2012). Aduz o *expert* que a periciada é portadora de hipertensão arterial, diabetes e paralisia facial periférica à esquerda. Conclui o Sr. Perito pela ausência de incapacidade laborativa.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente que, após detalhada perícia médica, atestou a capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao agravo retido e ao apelo da requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00089 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026374-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026374-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
PARTE AUTORA : MARIA ROSANGELA CRUZ  
ADVOGADO : RICARDO SUZUKI SERRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : JOSE ADRIANO RAMOS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP  
No. ORIG. : 10.00.00083-6 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer à parte autora benefício auxílio-doença desde a cessação indevida. Determinou, ainda, correção monetária das parcelas vencidas, bem como pagamento de juros moratórios. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o Enunciado da Súmula n. 111 do C.STJ. Deferida tutela antecipada.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, demonstram que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença no período de 15.03.2010 a 08.09.2010 (fls.23). Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 16.11.2010 (fls.02), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 13, inciso II, do Decreto n.º 3.048/99.

No tocante à incapacidade, o exame médico judicial (fls.86/88) concluiu que a parte autora, portadora de "*Lombalgia, hérnia discal póstero-central em L5-S1 e protrusão discal póstero-ventral em L4-L5*", apresenta incapacidade parcial e temporária para o exercício de atividade laborativa, desde 05.05.2010.

*In casu*, muito embora o médico perito tenha atestado apenas a incapacidade parcial para o trabalho, verifica-se do conjunto probatório que a requerente apresenta inaptidão total para o exercício de sua atividade habitual de costureira (fls.44). Logo, devido é a concessão do benefício auxílio-doença, como preceituado no artigo 59 da Lei n. 8.213/91.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, as informações constantes do extrato do CNIS (fls.56) demonstram que a parte autora cumpriu

a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

O termo inicial deve ser mantido tal como fixado na r. sentença, porquanto comprovado que por ocasião da cessação do auxílio-doença N/B n. 539.980.413-8 (fls.23) a parte autora ainda estava incapacitada para o exercício de sua atividade laborativa habitual.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício auxílio-doença.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, fibromialgia e depressão recorrente, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor. Assim, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AC 1794091, Processo nº 0039647-36.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 15/03/2013)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.*

*- Possibilidade de reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1484851, Processo nº 0003950-22.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 26/10/2012).*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa

oficial.

Mantenho os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026468-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026468-7/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VIVALDO DE MIRANDA ALVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO  
No. ORIG. : 12.00.00051-0 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### DECISÃO

O autor ajuizou a presente ação, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, objetivando a revisão da renda mensal inicial do seu benefício, mediante o cômputo, no salário de contribuição, do IRSM de 39,67%, referente a fevereiro/94.

A antecipação dos efeitos da tutela foi deferida a fls. 18/19.

Em sede de contestação, o INSS informou a ocorrência de coisa julgada, posto que o autor já havia buscado o mesmo direito discutido nestes autos no processo nº 2004.61.84.387668-8, que tramitou perante o JEF, e pleiteou a extinção do processo, bem como a condenação do requerente em litigância de má-fé.

O autor apresentou réplica, deixando de fazer qualquer consideração acerca da ocorrência da coisa julgada, pleiteando fosse o INSS intimado a cumprir a decisão que antecipou a tutela, sob pena de aplicação de multa diária (fls. 38/42).

Nova petição protocolada pelo autor a fls. 45/48, pleiteando o cumprimento da tutela antecipada.

A fls. 50/54 e 56/65, o INSS novamente insiste que o IRSM de fev/94 já fora aplicado no benefício do autor em 10/2004, por força de decisão judicial.

Sobreveio a sentença que reconheceu a ocorrência da coisa julgada e julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, V, do CPC., condenando o autor a arcar com o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 678,00, isentando-o enquanto perdurar sua condição (beneficiário da Justiça Gratuita).

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que o autor deve ser condenado em litigância de má-fé, visto que, mesmo tendo sido comprovado em contestação que o autor ingressava pela segunda vez com a mesma ação, em réplica, ao invés de reconhecer tal fato, insistiu na revisão do seu benefício e na implantação da tutela antecipada.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 30/07/2012.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Diante de toda narrativa aqui lançada, verifico que as circunstâncias importam na condenação em litigância de má-fé da parte autora, eis que evidente a violação ao seu dever de lealdade processual.

Mesmo o INSS tendo trazido, com a contestação, a cópia da sentença de procedência da ação ajuizada perante o JEF desta Capital, julgada procedente para condenar o INSS a aplicar o IRSM de 39,67% nos salários-de-contribuição anteriores a março/94, além dos extratos Dataprev que demonstram a revisão efetuada em cumprimento à sentença, o autor insistiu na implantação da tutela e no prosseguimento da ação, inclusive pleiteando o pagamento da multa diária pelo atraso de 100 dias pelo descumprimento da tutela, no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Assim, o apelado deve ser condenado nas penas por litigância de má-fé.

A esse respeito, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.**

*I - É vedado à parte autora requerer ao Poder Judiciário que se manifeste novamente sobre questão já examinada.*

*II - Ocorre na espécie, a coisa julgada, assim concebida respectivamente pelos artigos 301, § 3º, 2ª parte e 467, ambos do Código de Processo Civil, sendo correta a extinção do feito, sem julgamento do mérito.*

*III - Mantida a condenação em litigância de má-fé, pois a parte autora deduziu pretensão em face de questão anteriormente já pleiteada, na qual já lhe fora concedida a tutela jurisdicional, nos termos do ordenamento jurídico vigente.*

*IV - De ofício, preliminar de litispendência afastada, reconhecendo o instituto da coisa julgada.*

*V - Apelação da parte autora improvida.*

*(TFR-3ª Região; AC 311508 - 96.03.026788-0/SP; 7ª Turma; j. 07.08.2006; DJU. 31.08.2006; pág. 350; Rel. Desembargador Federal Walter do Amaral)*

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS. INDENIZAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. ILÍCITO PENAL.**

*1. Tendo a parte promovido duas ações idênticas contra a autarquia, ocorrendo, assim, o fenômeno da litispendência, é ela a responsável pelo pagamento de indenização por litigância de má-fé (art. 17, I, III e V; 18, § 2º, CPC).*

*2. A pena por litigância de má-fé não está abrangida no rol do artigo 3º da Lei nº 1.060/50.*

*(...)*

*(TFR-3ª Região; AC 854536 - 1999.61.17.002178-3/SP; Décima Turma; Rel. Juiz Federal Alexandre Sormani; j. 07.02.2006; DJU.*

*08.03.2006; pág. 398)*

Acrescente-se que o autor foi isentado, na sentença, do pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Todavia, a pena por litigância de má-fé não está abrangida na Lei nº 1.060/50.

Por essas razões, dou provimento ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para condenar o autor nas penas por litigância de má-fé, na quantia correspondente a 1% do valor da causa, devidamente corrigida, nos termos do artigo 17, II, c.c. artigo 18, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027091-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027091-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : EMA BATISTELLA  
ADVOGADO : CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00067-6 2 Vr ARARAS/SP

## DECISÃO

O pedido é de revisão do benefício previdenciário, com aplicação do Reajuste de 76,4%. A inicial faz menção à elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03, bem como à aplicação do IRSM de 39,67%, para justificar o direito à aplicação desse reajuste de 79,4%.

A sentença (fls. 31/34), reconheceu a inépcia da inicial, julgando extinta a ação sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, I, do CPC. Condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, devendo ser observado os termos do art. 12 da Lei nº 1060/50. Inconformada, apela a requerente, alegando que a sentença de improcedência não merece prosperar, reiterando de forma literal os termos da inicial.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 14/08/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A sentença, ao fundamento de que da narração dos fatos não decorre logicamente a conclusão, reconheceu a inépcia da inicial e julgou extinto o processo sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, I, do CPC.

Em seu apelo, a autora em nenhum momento ataca as razões da inépcia da inicial, tratando a questão como se a sentença tivesse examinado o mérito e decidido pela improcedência do pedido.

Dessa forma, patente que as razões de recurso têm motivação estranha aos fundamentos da decisão recorrida.

*Ora, tal como anota THEOTONIO NEGRÃO, indicando precedentes, não se conhece de recurso "cuja razão são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu" (cf. CPC, 31ª ed. Saraiva, nota 10, ao artigo 514).*

Assim sendo, não conheço do apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027267-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027267-2/SP

RELATORA	: Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	: JOSE PEDRO DOS SANTOS FILHO
ADVOGADO	: RAFAEL SOUFEN TRAVAIN
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ANDRE LUIS TUCCI
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00037-7 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A fls. 35, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 87/89 (proferida em 08.05.2013) julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para a concessão do benefício pleiteado. Pede a reforma da sentença.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15

(quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/34, dos quais destaco:

- CTPS do autor, indicando estar, atualmente, com 48 (quarenta e oito) anos de idade (nascimento em 13.04.1965), constando vínculo empregatício, de 01.12.2004 sem data de saída;
- Comunicados de deferimentos de pedidos de auxílio-doença, formulados na via administrativa em 25.08.2005 e 06.02.2008;
- Documentos médicos;
- Certificado de Reabilitação Profissional, informando que o requerente concluiu o Programa de Reabilitação Profissional do INSS em 11.01.2012, com o curso de Analista de Controle de Qualidade, assim como, que o autor, diagnosticado com Coxoartrose, deve evitar atividades que exijam sobrecarga de força e movimentos em membros inferiores, de 11.01.2012.

Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 71/77 - 21.01.2013). Assevera o *expert* que o autor está apto para exercer a nova atividade na qual foi reabilitado profissionalmente.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laborativa para a qual foi reabilitado, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. *A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
2. *A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
3. *A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
4. *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
5. *Recurso improvido.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. *O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
2. *Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
3. *Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
4. *Apelação do autor improvida.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

2013.03.99.027592-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ANTONIO ALFREDO NANINI DA MOTTA  
ADVOGADO : ESAU PEREIRA PINTO FILHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00075-3 4 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 66/67 (proferida em 04.04.2013) julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para a concessão do benefício pleiteado. Pede a reforma da sentença.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/19, dos quais destaco:

- CTPS do autor, indicando estar, atualmente, com 47 (quarenta e sete) anos de idade (nascimento em 04.06.1966), constando vínculos empregatícios, de 02.06.2008 a 11.11.2008, e de 03.01.2011 sem data de saída;
- Documentos médicos;
- Comunicado de indeferimento de pedido de prorrogação de auxílio-doença, formulado na via administrativa em 09.05.2012.

A Autarquia juntou, a fls. 29/32, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o requerente recebeu auxílio-doença previdenciário de 03.02.2012 a 23.05.2012.

Às fls. fls. 38/50, por determinação do juízo *a quo*, foi juntada cópia do processo instaurado na via administrativa. Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 56/59 - 19.02.2013), referindo ser portador de tendinopatia do supra-espinal direita, transtorno de discos intervertebrais na coluna lombar, degeneração discal, espondiloartrose. Declara o *expert* que não há elementos objetivos que confirmem a presença de tais patologias e conclui que, considerando os achados do exame clínico, bem como os elementos apresentados, as patologias diagnosticadas, no estágio em que se encontram, não incapacitam o autor para o trabalho e para a vida independente.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE**

### **INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.  
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

### **PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.  
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do autor. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001152-34.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001152-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : NILDA MARTINS DA SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEILA KARINA ARAKAKI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011523420134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

### **DECISÃO**

O pedido inicial é de revisão dos critérios de reajustamento do benefício, com o acréscimo, em junho de 1999, da diferença percentual de 2,28%, e em maio de 2004, da diferença percentual de 1,75%, decorrentes dos novos tetos estabelecidos pelas ECs 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí decorrentes.

A sentença (fls. 32/35), julgou improcedente o pedido, com fundamento no artigo 285-A, do CPC. Deixou de condenar a parte autora em honorários de advogado, uma vez que não se aperfeiçoou integralmente a relação processual. Deferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os termos da inicial.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 26/07/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria por idade, teve DIB em 23/03/1999 (fls. 19).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.***

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- *Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes.*

- *Recurso desprovido.*

*(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - Grifei*

***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.***

***POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA***

- *A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*

- *Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*

- *Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.*

- *Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.*

- *Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.*

- *Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por*

ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Ainda cumpre observar que não merece acolhida a alegação do autor, de que o administrador não pode promover a elevação do limite de cobertura previdenciária em condições diversas das aplicáveis aos benefícios de prestação continuada, de modo que, se as EC 20/98 e EC 41/03 não observaram o critério *pro rata*, o Poder Executivo estava obrigado à observância do critério *pro rata* ao fixar o novo limite de cobertura previdenciária.

Ora, ainda que se admita que o índice *pro rata* não tenha sido adotado, o indevido reajuste do teto não se estende para os benefícios previdenciários.

O acolhimento dessa tese poderia resultar, quando muito, na diminuição do valor dos tetos, mas jamais no aumento dos reajustes aplicados.

Confira-se a jurisprudência desta E. Corte:

**DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REAJUSTE DE 2,28% REFERENTE A JUNHO DE 1999 E 1,75% REFERENTE A MAIO 2004, POR NÃO APLICAÇÃO DO CRITÉRIO PRO RATA PELAS EC'S 20/98 E 41/03. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Tese da recorrente enfrentada pela decisão agravada, na medida em que os argumentos à impossibilidade de extensão dos reajustes nos tetos dos salários-de-contribuição aos benefícios previdenciários aproveitam-se ao indeferimento do pleito.

2. Ainda que se admita que o índice *pro rata* não tenha sido adotado, o indevido reajuste do teto não se estende para os benefícios previdenciários, no máximo permite a dedução da tese de redução do limite máximo (teto).

3. Agravo desprovido.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1693423; Processo nº

00051219220114036114; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: -DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2012:

Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001380-09.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001380-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : LUCIANO SAEZ SAEZ (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O' DONNELL ALVÁN e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013800920134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de revisão dos critérios de reajustamento do benefício, com o acréscimo, em junho de 1999, da diferença percentual de 2,28%, e em maio de 2004, da diferença percentual de 1,75%, decorrentes dos novos tetos estabelecidos pelas ECs 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí decorrentes.

A sentença (fls. 43/46), julgou improcedente o pedido, no termos do art. 285-A, do CPC. Deixou de condenar a parte autora em honorários de advogado, uma vez que não se aperfeiçoou integralmente a relação processual. Deferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 29/07/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor teve DIB em 04/09/2003 (fls. 21).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

#### **PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.**

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - Grifei

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO -**

**RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Ainda cumpre observar que não merece acolhida a alegação do autor, de que o administrador não pode promover a elevação do limite de cobertura previdenciária em condições diversas das aplicáveis aos benefícios de prestação continuada, de modo que, se as EC 20/98 e EC 41/03, não observaram o critério *pro rata*, o Poder Executivo estava obrigado à observância do critério *pro rata* ao fixar o novo limite de cobertura previdenciária.

Ora, ainda que se admita que o índice *pro rata* não tenha sido adotado, o indevido reajuste do teto não se estende para os benefícios previdenciários.

O acolhimento dessa tese poderia resultar, quando muito, na diminuição do valor dos tetos, mas jamais no aumento dos reajustes aplicados.

Confira-se a jurisprudência desta E. Corte:

**DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REAJUSTE DE 2,28% REFERENTE A JUNHO DE 1999 E 1,75% REFERENTE A MAIO 2004, POR NÃO APLICAÇÃO DO CRITÉRIO PRO RATA PELAS EC'S 20/98 E 41/03. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Tese da recorrente enfrentada pela decisão agravada, na medida em que os argumentos à impossibilidade de extensão dos reajustes nos tetos dos salários-de-contribuição aos benefícios previdenciários aproveitam-se ao indeferimento do pleito.

2. Ainda que se admita que o índice *pro rata* não tenha sido adotado, o indevido reajuste do teto não se estende para os benefícios previdenciários, no máximo permite a dedução da tese de redução do limite máximo (teto).

3. Agravo desprovido.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1693423; Processo nº 00051219220114036114; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: -DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2012; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001442-49.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001442-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : AKIRA YANO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00014424920134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

O pedido é de revisão do benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI.

A r. sentença (fls. 39/40), reconheceu a decadência, indeferindo a inicial e julgando extinto o processo, com resolução do mérito, com fundamento nos arts. 219, § 5º, 267, I, 269, IV e 295, IV, todos do CPC. Sem condenação em honorários de advogado, tendo em vista não ter sido aperfeiçoada, integralmente, a relação processual.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que por ser uma prestação jurídica de trato sucessivo com natureza eminentemente alimentar, inadmissível que o beneficiário perca, pelo decurso do prazo, o direito à revisão, de modo que somente pode ser reconhecida a prescrição, e não a decadência que atinge o próprio direito. Afirma que o prazo decadencial não atinge os benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, sob pena de ofensa ao direito adquirido. Reitera o mérito do pedido.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 31/07/1992 (fls.16).

Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.

Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.

Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.

Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.

Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".

A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da

publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).

Assim constou no voto da E. Relatora:

*"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.*

*A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo quinquenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.*

*Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.*

*Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.*

*Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".*

Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.

Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.

Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).

Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.

A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.

Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.

Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.**

- *Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.*

- *Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)*

- *Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.*

- *O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".*

- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo nº 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória nº. 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos. (a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal". (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **19/02/2013**, quando já consumada a decadência.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002449-76.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002449-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : APOLONIO DIAS DA SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LEANDRO VICENTE SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00024497620134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

O pedido é de revisão do benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI.

A r. sentença (fls. 46/47), reconheceu a decadência, indeferindo a inicial e julgando extinto o processo, com resolução do mérito, com fundamento nos arts. 219, § 5º, 267, I, 269, IV e 295, IV, todos do CPC. Sem condenação em honorários de advogado, tendo em vista não ter sido aperfeiçoada, integralmente, a relação processual. Deferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que por ser uma prestação jurídica de trato sucessivo com natureza eminentemente alimentar, inadmissível que o beneficiário perca, pelo decurso do prazo, o direito à revisão, de modo que somente pode ser reconhecida a prescrição, e não a decadência que atinge o próprio direito. Afirma que o prazo decadencial não atinge os benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, sob pena de ofensa ao direito adquirido. Reitera o mérito do pedido.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício do autor, aposentadoria especial, teve DIB em 10/03/1995 (fls.17).

Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.

Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados. Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.

Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.

Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".

A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).

Assim constou no voto da E. Relatora:

*"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.*

*A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo quinquenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.*

*Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.*

*Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.*

*Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".*

Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.

Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.

Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram

concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).

Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.

A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.

Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.

Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFs DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.**

- *Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.*

- *Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)*

- *Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.*

- *O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".*

- *Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (Resp repetitivo nº 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.*

- *O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.*

- *O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória nº. 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).*

- *Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos. (a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).*

- *O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (Resp 1114938/AL)*

- *Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto*

legal.

- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.

- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJI 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em 28/06/2007.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em 15/03/2013, quando já consumada a decadência.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002667-07.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002667-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : JOSE DA SILVA GUIMARAES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026670720134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão do benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI.

A r. sentença (fls. 73/74), reconheceu a decadência, indeferindo a inicial e julgando extinto o processo, com resolução do mérito, com fundamento nos arts. 219, § 5º, 267, I, 269, IV e 295, IV, todos do CPC. Sem condenação em honorários de advogado, tendo em vista não ter sido aperfeiçoada, integralmente, a relação processual. Deferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que por ser uma prestação jurídica de trato sucessivo com natureza eminentemente alimentar, inadmissível que o beneficiário perca, pelo decurso do prazo, o direito à revisão, de modo que somente pode ser reconhecida a prescrição, e não a decadência que atinge o próprio direito. Afirma que o prazo decadencial não atinge os benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, sob pena de ofensa ao direito adquirido. Reitera o mérito do pedido.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 16/06/1995 (fls.29).

Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.

Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.

Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e

prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.

Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.

Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".

A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).

Assim constou no voto da E. Relatora:

*"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.*

*A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo quinquenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.*

*Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.*

*Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.*

*Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".*

Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.

Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.

Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).

Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.

A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.

Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.

Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:

***"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.***

*- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.*

*- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)*

- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei n.º 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP n.º 138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP n.º 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n.º 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP n.º 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei n.º 9.528/97 (note-se que a MP n.º 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei n.º 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos. (a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei n.º 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP n.º 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal". (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC n.º 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJI 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP n.º 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória n.º 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei n.º 8.212/91.

No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **22/03/2013**, quando já consumada a decadência.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003510-69.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003510-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : GERALDA FERREIRA DO NASCIMENTO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00035106920134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão do benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI.

A r. sentença (fls. 20/21), reconheceu a decadência, indeferindo a inicial e julgando extinto o processo, com resolução do mérito, com fundamento nos arts. 219, § 5º, 267, I, 269, IV e 295, IV, todos do CPC. Sem condenação em honorários de advogado, tendo em vista não ter sido aperfeiçoada, integralmente, a relação processual. Deferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, que por ser uma prestação jurídica de trato sucessivo com natureza eminentemente alimentar, inadmissível que o beneficiário perca, pelo decurso do prazo, o direito à revisão, de modo que somente pode ser reconhecida a prescrição, e não a decadência que atinge o próprio direito. Afirma que o prazo decadencial não atinge os benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, sob pena de ofensa ao direito adquirido. Reitera o mérito do pedido.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício da autora, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 14/09/1994 (fls.16).

Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.

Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados. Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.

Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.

Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".

A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).

Assim constou no voto da E. Relatora:

*"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.*

*A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo quinquenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.*

*Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.*

*Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um*

*processo administrativo.*

*Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".*

Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.

Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.

Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).

Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.

A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.

Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.

Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.**

*- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.*

*- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)*

*- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.*

*- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".*

*- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo nº 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.*

*- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.*

*- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória nº 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97*

(note-se que a MP n.º 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei n.º 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinzenal).

- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos. (a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei n.º 810/1949).

- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)

- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP n.º 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.

- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.

- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC n.º 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJI 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP n.º 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória n.º 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei n.º 8.212/91.

No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **17/04/2013**, quando já consumada a decadência.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00100 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000048-53.2013.4.03.6120/SP

2013.61.20.000048-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : LOURIVAL APARECIDO IGNACIO  
ADVOGADO : ALEX AUGUSTO ALVES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000485320134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Impugnação ao Pedido de Assistência Judiciária, apresentada pelo INSS, em razão do autor, que promoveu ação judicial visando obtenção de benefício de aposentadoria especial, receber remuneração no valor de R\$ 5.133,30, auferindo renda suficiente para custear a lide sem prejuízo do próprio sustento.

A sentença (fls. 18), revogou a concessão da gratuidade processual nos autos de nº 0006237-81.2012.403.6120. Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que o recebimento de renda mensal no valor de R\$ 5.133,30, não implica, por si, a suficiência de recursos para recolhimento das custas processuais sem que afete a sua subsistência e de sua família, não afastando sua presunção legal de pobreza, diante do caráter alimentar do seu salário e em razão do conceito de necessitado ou pobre não estar vinculado a determinado limite de valor de renda mensal, e sim à impossibilidade de pagamento das despesas processuais sem prejuízo do sustento.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

O art. 4º, § 1º, da Lei 1060/50, dispõe que a mera declaração da parte a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência.

Todavia, no caso dos autos, verifico que o ora recorrente recebe remuneração no valor de R\$ 5.133,30, conforme pesquisa no Sistema Dataprev de fls. 04/09.

Desta forma, restou afastada a presunção *juris tantum* da declaração de hipossuficiência apresentada na demanda previdenciária.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte excerto:

**PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ART. 4º DA LEI 1.060/50. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. POSSIBILIDADE DE AFASTAMENTO NO CASO CONCRETO.**

1. A norma contida no art. 4º da Lei 1.060/50, que prevê o benefício da assistência judiciária mediante simples afirmação, veicula presunção *juris tantum* em favor da parte que faz o requerimento, e não direito absoluto, podendo ser indeferido o pedido, caso o magistrado se convença de que não se trata de hipossuficiente.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2007/0140867-2 - DJ 31.03.2008 - Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS)

Assim, diante do valor mensal percebido pelo autor, e da ausência de elementos que comprovem sua impossibilidade de arcar com as despesas processuais, a sentença merece ser mantida.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24414/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0082472-88.1995.4.03.9999/SP

95.03.082472-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOEL GIAROLLA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DERVAL SANTANA CARNEIRO  
ADVOGADO : ADJAR ALAN SINOTTI  
No. ORIG. : 86.00.00081-5 1 Vr JUNDIAI/SP

### DECISÃO

A r. sentença (fls. 83/84), julgou extinto os embargos opostos pelo INSS, com fulcro no artigo 267, V, do CPC, ao fundamento de que inconformismo do embargante refere-se, em síntese, à forma como foram elaborados os cálculos de liquidação e de atualização do julgado, o primeiro homologado por sentença, da qual o recurso não foi conhecido pela Superior Instância, e o segundo por decisão interlocutória, cujo agravo de instrumento interposto

encontra-se pendente de julgamento, de forma que no primeiro caso o embargante é carecedor de ação por ocorrência de coisa julgada, e, no segundo, em face da litispendência.

[Tab]Inconformado, apelou o INSS, alegando, em síntese, a nulidade da sentença, que deixou de analisar as alegações dos embargos, a saber: que a execução não está obedecendo aos termos do julgado, que o exequente não provou com documentos as alegadas diferenças, que o contador apurou valores como diferenças sem possuir os valores recebidos pelo recorrido, que o valor inicial do benefício foi impugnado por desobedecer o valor máximo do teto de benefício, que a nova conta incluiu novo período, bem como que a anterior não incluiu as atualizações com índices expurgados, além da incorreção do valor dos honorários.

O autor interpôs recurso adesivo a fls. 108/110, pleiteando a majoração do valor da condenação pela litigância de má-fé, bem como pela condenação na verba honorária.

O apelo foi recebido no efeito devolutivo e o recurso adesivo em ambos os efeitos.

Os autos vieram a esta E. Corte em 03/11/1995, distribuídos ao Gabinete do Exmo. Juiz Federal Sinval Antunes (fls. 124-verso).

Em 23/06/2009, o Exmo. Desembargador Federal Luiz Stefanini, declinou da competência para o presente feito e determinou sua redistribuição à 3ª Seção desta E. Corte (fls. 137).

Os autos vieram a este Gabinete em 24/07/2009.

Os autos principais foram pensados a estes em 19/08/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O autor interpôs ação de conhecimento alegando que o INSS, ao aplicar o primeiro reajuste do seu benefício, com DIB em 30/05/1985, não aplicou o índice integral do reajuste de maio/85, aplicando ainda índices proporcionais nos reajustes subseqüentes.

A sentença (fls. 88/97-apenso), julgou procedente a demanda para condenar o INSS nas diferenças entre as importâncias pagas e a que impunha receber, sem a redução decorrente do termo inicial do benefício, observado o limite quinquenal, com correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81 e juros de mora legais. Custas e Honorários advocatícios de 10% sobre a condenação, não incidindo sobre as verbas vincendas.

O v. acórdão (fls.158/163-apenso), deu parcial provimento aos recursos das partes para isentar o INSS do pagamento de custas e determinar que a correção monetária seja efetuada no moldes da Súmula 71 do TFR até o ajuizamento da ação e, a partir daí, nos moldes da Lei nº 6.899/81.

Transitado em julgado o *decisum*, o autor trouxe conta no valor de Cz\$ 1.074.056,53, apurando diferenças entre 30/05/1985 até 30/11/1987 (fls. 182/185), homologada a fls. 190.

Este E. Tribunal não conheceu do recurso do INSS, conforme acórdão de fls. 217/222-apenso.

Dessa forma, o título judicial consubstanciou-se na aplicação da Súmula 260 do TFR (primeiro reajuste integral).

Transitado em julgado o *decisum*, o autor apresentou nova conta, complementando os valores devidos até 06/1993, no valor de Cr\$ 24.804.719,94 (fls. 226/230).

Os autos foram remetidos à Contadoria do Juízo *a quo*, que elaborou cálculos, apurando diferenças entre 05/85 a 06/93, no valor de Cr\$ 2.692.031.872,05.

O INSS impugnou os cálculos a fls. 240/241-apenso, e a fls. 243/245, com resposta do autor a fls. 249/253.

A fls. 266, foi determinada a citação para pagamento.

O INSS interpôs recurso de apelação, recebido como agravo de instrumento a fls. 294.

Ao mesmo tempo, citado o INSS nos termos do artigo 730 do CPC, esse opôs os presentes embargos, extintos nos termos do artigo 267 do CPC, motivo do apelo, ora apreciado.

Primeiramente cumpre observar que a existência de agravo de instrumento, recurso em face de decisão, pendente de julgamento, não induz a litispendência com os embargos à execução, ação autônoma.

A litispendência se dá entre ações, não podendo ser invocada em decorrência da existência de recurso, pendente de julgamento.

Dessa forma, o mérito destes embargos merece ser apreciado.

Anote-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.

Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando o art. 515, §3º do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.

O benefício do autor teve DIB em 30/05/1985.

O título judicial consubstanciou-se na aplicação da Súmula 260 do TFR (primeiro reajuste integral).

A Súmula 260 do TFR assim determinava:

*"No primeiro reajuste de benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo atualizado".*

No entanto, os reflexos dessa Súmula limitaram-se a abril de 1989, quando, em razão do artigo 58 das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios previdenciários passaram a serem expressos em número de salários

mínimos, implantando-se a denominada "equivalência salarial", que corrigiu de uma vez por todas as irregularidades até então praticadas.

Em outras palavras, de abril de 1989 em diante não há como debitar à Autarquia a responsabilidade por qualquer diferença no pagamento do benefício que seja decorrente do procedimento irregular que culminou com a edição da Súmula 260.

Confira-se:

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. DIFERENÇAS DE JUNHO 1989 E ABONO ANUAL. EXCLUSÃO. ACÓRDÃO. COISA JULGADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- A súmula nº 260 do extinto e egrégio Tribunal Federal de Recursos teve aplicação até 05 de abril de 1989.

- Após, adveio o temporário critério de equivalência salarial, que passou a vigorar a partir da competência abril/89, por força do artigo 58 do ADCT.

- A súmula nº 260, acima mencionada, não determinou a paridade da renda mensal com o número de salários mínimos ou com índices de variação salarial.

(...)

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 919478; Processo: 200403990072931; UF: SP; Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA; Data da decisão: 10/12/2007; Fonte: DJU; DATA:28/02/2008; PÁGINA: 931; Relator: JUIZ RODRIGO ZACHARIAS)

Assim, por certo, a conta embargada, que apura diferenças até 06/1993, não pode prevalecer, na medida em que apura diferenças em período posterior à incidência da Súmula 260 do TFR.

Além do que, no primeiro reajuste da aposentadoria especial do autor (31º Reajustamento Automático, em novembro/1985) o INSS fez incidir o índice integral do aumento do salário mínimo (1,7030%).

A aplicação do índice integral se deu porque a data do início do benefício do autor (maio/85) coincidia com a data da majoração do salário mínimo, e conseqüentemente, com a data da majoração dos benefícios da Previdência (Lei 3.807, de 26/08/60, do Regulamento do Regime da Previdência Social).

Assim, entre 1979 e 1985, os benefícios que tinham seu início em maio ou novembro, recebiam o índice integral do reajuste do salário mínimo.

Acrescente-se que o índice de atualização do mês do início do benefício é incluído quando do seu primeiro reajuste, de modo que sua aplicação também ao mês do início implicaria em *bis in idem*.

Em suma, não há diferenças a executar em favor do autor, posto que seu benefício teve a aplicação do índice integral por ocasião do primeiro reajuste.

Por essas razões, dou parcial provimento ao recurso do INSS, nos termos do art. 557 do CPC, para anular a sentença, restando prejudicado, via de conseqüência, o exame do apelo e do recurso adesivo, e, com fundamento no §3º do art. 515, do CPC, julgo, de ofício, extinta a execução, nos termos do artigo 795 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000489-68.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.000489-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIELA CARDOSO GANEM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA TEIXEIRA  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA EVANGELISTA DE AZEVEDO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

## Renúncia

Homologo o pedido de renúncia formulado pela parte autora e julgo extinto o processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apreciação do recurso.

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Oportunamente, baixem os autos os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006572-32.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.006572-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : VALTER PALMIERI  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com a aplicação do reajuste de maio de 2004 sobre o valor da média do salário-de-contribuição aplicando o fator previdenciário, além da revisão dos reajustamentos legais e automáticos posteriores, considerando como base de cálculo o valor já revisado, pagando-se as diferenças daí decorrentes.

A sentença (fls. 209/214 e 229/233) julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Deixou de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência.

Inconformado, apela o requerente, alegando, em síntese, que o INSS não obedeceu a preceituado no art. 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94, uma vez que seu benefício foi limitado ao teto, tendo direito à recomposição na ocasião do primeiro reajuste.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 16/09/2008.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Pleiteia o autor a aplicação do primeiro reajuste proporcional na competência de maio/04, sobre a média dos salários-de-contribuição, que resultará no salário-de-benefício, mais a aplicação do fator previdenciário, **devendo a diferença percentual entre a média e o limite vigente (teto) por ocasião do primeiro reajuste, ser incorporado ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste.**

Preceituava o art. 21 da Lei nº 8.880/94:

*Art. 21 - Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida Lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.*

*(...)*

*§ 3º - Na hipótese da média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referido limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste.*

O autor, com amparo no § 3, do art. 21, da Lei nº 8.880/94, pretende a **incorporação da diferença percentual entre a média dos 80% maiores salários-de-contribuição**, com aplicação do fator previdenciário, e o **teto vigente na data do reajuste**.

Contudo, mencionado dispositivo legal somente autoriza que seja incorporado, por ocasião do primeiro reajuste, a diferença percentual do valor do salário-de-benefício **que ultrapassou o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na data do início do benefício** - sendo que essa recuperação da renda mensal estará limitada ao teto do salário-de-contribuição na competência do referido reajustamento.

Confira-se a jurisprudência acerca da matéria:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO - ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO PELO IRSM DE FEVEREIRO DE 2004 - DIFERENÇA PERCENTUAL ENTRE O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E O LIMITE MÁXIMO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DA DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO - INCORPORAÇÃO AO VALOR DO BENEFÍCIO NO PRIMEIRO REAJUSTE APÓS A CONCESSÃO.**

1. O Superior Tribunal de Justiça já sedimentou, por suas duas turmas, o entendimento de que a modificação introduzida no artigo 103 da Lei 8213/91 pelas Leis 9528/97 e 9711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos sob a égide de diploma jurídico sem a referida previsão.

2. O Superior Tribunal de Justiça, também, já firmou entendimento de que o direito ao benefício - bem como à sua revisão - não prescreve, tal ocorrendo somente quanto às prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85).

3. Apurada a inflação no mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM do IBGE (39,67%), deve ser repassada para todos os salários-de-contribuição que considerem aquele específico mês no processo de atualização dos respectivos salários. Inteligência dos artigos 21, § 1º da Lei 8880/94 e 201, § 3º, da Constituição. Precedentes da 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça.

4. Na hipótese do salário-de-benefício apurado resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, observar-se-á o referido teto, mas a diferença percentual entre esta média e o referido limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observando-se, contudo, o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o primeiro reajuste.

5. Regra, ademais, que tem sido observada pela autarquia, conforme se pode observar das portarias 2.005, de 8 de maio de 1995, 3.253, de 13 de maio de 1996, 3.971, de 5 de junho de 1997, 5.188, de 6 de maio de 1999, 6.211, de 25 de maio de 2000 e 1.987, de 4 de junho de 2001, editadas pelo Ministério da Previdência e Assistência Social que, reiteradamente, têm previsto a aplicação da mencionada diferença percentual.

6. Esta Turma tem entendido que os honorários advocatícios nas ações revisionais de benefícios previdenciários devem ser fixados em dez por cento das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

7. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial parcialmente provida. Recurso improvido.

(TRF da 3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 946862; Processo nº 00039833520034036126; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJU DATA:13/01/2005; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS) - negritei

Observo que em pesquisa realizada no Sistema Único de Benefícios - Dataprev, cuja cópia faz parte integrante desta decisão, verifiquei que a revisão preceituada pelo art. 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94, foi devidamente efetuada no benefício do autor.

Assim, não procede a insurgência do recorrente.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, nos termos do artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000023-26.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.000023-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE GERALDO DE CARVALHO  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO PEREZ ALVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

## DECISÃO

### VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 11.01.05, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente à conversão em comum do labor nocente.

Justiça gratuita.

A sentença, prolatada em 15.04.09, julgou parcialmente procedente o pedido, para converter em comum o período de labor especial, de 16.10.78 a 26.05.95, e condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em 23.12.05, bem como verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ. Determinado o reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência do pleito.

Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

### DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

### DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).

Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

*"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."*

## OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feitura praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

## DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Empresa: TELECOMUNICAÇÕES DE SÃO PAULO S.A. - TELESP.

Período de 16.10.78 a 26.05.95.

Formulário DSS 8030 (fls. 31).

Agente agressivo: tensão, acima de 250 volts.

O labor enquadra-se no Decreto 53.831/64, "1.1.8 ELETRICIDADE. Operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida".

Desta feita, ante a presença do agente agressivo apontado, restou comprovado o labor especial no período acima.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranqüila de que:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.*

(...)

3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

(...)

5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.*

(...)

7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.

(...)

17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.*

(...)

III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.

IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

(...)

6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

(...)

17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

(...)

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

(...)

*XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)*

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.

#### ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

*"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

(...)

*"Art. 9º. Omissis.*

*§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.*

(...).""

No Decreto 89.312/84 observou-se:

*"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.*

(...)

*§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.*

(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".

Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolução foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

*"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."*

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comentário que:

*"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

*"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."*

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

*"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."*

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

## OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretanto, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA. I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

## DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Cumprе esclarecer que, em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, o requerente possuía 31 (trinta e um) anos, 07 (sete) meses e 14 (catorze) dias de tempo de serviço.

*In casu*, a parte autora, nascida em 19.10.51, contava com mais de 53 (cinquenta e três) anos na data do

requerimento administrativo, em 23.12.05, e somava 32 (trinta e dois) anos, 01 (um) mês e 28 (vinte e oito) dias, portanto, tempo suficiente para o deferimento do benefício de maneira proporcional. Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo da parte autora, em 23.12.05, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

#### DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

#### DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO**. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : NUNZIATO TOTARO  
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

O pedido é de alteração da data do início do benefício (DIB em 29/10/93), para que coincida com o dia seguinte ao desligamento do trabalho, em 01/04/1994, a fim de que possa receber os reflexos financeiros derivados da modificação da DIB, e, por ocasião de todos os reajustes metódicos e sucessivos, requereu fosse aproveitado em favor da renda mensal, o índice de multiplicação de 1,10, glosada eventual ultrapassagem do teto previdenciário de vigência (Lei nº 8.880/94, art. 21, § 3º), compensando-se e devolvendo-se atualizadamente à Autarquia todos os valores da aposentadoria, efeitos financeiros desde a concessão administrativa em 29/10/93, bem como compensando-se e devolvendo-se atualizadamente pagamento de pecúlio de contribuições previdenciárias formadas até 03/94, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 121/126) julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito nos termos do artigo 269, I, do CPC. Deixou de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência.

Inconformado, apela o requerente, insistindo na tese de erro de fato escusável, ao ensejo do artigo 86 do Código Civil, invocando o princípio da moralidade administrativa, teses que afirma não terem sido apreciadas pelo Juízo monocrático, o que ensejaria a anulação do julgado de primeiro grau. Reitera, em síntese, o pleito inicial, Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 04/07/2008.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Primeiramente cumpre observar que os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*.

A aposentadoria por tempo de serviço de especial do autor teve DIB em 29/10/93, data do requerimento administrativo, já na vigência da Lei 8.213/91 (fls. 43).

A pretensão do requerente consiste em alterar a DIB para 01/04/1994, dia seguinte ao desligamento do trabalho, por lhe ser mais favorável financeiramente.

Todavia, os artigos 49 e 54 da Lei 8.213/91, são claros em dispor que a data do início da aposentadoria por tempo de serviço será a data do requerimento administrativo, quando o segurado pedir o benefício e continuar trabalhando, como no caso dos autos.

Confira-se:

*Art. 54. A data do início da aposentadoria por tempo de serviço será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.*

*Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:*

*I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:*

*a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou  
b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";*

*II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.*

Portanto, a aposentadoria do autor foi deferida nos moldes da legislação de regência.

E nem há que se falar em erro e ignorância do autor, posto que o segurado deve observar os ditames legais, notadamente porque o desconhecimento da lei é inescusável, nos termos do artigo 2º da Lei de Introdução ao Código Civil.

Por todo o exposto, resta clara a impossibilidade do pedido inicial.  
Ante o exposto, nego seguimento ao recurso do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.  
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006979-51.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006979-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ALMEIDA  
ADVOGADO : ANTONINO PROTA DA SILVA JUNIOR  
No. ORIG. : 07.00.00004-2 1 Vr CAJAMAR/SP

Decisão

VISTOS.

Cuida-se de agravo legal interposto contra decisão monocrática proferida nos autos de ação previdenciária com vistas à revisão de benefício que, com fundamento no art. 557 do CPC, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação autárquica, para fixar a verba honorária advocatícia no percentual de 10% (dez por cento), para fixar a isenção de pagamento de custas e despesas processuais e estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

Em suas razões, quanto ao mérito, aduz a parte autárquica que já fora efetuado, na esfera administrativa, o pagamento dos valores pleiteados na exordial.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A decisão agravada merece reconsideração, pelos motivos que passo a expor.

Quanto à temática em questão, diante de possível mora autárquica no pagamento do benefício, à data de seu deferimento, duas alternativas se vislumbram.

A primeira delas é o devido pagamento, acrescido de correção monetária e juros legais ou;

Apresentar qualquer fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do requerente.

*In casu*, observo, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 55, que a parte autárquica efetuou o pagamento ao requerente, no valor de R\$66.044,78 (sessenta e seis mil e quarenta e quatro reais e setenta e oito centavos), relacionados à pendência acima explicitada.

Sendo assim, desincumbindo-se a parte autárquica do ônus probatório (art. 333, inciso II, do CPC).

Destarte, deve ser reconsiderada a decisão de fls. 47-49v, diante das razões acima explicitadas.

## CONCLUSÃO.

Isso posto, **reconsidero a decisão de fls. 47-49v** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Prejudicado o agravo legal.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057794-52.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.057794-3/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	: LUIZ CARLOS SANTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 06.00.00120-4 2 Vr TATUI/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, de 02/11/1962 a 19/06/1977, para somado aos interstícios estampados em CTPS, propiciar o seu afastamento.

A Autarquia foi citada em 29/01/2007 (fls. 51, verso).

A sentença de fls. 97/99, proferida em 30/06/2008, julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o período de 02/11/1962 a 19/06/1977, como trabalhado em atividade rural. Julgou improcedente o pleito de aposentadoria por tempo de contribuição, porque não restou demonstrado o período de carência legalmente exigido. Em razão da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcará com as custas e despesas processuais a que deu causa, bem como com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. Determinou ainda que, após o trânsito em julgado, deverá o INSS expedir em favor do autor, competente certidão de tempo de serviço, que deverá guardar observância aos termos desta sentença.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor afirma que trabalhou durante mais de 41 anos como agricultor, em regime de economia familiar e como empregado registrado em carteira, exercendo atividades comuns e especiais. Assevera, ainda, que cumpriu o tempo de carência legalmente exigido, através das anotações em CTPS, fazendo jus ao benefício pleiteado.

O INSS sustenta, em síntese, a ausência de prova material contemporânea e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento do trabalho exercido no campo. Pleiteia a redução da verba honorária.

Regularmente processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, esclareça-se que, na inicial, não houve pedido para reconhecimento do exercício de atividade especial.

Assim, deixo de analisar os documentos relativos ao labor em condições agressivas, tendo em vista que o magistrado está adstrito ao pedido, não lhe sendo facultado proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa

do pleiteado, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado, nos termos do artigo 460, *caput*, do Código de Processo Civil.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na exordial, para somado aos interstícios estampados em CTPS, justificar o deferimento da aposentadoria.

Para demonstrar a atividade campestre, o autor trouxe com a inicial, a fls. 07/45:

- título de eleitor, de 03/08/1970, indicando sua qualificação de lavrador (fls. 11);
  - certificado de dispensa de incorporação, de 21/03/1977, constando sua profissão de lavrador (fls. 12);
  - identidade de aluno, de 1965 informando a profissão de lavrador de seu pai (fls. 13);
  - diploma escolar, de 15/12/1965 (fls. 14);
  - declarações de produtor rural em nome do genitor, relativas aos exercícios de 1974 a 1977, constando seu pai como agricultor (fls. 15/21) e
  - certidão emitida pelo Cartório de Notas da Comarca de Laranjal Paulista, figurando o genitor do requerente como um dos cedentes de parte ideal de um sítio, com área total de 16 alqueires, de 30/06/1989 (fls. 22/24).
- Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 90/91, que afirmaram que o autor trabalhou no campo, até completar 30 (trinta) anos de idade.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado de dispensa de incorporação e o título de eleitor, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.***

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Por outro lado, esclareça-se que, a identidade escolar de aluno e o diploma (fls. 13/14), não trazem qualquer informação a respeito da atividade profissional do autor, de forma que não constituem início de prova material do exercício de atividade rural.

Além do que, as declarações de produtor rural (fls. 15/21) e a certidão emitida pelo Cartório de Laranjal Paulista (fls. 22/24), todos em nome do pai do requerente, apenas demonstram a ligação de seu genitor à terra, não sendo hábeis a demonstrar que o próprio autor exerceu atividade campestre.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1970 a 31/12/1970 e de 01/01/1977 a 19/06/1977, esclarecendo que, os marcos iniciais foram delimitados considerando-se os únicos documentos que comprovam o labor rural, quais sejam, o título de eleitor, de 03/08/1970 e o certificado de dispensa de incorporação, de 21/03/1977, ambos indicando sua qualificação de lavrador (fls. 11/12). O termo final foi demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1970 e no dia 1º do ano de 1977, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria

pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, cabe ressaltar que consulta realizada ao sistema Dataprev demonstra que o autor percebe aposentadoria por tempo de contribuição, desde 16/02/2012, concedida administrativamente.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal.

(Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para restringir o reconhecimento do exercício de atividade rural aos períodos de 01/01/1970 a 31/12/1970 e de 01/01/1977 a 19/06/1977, com a ressalva de que os referidos interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91. Com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006209-82.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.006209-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : VILMA INES DUTRA FARIA  
ADVOGADO : DANIEL PESTANA MOTA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00062098220084036111 2 Vr MARILIA/SP

Decisão

VISTOS.

- Trata-se de agravo legal, interposto contra decisão proferida nos autos de ação com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença que, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação (fls. 63-71).

- Aduz o agravante, em breve síntese, que restou demonstrado nos autos o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício pleiteado. Pede que a Relatora reconsidere a decisão monocrática proferida, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC. Caso não haja retratação, pleiteia que o recurso seja apresentado em mesa para julgamento.

DECIDO.

DO AGRAVO LEGAL

- Reconsidero a decisão de fls. 110 e analiso a documentação colacionada aos autos mantendo-se o teor da decisão monocrática por mim proferida em 15.04.10.

## DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Quanto à qualidade de segurada e ao cumprimento do período de carência, comprovou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, que a parte autora contribuiu para a Previdência Social, como facultativa, da competência de fevereiro/08 à de maio/08.
- Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, senão vejamos:
  - No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que ela é portadora de bronquiectasia, asma e outras doenças do nariz e dos seios paranasais, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para a atividade laborativa (fls. 55-60).
  - Por tratar-se de segurada facultativa, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexos entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.*

*2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.*

*3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.*

*I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.*

*II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.*

*III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.*

*VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551)*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO*

DIVERSO.

(...).

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.

I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.

II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.

III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.

Lauda medido afirma que a incapacidade é parcial.

A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.

Sentença mantida.

Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08)

- Destarte, imperativa a manutenção da improcedência da ação.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, § 1º, do CPC, RECONSIDERO A DECISÃO DE FLS. 102-103 e, nos termos do *caput* do mesmo diploma legal, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014885-16.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.014885-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : SENHORINHA DE SOUZA RAMOS  
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00148851620084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

Decisão

Cuida-se de agravo regimental, interposto pela parte autora, em face do v. acórdão de fls. 228/236, que, à unanimidade, negou provimento ao agravo legal, mantendo a decisão que negou seguimento ao seu apelo, prevalecendo a sentença de improcedência do pedido de concessão da aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença.

Em sede de juízo de admissibilidade, verifico que o art. 250 do Regimento Interno deste C. Tribunal restringe o

cabimento do agravo regimental apenas para os casos em que a parte se considere agravada por decisão monocrática exarada pelo Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator.

Dessa forma, entendo ser incabível o recurso em exame, vez que interposto em face de decisão colegiada, não sujeita, por expressa imposição regimental, à interposição do recurso previsto pelo art. 250 do RITRF-3ª Região. Observo que, no caso dos autos, seria possível a oposição de embargos de declaração, em caso de omissão, obscuridade ou contradição, tal como previsto pelo art. 535 do CPC.

Portanto, não havendo dúvida a respeito do recurso cabível à espécie, a interposição de agravo configura erro grosseiro, o que, por si só, obsta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Com efeito, ausente pressuposto necessário à sua admissão, não vejo como ser admitido o recurso interposto pelo autor.

Por oportuno, trago à colação entendimento exarado pelo C. STJ, transcrito na seguinte ementa:

**PROCESSUAL CIVIL - RECURSOS - FUNGIBILIDADE. INAPLICAÇÃO**

*A fungibilidade recursal subordina-se a três requisitos: a) dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto; b) inexistência de erro grosseiro (v.g. interposição de recurso impróprio, quando o correto encontra-se expressamente indicado na lei, sobre o qual não se opõe nenhuma dúvida; c) que o recurso erroneamente interposto tenha sido interposto no prazo do que se pretende transformá-lo. Ausente qualquer destes pressupostos, não incide o princípio da fungibilidade. Recurso não conhecido".*

*(STJ, 1ª Turma, AGRMC 747-PR, rel. Min. Humberto Gomes Barros, j. 02.06.1997, v.u., DJU 03.04.2000)*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005735-87.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.005735-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOTANIO BORGES LINO incapaz  
ADVOGADO : LISBEL JORGE DE OLIVEIRA e outro  
REPRESENTANTE : IENEIDE BORGES LINA  
ADVOGADO : LISBEL JORGE DE OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00057358720084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

Decisão

VISTOS.

Trata-se de agravo legal, interposto pelo Ministério Público Federal, nos termos do art. 557, § 1º do CPC. Aduz o MPF, em síntese, que a parte autora foi interdida e que a interdição afasta a necessidade de prova pericial. Requer a reconsideração do *decisum*. Caso não haja retratação, que seja o presente recurso levado à mesa para julgamento colegiado.

DECIDO.

Razão assiste ao Ministério Público Federal.

De fato, compulsando os autos, verifico que além da interdição, também foi acostado aos autos perícia médica administrativa que reconhece a incapacidade do requerente, motivo pelo qual passo à proferir nova decisão.

Relatório.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de pensão por morte, na qualidade de irmão maior e incapaz do falecido.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A sentença concedeu a tutela antecipada e julgou procedente o pedido. Foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou para pugnar pela improcedência do pedido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer MPF.

Decisão.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 11.04.07, conforme certidão de óbito de fls. 12, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei 9.032/95 e da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).

No tocante à comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, comprovou-se que recebia auxílio-doença (fls. 21).

No que tange à alegação de qualidade de dependente da parte autora em relação ao irmão falecido, o artigo 16 da Lei nº 8213/91, em vigor, a Lei de Benefícios da Previdência Social, dispõe que são dependentes de segurado:

*"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II- os pais;*

*III- o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*§1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.*

*§2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.*

*§3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*§ 4 A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".*

Verifica-se da análise do dispositivo legal transcrito, que o irmão maior de 21 anos para ser considerado dependente deve ser incapaz e esta incapacidade deve ser anterior à data do óbito.

No que tange à invalidez, verifica-se que foi acostado aos autos cópia de compromisso de curador por tempo indeterminado proveniente de ação de interdição (fls. 11) e laudo pericial administrativo, o qual atesta que a parte autora é portadora de deficiência (fls. 50).

Verifica-se, desta forma, que a incapacidade total e permanente ocorreu em data anterior ao óbito, o que atesta a condição de dependente do requerente.

A dependência econômica foi corroborada pelos documentos que atestam a residência em comum e a declaração de imposto de renda do falecido, a qual tinha como dependente o autor (fls. 10, 13, 23-27).

Além disso, foram testemunhas, às fls. 69-76, as quais corroboraram a alegação de dependência econômica entre a parte autora e o *de cujus*, até a data do passamento.

Portanto, na situação vertente, o requerente da pensão por morte, preenche a condição de dependente do falecido, a teor do disposto no artigo 16 da Lei 8.213/91.

No tocante ao termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito, visto que o prazo previsto no art. 74, inc. I, da Lei 8.213/91, de natureza prescricional, não tem aplicabilidade em se tratando de pensionista absolutamente incapaz, conforme art. 79 e parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91 e art. 198 do Código Civil de 2002.

No que pertine à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5ª Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os

juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

Isso posto, **RECONSIDERO A DECISÃO MONOCRÁTICA DE FLS. 367-368**, para **DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO**, para modificar os critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora, e **JULGAR PREJUDICADO O AGRAVO INTERPOSTO**, com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010504-38.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.010504-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JOANA PATREZZE TREVISOLI  
ADVOGADO : MARCOS CESAR GARRIDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00105043820084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.90/100), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Concluindo, pelas informações colhidas neste exame de perícia médica foi possível verificar que a pericianda apresentou anteriormente comprometimento de coluna dorsal (presença de meningeoma), sendo que foi realizado um bom tratamento cirúrgico com resultado satisfatório e no momento não se observa acometimento que lhe confira incapacidade para o desempenho de suas atividades laborais*".

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia*

médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida."

(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027649-76.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027649-2/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARCIO CHAVES DE CASTRO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: DENITO BATISTETTI
ADVOGADO	: DAZIO VASCONCELOS
No. ORIG.	: 01.00.00183-2 1 Vr IGARAPAVA/SP

#### DECISÃO

A r. sentença (fls. 37/38), julgou parcialmente procedente a pretensão deduzida pelo INSS para determinar o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela Contadoria Judicial a fls. 31, no total de R\$ 19.080,90, atualizado para agosto de 2008, julgando extinto o feito, com fundamento no artigo 269, I, do CPC. Deixou de fixar sucumbência advocatícia.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que os índices de atualização utilizados no cálculo acolhido são discrepantes dos constantes na Tabela Previdenciária. Aduz, ainda, que mencionada conta não desconta os valores pagos administrativamente. Pleiteia a prevalência dos seus cálculos.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 08/09/2009.

Remetidos à RCAL, retornaram com a informação e cálculos de fls. 67/69.

Instadas as partes a manifestarem-se, tanto o INSS, como o autor, peticionaram (vide fls. 73 e 74/78).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A sentença prolatada na ação de conhecimento (fls. 108/110-apenso) julgou improcedente a ação.

O v. acórdão (fls. 127/141-apenso), deu parcial provimento ao apelo para fixar o termo inicial de concessão do benefício (aposentadoria por idade), da correção monetária e dos juros em 09/05/2003, data da vigência da Lei nº 10.666/03.

Transitado em julgado o *decisum*, vieram os cálculos de liquidação elaborados pelo autor, no valor de **R\$ 4.743,74, para maio/07**.

Citado nos termos do artigo 730 do CPC, o INSS opôs embargos, alegando que o autor não descontou as parcelas

pagas administrativamente. Trouxe conta no valor de **R\$ 3.408,25, para maio/07** (fls. 04/08).

Remetidos à Contadoria Judicial, retornaram com a conta de fls. 24, apurando o total de **R\$ 12.339,20, para agosto/08**.

Em razão da discordância do INSS (fls. 28), os autos retornaram à Contadoria, que apresentou nova conta, no valor de **R\$ 19.080,90 (agosto/08)**.

Nova manifestação da Autarquia (fls. 34/35), impugnando a conta, notadamente quanto à atualização dos cálculos até agosto/2008, com inclusão dos juros de mora até aquela data.

Sobreveio a sentença que determinou o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela Contadoria Judicial a fls. 31, no total de R\$ 19.080,90, motivo do apelo, ora apreciado.

Primeiramente cumpre observar que os índices de correção monetária utilizados pela Contadoria do Juízo *a quo* são distintos dos constantes da Tabela Previdenciária vigente na data da apresentação da conta que deu início à execução, elaborada com base na Resolução nº 242/01 do CJF.

Assim, diante do erro na atualização monetária, não há como acolher nenhum dos cálculos apresentados pela Contadoria do Juízo *a quo*.

E mesmo que assim não fosse, a conta acolhida tem valor quase cinco vezes superior ao pretendido pelo exequente.

Ora, se a apresentação da memória de cálculo pelo exequente instaura o processo executivo contra a Fazenda Pública, procedendo-se então a citação do INSS para embargar, conforme dispõe o art. 730 do CPC, resta evidente que fica vedado ao Juiz, nos estritos termos do art. 460 supramencionado, a condenação da Autarquia a pagar valor maior do que o demandado, já regularmente delimitado na inicial do processo executivo, sob pena de prolação de sentença *ultra petita*.

Acerca dos limites do pedido:

***PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - MAJORAÇÃO DO VALOR DA EXECUÇÃO - DESCABIMENTO - SENTENÇA ULTRA PETITA - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES EXPURGADOS - INCIDÊNCIA***

*1. Tendo o exequente ajuizado a presente execução, na forma do art. 730 do C.P.C., e discriminado, em sua memória de cálculos, o valor equivalente a 1.901,90 UFIRs, não poderia o MM. Juiz a quo adotar o cálculo da contadoria judicial, como o fez, sendo o valor por ela apurado, superior àquele pretendido pelo exequente.*

*(...)*

*7. Apelação do INSS parcialmente provida.*

*(Origem: Tribunal - Segunda Região; Classe: AC - Apelação Cível - 267404; Processo: 200102010235607; UF: RJ; Órgão Julgador: Terceira Turma; Data da decisão: 25/03/2003; Fonte: DJU, Data: 08/05/2003, página: 551, Relator: JUIZ FREDERICO GUEIROS- negritei)*

Ao seu turno, tanto a conta que deu início à execução, quanto os cálculos do INSS e da RCAL desta E. Corte, apuram valor principal similar (**R\$ 3.307,77; R\$ 3.098,41 e R\$ 3.143,09**, respectivamente).

A principal diferença entre a conta apresentada pelo autor e as demais, está no cálculo dos honorários advocatícios, posto que o exequente fez o cômputo da verba sobre os valores pagos administrativamente.

Todavia, o INSS concedeu o benefício na via administrativa, por conta própria, em 02/12/2003, conforme documentos de fls. 47/49, de forma que os honorários não incidem sobre essas parcelas.

Assim, a execução deve prosseguir nos termos da conta apresentada pela RCAL a fls. 68, não impugnada pelo INSS, a qual reputo correta: R\$ 3.457,40, para maio/07.

Ante o exposto, dou provimento ao apelo do INSS, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 3.457,40, para maio/07, nos termos da fundamentação em epígrafe. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001747-15.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.001747-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : SEBASTIAO COITE  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE ZERI DE LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00017471520094036122 1 Vr TUPA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 113/114 (proferida em 30.11.2012) julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para a concessão do benefício pleiteado. Pede a reforma da sentença.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/30, dos quais destaco:

- carteira de identidade do requerente, indicando estar, atualmente, com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade (nascimento em 11.04.1959);
- CTPS do autor, com vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 01.10.1977 a 16.12.2006
- documentos médicos;

Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 101/103 - 12.07.2012). Assevera o *expert* que o requerente é portador de pancreatite alcoólica e diabetes melitus, e conclui que o autor não se encontra incapacitado para o trabalho.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91. Dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

### **PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000749-58.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.000749-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
PARTE AUTORA : JORACI SPINOSA  
ADVOGADO : RAUL GOMES DA SILVA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00007495820094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado, em 21.01.2009, por Joraci Spinosa, objetivando a análise e conclusão da auditoria final do procedimento administrativo para a liberação do pagamento em atraso do benefício previdenciário requerido pela impetrante.

Decorrido, *in albis*, o prazo para que a autoridade administrativa prestasse informações (fls. 24), foi deferida a liminar pleiteada, em 15.09.2009, determinando-se que a auditoria do pedido de benefício NB 42/108.466.993-2, fosse encerrada no prazo máximo de 45 dias.

O MM Juiz da causa, apreciando o pedido em tela, exarou sentença a fls. 49/50, proferida em 08.10.2010, pela qual afastou a preliminar arguida e concedeu a ordem impetrada, sob o fundamento de que *"insurge-se o impetrante contra o ato da autoridade impetrada que cancelou o PAB de seu benefício previdenciário. Alega o impetrante que teve seu PAB cancelado e que, ao se dirigir ao INSS, foi-lhe informado que para a liberação dos valores atrasados deve esperar a realização de auditoria no processo concessório de seu benefício. Na espécie dos autos, restou evidente a lesão ao direito do impetrante tendo em vista que houve a geração do PAB e o mesmo encontra-se cancelado. Ademais, devidamente intimada para prestar informações, a autoridade coatora manteve-se silente, demonstrando total descaso com os princípios da legalidade, moralidade, eficiência e razoabilidade que devem nortear a atuação da administração pública. Assim, restou clara e evidente a ofensa a direito líquido e certo, razão pela qual concluo pela ilegalidade do ato."*

Em razão da ausência de recurso voluntário, foram os autos remetidos a este Tribunal por força do reexame necessário.

A fls. 64 Ministério Público Federal opina pelo desprovemento da remessa oficial, com a consequente manutenção da r. sentença.

Recebidos os autos a este Tribunal, foi proferida decisão a fls. 66/67, pela qual restou negado seguimento à remessa oficial sob o fundamento de que, por força do que dispõe a redação do parágrafo 2º do art. 475 do C.P.C., com a inovação introduzida pela Lei nº 10.352/2001, não estão sujeitos ao duplo grau de jurisdição a condenação ou o direito controvertido, de valor inferior a 60 salários mínimos, pelo que, no caso dos autos, o recurso voluntário não deve ser conhecido.

Inconformado, interpôs o MPF, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º, do CPC, o presente agravo legal em face dessa decisão monocrática, sustentando que o feito não se enquadra na exceção prevista no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, portanto, se faz necessário o conhecimento do reexame necessário.

No mérito, argumenta, em síntese, ser procedente a pretensão do impetrante. Requer, assim, o provimento de seu recurso, com a consequente manutenção da concessão da segurança impetrada.

É a síntese do necessário.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: De se observar que o *decisum*, que julgou procedente a ação mandamental, deve ser submetido ao duplo grau de jurisdição, ainda que o valor da condenação não seja excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, tal como determinado pelo art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

Assentado esse aspecto, observo que o autor intentou a presente ação em 21.01.2009, objetivando a auditoria final do procedimento administrativo para a liberação do pagamento em atraso do benefício previdenciário requerido

pela impetrante (NB 42/108.466.993-2).

Dessa forma, restou evidenciada a necessidade do autor em buscar a tutela jurisdicional, para a apreciação de seu pedido na esfera administrativa.

Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE 147,06%. RECONHECIMENTO DA PRETENSÃO NO CURSO DO PROCESSO. INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INEXISTÊNCIA. ISENÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.**

- *Se no curso da demanda o réu atende a pretensão deduzida em Juízo, ocorre a situação prevista no artigo 269, II, do CPC, que dispõe sobre a extinção do processo com julgamento do mérito, o que afasta a tese de carência de ação por falta de interesse de agir.*

- *Encontrando-se presente o interesse de agir ao tempo do ajuizamento da ação, o reconhecimento da procedência do pedido não legitima a isenção da condenação do réu no pagamento dos encargos da sucumbência.*

- *No caso de sucumbência mínima do pedido, pelo reconhecimento administrativo do reajuste de 147,06% pelo réu em relação aos demais pedidos postulados na peça inicial, aplica-se o preceito do parágrafo único do artigo 21, do CPC, que impõe ao litigante que decair da quase totalidade dos pedidos o ônus de suportar o pagamento integral da verba de sucumbência.*

- *O comando expresso no artigo 128, da Lei nº 8.213/91 isenta o obreiro do pagamento de custas processuais e não da verba honorária advocatícia, benefício este concedido tão-somente em sede de ação acidentária (Súmula nº 110).*

- *Recurso especial não conhecido.*

*(Origem: STJ ; RESP - RECURSO ESPECIAL - 147760; Processo nº 199700639576, Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Fonte: DJ, DATA: 16/11/1998, PG: 00126; Relator: VICENTE LEAL)*

Logo, afasto o reconhecimento da carência da ação.

O pedido limita-se à determinação da conclusão da auditoria e liberação dos valores atrasados, devidos pela concessão de aposentadoria ao autor.

O autor esteve aguardando o encerramento da auditoria e liberação dos valores atrasados desde 25.04.2008 (fls. 12), até que, com a propositura desta demanda, houve movimentação do procedimento, com sua consequente finalização em 12.05.2009 (fls. 76/77), evidenciando, assim, a falha no desempenho da Administração, em ofensa ao princípio da eficiência que rege sua atuação, nos termos do artigo 37, *caput*, da Constituição Federal.

Ressalto que a responsabilidade pelo zelo e devida apreciação do procedimento administrativo no prazo legal cabe ao réu.

Na oportunidade observo que, apesar de não haver na legislação previdenciária prazo específico para encerramento na via administrativa, por analogia utiliza-se o prazo fixado para pagamento da primeira renda mensal do benefício (45 dias, vide artigo 41, §6º, da Lei nº 8.213/91 e art. 174, do Decreto nº 3.048/99).

Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO EM SEDE ADMINISTRATIVA. PRAZO.**

1 - *A posterior revisão do benefício, em sede administrativa, não importa em ausência superveniente de interesse processual. Decisão agravada reformada.*

2 - *A Autarquia Previdenciária possui 45 dias de prazo para a análise do processo administrativo de requerimento ou revisão da renda mensal inicial do benefício, desde que devidamente instruído com a documentação necessária, conforme previsão estampada no art. 41, §6º, da Lei nº 8.213/91 e art. 174 do Decreto nº 3.048/99.*

3 - *Agravo provido.*

*(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 273294 200361830092215, Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJI; DATA: 24/09/2010; PÁGINA: 846)*

Cumpra ainda mencionar a Lei nº 9.784/99, que regula o procedimento administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, em especial os artigos 48 e 49, *in verbis*:

*Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.*

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*

*In casu*, tem-se que a auditoria para liberação do PAB durou praticamente 2 (dois) anos, levando-se em conta as informações contidas no extrato acostado a fls. 12, pela qual há a notícia de a solicitação foi efetivada em 26.12.2007, o cálculo do crédito realizado em 08.05.2009 (fls. 77), com a liberação do pagamento administrativo ocorrida em 12.05.2009 (fls. 77).

Segue que, por essas razões, nos termos do artigo 557, § 1º, do CPC, **dou provimento ao agravo legal**, mantendo

a submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição e, por conseguinte, **nego seguimento ao reexame necessário**, para manter a sentença que julgou procedente o pedido, nos termos da fundamentação em epígrafe. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008723-49.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008723-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA HELENA VALERIO SALES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LUCINEA FRANCISCA NUNES e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00087234920094036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

O pedido é de recálculo da renda mensal inicial da pensão por morte da autora, aplicando-se o IRSM de 39,67% como índice de correção dos salários-de-contribuição em fevereiro de 1994, incorporando-se, no primeiro reajuste, o excedente entre o valor do novo salário-de-benefício e o teto máximo da época, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença (fls. 49/53), sujeita ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente a demanda para efeito e determinar ao INSS que aplique o percentual de 39,67%, referente ao IRSM do mês de fevereiro de 1994, na atualização dos salários-de-contribuição integrantes do PBC, recalculando-se a RMI do benefícios para todos os fins, com o pagamento das parcelas em atraso, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora. Sem custas. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, a ocorrência da decadência do direito à revisão da RMI. Pretende a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da condenação até a sentença.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício da autora teve DIB em 05/01/1995 e DDB em 08/10/95 (fls. 08).

Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.

Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados. Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.

Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.

Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".

A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*"

(STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).

Assim constou no voto da E. Relatora:

*"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.*

*A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo quinquenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.*

*Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.*

*Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.*

*Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".*

Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.

Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.

Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).

Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.

A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.

Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.

Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.**

- *Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.*

- *Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)*

- *Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.*

- *O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".*

- *Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp*

repetitivo nº 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.

- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.

- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória nº. 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).

- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos. (a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).

- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)

- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.

- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.

- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJI 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **20/07/2009**, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.

Por essas razões, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para julgar extinto o processo, com julgamento do mérito, na forma do art. 269, IV, CPC. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0015765-52.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015765-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
PARTE AUTORA : MARCO APARECIDO TOMAZ  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00157655220094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 26.11.09, para compelir o INSS a conceder aposentadoria especial, posteriormente ao reconhecimento do labor nocente.

Justiça gratuita.

A sentença, prolatada em 06.10.10, julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor, no interregno de 07.05.84 a 13.07.09, e condenar o INSS a conceder aposentadoria especial à parte autora, com juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ. Determinado o reexame necessário.

Não houve interposição de recursos voluntários.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em

*condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.*

*§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.*

*§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.*

*§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'*

*Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'. Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.*

*(...)*

*Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.*

*A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.*

*(...)*

*Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção juris et jure de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos.*

*A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.*

*É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.*

*(...)*

*Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.*

*Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.*

*(...)*

*Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.*

*Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.*

*(...)*

*Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.*

*(...)*

*Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade*

física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício. Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social*, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).

Em termos doutrinários:

*"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.*

*Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.*

(...)

*Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.*

(...)

*Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.*

*Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.*

*Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)*

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção

de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valer, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entretanto, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial.

Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

*"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."*

## OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituas praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

## DO CASO CONCRETO

No presente caso, a parte autora pleiteia o reconhecimento de atividade especial, no período de 07.05.84 a 13.07.09.

Para tanto, foram apresentados o formulário DSS 8030 de fls. 28, laudo técnico de fls. 29 e PPP de fls. 30, que comprovam a exposição habitual e permanente a tensões, acima de 250 volts.

O labor enquadra-se no Decreto 53.831/64, "1.1.8 ELETRICIDADE. Operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida".

Desta forma, diante da comprovação da presença dos agentes agressivos apontados por meio de laudo técnico e PPP, a faina nocente restou comprovada para os períodos apontados.

## APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da Lei 8.213/91 e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de feituas, conforme a atividade profissional sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador.

No caso *sub judice*, implementados estão o interregno de trabalho necessário e a carência, uma vez que, adidos todos intervalos, tem-se, até a data do requerimento administrativo, em 18.08.09, os 25 (vinte e cinco) anos, 02 (dois) meses e 07 (sete) dias, donde o requerente faz jus à aposentadoria especial pleiteada.

No que tange ao termo inicial, dever ser mantido a partir da data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

## DOS CONSECUTÓRIOS

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante. Em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

## DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para reduzir o percentual da verba honorária para 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016513-84.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016513-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ORLANDO GONCALVES HENRIQUE  
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00165138420094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O pedido é de recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, fixando como data do início o dia 02/07/1989, segundo legislação vigente a essa época, implantando-se a diferença da renda mensal decorrente dessa revisão, observando-se, na evolução da renda mensal, as seguintes premissas: recálculo da renda mensal a partir de junho de 1992, pela atualização dos 36 salários-de-contribuição que integram o PBC pelo INPC, coeficiente de cálculo diretamente proporcional ao tempo de contribuição e limitado a 100% do teto vigente na data do cálculo, e reajustes mensais a partir da concessão pelo INPC (art. 144, da Lei 8.213/91).

A r. sentença (fls. 95/104), julgou improcedente o pedido formulado na inicial extinguindo o feito com a resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Honorários advocatícios indevidos em face da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. Custas *ex lege*.

Inconformado, apela o autor, reafirmando integralmente as razões deduzidas na petição inicial.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício do autor, aposentadoria especial, teve DIB em 05/11/1993 (fls. 17).

Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.

Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. É assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados. Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.

Contudo, éedição que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.

Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".

A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).

Assim constou no voto da E. Relatora:

*"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.*

*A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo quinquenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.*

Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.

Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.

Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".

Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.

Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.

Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à ausência desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "imunes" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).

Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.

A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.

Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.

Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.**

- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.

- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)

- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.

- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".

- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo nº 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.

- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.

- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos

anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei n.º 9.528/97 (note-se que a MP n.º 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei n.º 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinzenal).

- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos. (a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei n.º 810/1949).

- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)

- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP n.º 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.

- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.

- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC n.º 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJI 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP n.º 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em 28/06/2007.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória n.º 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei n.º 8.212/91.

No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em 08/12/2009, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.

Por essas razões, reconheço, de ofício, decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Prejudicado o apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000557-89.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000557-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : JAIME PETTA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de recurso interposto pela autarquia, em face da r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, oriundos de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 71-72, 75-76).

## DECIDO

O artigo 557 e seu §1ºA, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É a hipótese do caso vertente.

## DIGRESSÕES

Na ação de cognição foi determinado o recálculo da renda mensal inicial do benefício das partes demandantes, mediante a correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pelos índices previstos na Lei nº 6.423/77.

Os cálculos apresentados pela parte segurada referem a utilização do critério de recálculo da RMI versado pelo título judicial, embora o INSS sustente a inexistência de vantagem econômica em relação ao benefício inicialmente calculado, fato comprovado pela análise efetuada pela Contadoria Judicial e primeira instância.

## DOS VALORES EFETIVAMENTE CALCULADOS

A Contadoria Judicial referendou os informes de cálculo trazidos aos autos pelo INSS, tendo, de forma sucinta, observado que (fls. 54-60):

*"A diferença apurada quando aplicamos a correção pela Lei 6.423/77 (...), não trará crédito para o autor após a data da prescrição (...)"*

Entendo, todavia, que a razão está com o INSS.

Com efeito, *in casu*, devem ser privilegiados os dados fornecidos pelo sistema informatizado do próprio Instituto, porquanto menos sujeitos a alterações e possíveis falhas humanas.

Sobre o tema, as ementas de julgamento abaixo transcritas:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.*

*(...)*

*3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.*

*4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não subscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça subscrita por este.*

*5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."*

*(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325).*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*

*- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão azo à feitura de cálculos.*

*- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.*

*- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que*

*após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.*

(...).

*- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido." (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486).*

Pelos elementos fornecidos pela autarquia, vê-se que, utilizado fator de atualização diverso daquele empregado pelo Instituto - isto é, conforme o julgado proferido na ação de conhecimento -, e atendido o procedimento preconizado pelo Decreto 89.312/84, o resultado obtido a título de RMI não se afigura vantajoso ao segurado.

#### DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, § 1º-A, DO CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. SEM CONDENAÇÃO ÀS VERBAS SUCUMBENCIAIS.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011974-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011974-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RAFAEL DUARTE RAMOS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: APARECIDA DE MELO RICOBELLO
ADVOGADO	: REGINA CRISTINA FULGUERAL
SUCEDIDO	: WALDOMIRO RICOBELLO falecido
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG.	: 07.00.00196-5 1 Vr VIRADOURO/SP

Decisão

VISTOS.

Cuida-se de agravo legal interposto contra decisão monocrática proferida nos autos de ação previdenciária com vistas à revisão de benefício que, com fundamento no art. 557 do CPC, deu parcial provimento à remessa oficial para estabelecer a base de cálculo da verba honorária e para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

Em suas razões, quanto ao mérito, aduz a parte autárquica a existência do instituto da decadência.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe

inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A decisão agravada merece reconsideração, pelos motivos que passo a expor.

#### DA DECADÊNCIA.

O benefício da parte autora fora deferido em 03.01.94.

A princípio, quanto à prescrição/decadência na espécie, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

O dispositivo em epígrafe, no texto primitivo, dispôs, de maneira hialina, acerca da prescrição. Nada referiu, porém, quanto à decadência do direito de requerer revisão de benefício. Destaque-se que as legislações pretéritas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) pautavam-se pela mesma diretriz.

Somente com o advento da 9ª (nona) reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, posteriormente convertida na Lei 9.528, de 10.12.97, foi instituído prazo decadencial para revisão dos critérios de cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, por meio da alteração do art. 103 da Lei 8.213/91, cujo caput passou a vigorar com a seguinte redação, nos termos do art. 2º da referida MP, *in verbis*:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação: (...)*

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

No que tange ao aludido instituto, entendia eu que não se aplicava aos benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/97 (a qual foi convertida na Lei 9.528/97), como é o caso dos autos, mormente porque, à época, não existia regra a disciplinar a decadência do direito de revisão. O que havia, nos termos da redação original do art. 103 da Lei 8.213/91, bem como na legislação pretérita, era o reconhecimento da prescrição das parcelas devidas, quando anteriores a um lustro, contado de quando exprimida a pretensão em Juízo.

Considerava, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para proibir o que antes de sua edição não era vedado.

No entanto, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado aos 14.03.12 (DJe 21.03.12), no Recurso Especial 1303988/PE, interposto pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Teori Albino Zavascki, em votação unânime, decidiu de forma contrária ao posicionamento acima exposto, entendendo que aos benefícios concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97, no que tange ao pedido de revisão, aplica-se o prazo decadencial previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/91, porém, contado a partir da data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97 (data da publicação), ao argumento de que não se há falar que tal aplicação, nestes moldes, resulta em retroatividade:

*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).  
Recurso especial provido."

Não é despcienda, para melhor elucidação, a transcrição de trecho do aludido julgado:

"À luz dessa orientação, examine-se o prazo de decadência fixado no art. 103 da Lei 8.213/91, relativamente aos atos anteriormente praticados pela Administração da Previdência Social. Conforme se extrai da evolução legislativa ao início apresentada, não havia, até 28/06/1997, qualquer prazo decadencial para o pedido de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. A partir de então, com a entrada em vigor da MP 1.523-9/1997, que deu nova redação ao citado art. 103, foi instituído o prazo decadencial de 10 anos, até hoje mantido, cumprindo observar que, conforme se depreende da exposição de motivos da MP 138/2003, acima transcrita, o prazo de cinco anos não chegou, na prática, a se efetivar, eis que atempadamente prorrogado. Portanto, seguindo a orientação adotada pela Corte Especial em situação análoga, é de se concluir que, em relação aos benefícios previdenciários anteriores a MP 1.523-9/1997, o prazo decadencial para o pedido de revisão, de dez anos, teve início na data de vigência dessa Medida Provisória, ou seja, 28/06/1997." (g.n.)

No mesmo sentido decidiu, por maioria de votos, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob Relatoria do Ministro Herman Benjamin, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1309529/PR, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (pendente de publicação).

Assim, reformulei o entendimento adrede exarado e me curvei à decisão do Superior Tribunal de Justiça, cujos fundamentos ficam fazendo parte integrante do vertente recurso.

Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em 03.01.94 e a presente ação ajuizada apenas e 21.11.07, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *in a quo* de contagem para o prazo decadencial, aos 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), operou-se a decadência para todo e qualquer direito ou ação em face da revisão do ato de concessão da benesse *sub judice*, vez que o termo *ad quem* se deu em 28.06.07.

Destarte, deve ser reconsiderada a decisão de fls. 164-167, diante da ocorrência do instituto da decadência.

## CONCLUSÃO.

Isso posto, **reconsidero a decisão de fls. 164-167** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido.

Prejudicado o agravo legal.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001488-43.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.001488-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANGELO SALES  
ADVOGADO : ELZA MARIA SCARPEL e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 3343/4599

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente à conversão em comum do labor nocente.

Justiça gratuita.

A sentença, prolatada em 17.08.10, julgou procedente o pedido, para converter em comum o período de labor especial, no interregno de 28.10.85 a 03.07.06, e condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, bem como verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ. Determinado o reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência do pedido.

Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).

Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela

empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

*"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."*

## OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feitura praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

## DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Empresa: GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA.

Período de 28.10.85 a 03.07.06.

PPP (fls. 26-27).

Laudo técnico (fls. 68-69).

Agente agressivo: ruído, de 86,0 dB (A), no interregno de 28.10.85 a 31.10.91; e de 92 dB (A), no interregno de 01.11.91 a 03.07.06.

Desta feita, ante a presença do agente agressivo ruído, comprovado por meio de laudo técnico, restou comprovado o labor especial no período acima.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranqüila de que:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.  
(...)"*

3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

(...)

5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.

(...)

7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.

(...)

17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.

(...)

III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.

IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

(...)

17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

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

(...)

XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosa.

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

*"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*(...)*

*"Art. 9º. Omissis.*

*§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.*

*(...)." "*

No Decreto 89.312/84 observou-se:

*"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.*

*(...)*

*§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.*

*(...)." "*

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".

Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

Em 28.05.98, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

*"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."*

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

*"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

*"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."*

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

*"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."*

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

## OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretantes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

**I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).**

**II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)**

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil. 2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

## DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Para fins de concessão de benefício, em 11.11.09, data do requerimento administrativo, a parte autora já possuía **38 (trinta e oito) anos, 08 (oito) meses e 16 (dezesesseis) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo da parte autora, em 11.11.09, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

## DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de

01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenacionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

## DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO**. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001076-12.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.001076-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : LUIZ FILIPE DOS SANTOS PROENCA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010761220104036104 6 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, para correção dos critérios determinantes do fator previdenciário, incidente no cálculo do salário-de-

benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.

A r. sentença, julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, com indicação dos paradigmas. Inconformada apela a parte autora, sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para correção dos critérios determinantes da sua expectativa de vida.

Em contrarrazões, o INSS argüi, preliminarmente, o reconhecimento da prescrição quinquenal. No mérito, sustenta a legalidade da incidência do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.

A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"*

*"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidi o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

***DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.***

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.*

*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o*

equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .**

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou

de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJI data: 17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, a incidência do fator previdenciário está adstrita ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, o anexo da mencionada Lei nº 9.876/99 demonstra a fórmula de cálculo do fator previdenciário, onde são considerados os seguintes fatores:

- expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria (Es);
- tempo de contribuição até o momento da aposentadoria (Tc);
- idade no momento da aposentadoria (Id);
- alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

Ao contrário do aduzido pela parte autora, o artigo 5º da Lei 9.876/99 estabeleceu a aplicação progressiva do fator previdenciário, de modo a não gerar situações conflitantes para benefícios concedidos, por exemplo, com um dia de diferença, antes e depois da vigência da lei.

*Art. 5º Para a obtenção do salário-de-benefício, o fator previdenciário de que trata o art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com redação desta Lei, será aplicado de forma progressiva, incidindo sobre um sessenta avos da média aritmética de que trata o art. 3º desta Lei, por mês que se seguir a sua publicação, cumulativa e sucessivamente, até completar sessenta sessenta avos da referida média.*

Não restam dúvidas que a "expectativa de sobrevivência" é um dado estatístico extraído da tábua completa da mortalidade, construída pelo IBGE, como determina o § 8º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, a seguir transcrito:

*§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.*

Porém, esses dados estatísticos não são aleatórios, já que resultam do censo demográfico e das estatísticas de óbitos obtidas junto aos Cartórios de Registro Civil das Pessoas Naturais em todo o Brasil.

Quanto ao aumento da expectativa de sobrevivência e diminuição da mortalidade infantil, passo a transcrever a introdução às "Breves notas sobre a mortalidade no Brasil no período 2000-2005", de autoria de Juarez de Castro Oliveira, Fernando Roberto P. de C. e Albuquerque e Janaína Reis Xavier Senna, extraída do "site" do IBGE:

*"Em 2005, a esperança de vida ao nascer no Brasil alcançou os 71,9 anos. Em relação a 2004 houve um acréscimo correspondente à quinta parte de 1 ano, ou seja, 2 meses e 12 dias.*

*No ranking das Unidades da Federação com as maiores esperanças de vida, em 2005, o Distrito Federal ocupa o 1º lugar, com 74,9 anos e Alagoas, com 66,0 anos, ocupa o último lugar. Isto mostra que um brasileiro nascido e residente na Capital Federal, em 2005, vivia, em média, 8,9 anos a mais que um nascido em Alagoas. Muito embora os resultados atestem a persistência das desigualdades regionais em termos de desenvolvimento social, este diferencial vem diminuindo ao longo dos anos, como revelam as estimativas ilustradas na Tabela 1. Em 2000, esta diferença para os mesmos Estados era de 9,8 anos.*

(...)

*Estes resultados mostram que o País como um todo foi beneficiado pelo declínio da mortalidade e uma das conseqüências diretas deste fenômeno foi a elevação da vida média ao nascer do brasileiro. A relativa melhoria no acesso da população aos serviços de saúde, as campanhas nacionais de vacinação, o aumento do número de*

*atendimentos pré-natais, bem como o acompanhamento clínico do recém-nascido e o incentivo ao aleitamento materno, o aumento do nível da escolaridade da população, os investimentos na infra-estrutura de saneamento básico e a percepção dos indivíduos com relação à enfermidade são apenas parte de um conjunto de fatores que podem explicar os avanços conquistados sobre a mortalidade no Brasil." (n.n)*

Finalmente, existindo critérios legais de cálculo do fator previdenciário, prevendo, inclusive, a utilização da expectativa de sobrevida apurada pelo IBGE, não pode o Poder Judiciário estabelecer fórmulas diversas sob pena de, legislando indevidamente, exercer função típica cometida a outro Poder.

Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merece reparos. Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004501-44.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.004501-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MAURITO DA SILVA BUENO  
ADVOGADO : DANIEL JUNQUEIRA DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00045014420104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, em razão da existência da coisa julgada.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contraminuta, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação

do recurso com base no aludido artigo.

Consoante o disposto no artigo 301, §3º, do Código de Processo Civil "... há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba mais recurso".

Dos documentos acostados aos autos (fls.29/33) extrai-se que a parte autora propôs ação anterior a esta (processo nº. 2007.63.03.003400-0), junto ao Juizado Especial de Campinas/SP, com idêntico pedido e causa de pedir, proferida sentença que julgou improcedente o pedido e transitou em julgado.

Tal fato acaba por evidenciar, de forma expressa, ofensa à coisa julgada. Observe-se que a parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, repetindo a pretensão anteriormente julgada improcedente, não havendo demonstração inequívoca de eventual agravamento da doença.

O pedido de concessão de aposentadoria por invalidez não pode ser deduzido em nova demanda, quando sentenciada ação anteriormente proposta, em que os motivos do pedido são as mesmas enfermidades e sequelas, caso em que não configurada nova causa de pedir.

De outra banda, não cabe a esta Corte reapreciar a questão já decidida anteriormente, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista a existência da coisa julgada.

Não se admite possa relativizar os efeitos da coisa julgada em sede de ação de conhecimento, como substitutiva de ação rescisória. Nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO.*

*I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil.*

*II - O autor ingressou com idêntico pedido e cauda de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído.*

*III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada. V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS."*

*(TRF 3ª Região, AC n. 0113418-04.1999.4.03.9999, 8ª T., Rel Des. Fed. Marianina Galante, j. 13/08/2007, DJU 05/09/2007)*

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REPETIÇÃO DE AÇÃO. COISA JULGADA. DOCUMENTO NOVO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIA ADEQUADA. IMPROVIMENTO.*

*1. A existência de prova nova enseja a propositura de ação rescisória, nos termos do Art. 485, VII, do CPC e não a repetição da mesma ação. 2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação processual e em entendimento firmado por esta Turma.*

*3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.*

*4. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC n. 0023303-82.2009.4.03.9999, 10ª T., Rel Juíza Conv. Marisa Cucio, j. 17/08/2010, DJU 25/08/2010, p. 498)*

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

P. I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002286-80.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.002286-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARLOS GILBERTO GOMES  
ADVOGADO : MARLENE GOMES DE MORAES E SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00022868020104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 05.03.10, para compelir o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, posteriormente ao reconhecimento do labor nocente.

Justiça gratuita.

A sentença, prolatada em 10.08.11, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor, e condenar o INSS a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, 05.11.09, com juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ. Determinado o reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência da ação.

Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz,

v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.

Ainda:

*"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:*

*'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*(...)*

*Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.*

*§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.*

*(...)*

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

*§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.*

*§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.*

*§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'*

*Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'. Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.*

*(...)*

*Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.*

*A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.*

*(...)*

*Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção juris et jure de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos.*

*A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.*

*É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.*

*(...)*

*Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.*

*Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.*

*(...)*

*Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.*

*Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.*

*(...)*

*Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.*

*(...)*

*Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.*

*Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)*

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).

Em termos doutrinários:

*"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.*

*Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

*Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.*

*(...)*

*Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.*

*(...)*

*Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que coletem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.*

*Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.*

*Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)*

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entretantes, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

*"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."*

## DO CASO CONCRETO

No presente caso, a parte autora pleiteia o reconhecimento de atividade especial, no período de 19.08.82 a 23.10.09, foi apresentado PPP (fls. 27-30), que comprova que esteve exposto a ruído excessivo - de 93 dB (A), de 19.08.82 a 30.04.86; de 86 dB (A), de 01.05.86 a 30.11.89; de 93 dB (A), de 01.12.89 a 17.07.04; e, de 94,9 dB (A), de 18.07.04 a 23.10.09.

Nos termos da documentação acostada, o labor desenvolvido pelo demandante enquadra-se no Decreto 53.831/64, assim disposto:

*"Código **RUÍDO**. Operações em locais com ruído excessivo capaz de ser nocivo à saúde"*

Ressalte-se que o PPP, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do

histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

No que se refere aos agentes químicos e ruído, o PPP comprova a especialidade do labor, desde que indique o profissional competente pela medição e os níveis de exposição aos agentes nocivos considerados como insalubre, nos termos das normas emitidas pelo MTE.

Nesse sentido, a IN INSS 45/2010:

*"Art. 271. O PPP constitui-se em um documento histórico-laboral do trabalhador que reúne, entre outras informações, dados administrativos, registros ambientais e resultados de monitoração biológica, durante todo o período em que este exerceu suas atividades e tem como finalidade:*

*I - comprovar as condições para habilitação de benefícios e serviços previdenciários, em especial, o benefício de auxílio-doença;*

*II - prover o trabalhador de meios de prova produzidos pelo empregador perante a Previdência Social, a outros órgãos públicos e aos sindicatos, de forma a garantir todo direito decorrente da relação de trabalho, seja ele individual, ou difuso e coletivo;*

*III - prover a empresa de meios de prova produzidos em tempo real, de modo a organizar e a individualizar as informações contidas em seus diversos setores ao longo dos anos, possibilitando que a empresa evite ações judiciais indevidas relativas a seus trabalhadores; e*

*IV - possibilitar aos administradores públicos e privados acessos a bases de informações fidedignas, como fonte primária de informação estatística, para desenvolvimento de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como definição de políticas em saúde coletiva.*

*(...)"*

*"(...)"*

*Art. 272. A partir de 1º de janeiro de 2004, conforme estabelecido pela Instrução Normativa nº 99, de 2003, a empresa ou equiparada à empresa deverá preencher o formulário PPP, conforme Anexo XV, de forma individualizada para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados, que laborem expostos a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, considerados para fins de concessão de aposentadoria especial, ainda que não presentes os requisitos para a concessão desse benefício, seja pela eficácia dos equipamentos de proteção, coletivos ou individuais, seja por não se caracterizar a permanência.*

*§ 1º O PPP substitui o formulário para comprovação da efetiva exposição dos segurados aos agentes nocivos para fins de requerimento da aposentadoria especial, a partir de 1º de janeiro de 2004, conforme inciso IV do art. 256.*

*§ 2º Quando o PPP contemplar períodos laborados até 31 de dezembro de 2003, serão dispensados os demais documentos referidos no art. 256.*

*§ 3º Quando o enquadramento dos períodos laborados for devido apenas por categoria profissional, na forma do Anexo II do RBPS, aprovado pelo Decreto nº 83.080, de 1979 e a partir do código 2.0.0 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831, de 1964, e não se optando pela apresentação dos formulários previstos para reconhecimento de períodos laborados em condições especiais vigentes à época, o PPP deverá ser emitido, preenchendo-se todos os campos pertinentes, excetuados os referentes à exposição a agentes nocivos.*

*§ 4º O PPP deverá ser emitido pela empresa empregadora, no caso de empregado; pela cooperativa de trabalho ou de produção, no caso de cooperado filiado; pelo órgão gestor de mão-de-obra, no caso de trabalhador avulso portuário e pelo sindicato da categoria, no caso de trabalhador avulso não portuário.*

*§ 5º O sindicato de categoria ou órgão gestor de mão-de-obra estão autorizados a emitir o PPP, bem como o formulário que ele substitui, nos termos do § 1º do art. 272, somente para trabalhadores avulsos a eles vinculados.*

*§ 6º A empresa ou equiparada à empresa deve elaborar, manter atualizado o PPP para os segurados referidos no caput, bem como fornecer a estes, quando da rescisão do contrato de trabalho ou da desfiliação da cooperativa, sindicato ou órgão gestor de mão-de-obra, conforme o caso, cópia autêntica desse documento.*

*§ 7º O PPP deverá ser atualizado sempre que houver alteração que implique mudança das informações contidas nas suas seções, com a atualização feita pelo menos uma vez ao ano, quando permanecerem inalteradas suas informações.*

*§ 8º O PPP deverá ser emitido com base nas demais demonstrações ambientais de que trata o § 1º do art. 254.*

*§ 9º A exigência do PPP referida no caput, em relação aos agentes químicos e ao agente físico ruído, fica condicionada ao alcance dos níveis de ação de que trata o subitem 9.3.6, da NR-09, do MTE, e aos demais agentes, à simples presença no ambiente de trabalho.*

*§ 10 Após a implantação do PPP em meio magnético pela Previdência Social, este documento será exigido para todos os segurados, independentemente do ramo de atividade da empresa e da exposição a agentes nocivos, e deverá abranger também informações relativas aos fatores de riscos ergonômicos e mecânicos.*

(...) " (g.n.)

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

**I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.**

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

**V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.**

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

IX- Reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados.

X. Não conhecimento do pedido de indenização constante da apelação, já que se trata de inovação à inicial.

XI. A correção monetária das parcelas em atraso incidirá desde o momento em que as prestações se tornaram devidas, aplicando-se os critérios fornecidos pela Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, observado, ainda, os enunciados das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do Superior Tribunal de Justiça. Efeitos financeiros da condenação considerados somente a partir da citação, já que o perfil profissiográfico previdenciário somente foi apresentado nos presentes autos, não constando do processo administrativo de concessão do benefício nenhuma documentação apta à comprovação das condições especiais de trabalho do autor nos períodos requeridos.

XII. Juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN.

XIII. Configurada a hipótese de sucumbência mínima do autor, os honorários advocatícios são fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XIV. Determinada, de ofício, a antecipação da tutela. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

**I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.**

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos

agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. DESCARACTERIZAÇÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO PARCIAL. EC N. 20/98. APLICABILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.**

I. Não é o caso de remessa oficial, em face da ausência de liquidez da sentença recorrida, não se enquadrando a hipótese nas previstas no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001.

II. A preliminar de nulidade da sentença argüida pela parte autora, sob o fundamento de que o julgamento antecipado da lide sem produção de prova pericial teria ocasionado cerceamento de defesa, deve ser afastada, em consonância com o princípio da economia processual. Isso porque a necessidade de produção de prova pericial restou suprida pelos perfis profissiográficos elaborados pelos empregadores, os quais constam no procedimento administrativo apresentado pelo INSS em 2º grau. Assim, a ausência de prejuízo impede a anulação do ato judicial.

III. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais, que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor, mediante a legislação aplicável ao tempo da efetiva prestação dos serviços.

IV. O autor laborou, no período de 15.07.1974 a 15.01.1975, na empresa Amazonas Produtos para Calçados Ltda., na função de auxiliar de carga e descarga, setor de transporte, bem como nos períodos de 08.10.1977 a 26.05.1979, na empresa Ervalves Comercial Ltda., de 01.10.1979 a 30.04.1983, na empresa Eufrauzino Materiais para Construção Ltda, de 05.07.1983 a 03.11.1986, na empresa São José Ltda., de 15.12.1986 a 05.02.1991 e de 01.03.1991 a 12.11.1998, na empresa Viação São Bento S/A, todos na função de motorista de caminhão, conforme demonstram o formulários SB-40 (fls. 24/30). V. As atividades de ajudante e motorista de caminhão estão enquadradas como especial no item 2.4.4, do Decreto 53.831, de 25 de março de 1964, bem como no item 2.4.2, do Decreto 83.080/79.

VI. Conforme fundamentos já expostos, com o advento da Lei 9.032 de 28/04/95, o segurado passou a ostentar o encargo de comprovar o efetivo exercício de atividade exposta à condições especiais (§ 3º do art. 57 da Lei de Benefícios), não sendo suficiente, para o reconhecimento das condições especiais, a circunstância de pertencer a determinada categoria profissional.

**VII. No procedimento administrativo apresentado pelo INSS, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário efetuado pela empresa Viação São Bento Ltda., indicando que o autor esteve exposto a ruído de 85 dB, no exercício da função de motorista de veículos pesados, no período de 01.03.1991 a 12.11.1998.**

**VIII. Quanto ao agente agressivo ruído, a jurisprudência dos nossos Tribunais consolidou orientação no sentido de que até 05/03/1997 considera-se insalubre a atividade laboral submetida a ruído acima de 80 dB, consoante normas contidas nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos artigos 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92. Com o advento do Decreto 2.172, de 05.03.1997, que revogou expressamente o Decreto 611/92, passou-se a qualificar como insalubre a atividade laboral exercida com exposição ao agente nocivo ruído acima de 90 dB (Precedente do STJ).**

**IX. Tendo em vista o agente agressivo ruído de 85 dB a que o autor esteve exposto, sua atividade deve ser considerada como especial, de 28.04.1995 a 04.03.1997, devendo o período de 05.03.1997 a 12.11.1998, ser considerado como comum.**

...

XVI. Preliminar rejeitada. Remessa oficial não conhecida. Apelação do autor a qual se nega provimento. Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF3, AC nº 2001.61.13.004072-6, Nona Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, julgado em 29.09.2008, DJF3 de 15.10.2008).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

**O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)**

Assim, o intervalo em questão merece ser considerado como especial.

APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da Lei 8.213/91 e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de feituas, conforme a atividade profissional sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador.

No caso *sub judice*, implementados estão o interregno de trabalho necessário e a carência, uma vez que, adidos todos intervalos, tem-se, até a data do requerimento administrativo, em 05.11.09, os 27 (vinte e sete) anos, 02 (dois) meses e 05 (cinco) dias, donde o requerente faz jus à aposentadoria especial pleiteada.

No que tange ao termo inicial, deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 05.11.09, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

## DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, mantenho a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

## DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO.** Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007728-15.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.007728-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO GAETA  
ADVOGADO : LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI e outro  
No. ORIG. : 00077281520104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

A r. sentença (fls. 36/36-verso), acolheu parcialmente o pedido, com fulcro no art. 269, I, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 25.784,39, atualizado para 31/12/2010.

Inconformado, apelou o INSS, alegando, em síntese, que a partir de 1º de julho de 2009, os juros de mora incidem nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Pretende a prevalência do seu cálculo, no valor de R\$ 21.723,38, para 04/2010.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 09/06/2011.

Remetidos à RCAL, retornaram com a informação e cálculos de fls. 64/66.

Instadas as partes a manifestarem-se, tanto o autor, quanto o INSS, concordaram com os cálculos apresentados a fls. 65/66.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Tendo em vista que ambas as partes concordaram com a conta apresentada pela RCAL a fls. 65/66, determino o prosseguimento da execução pelo valor incontroverso ali apresentado.

Assim sendo, dou provimento ao apelo do INSS, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 21.646,23, para 04/2010.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003755-31.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.003755-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUZINETE ANDRADE DA SILVA  
ADVOGADO : LOURIVAL DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00037553120104036121 1 Vr TAUBATE/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 10.12.2010 (fls. 28).

A fls. 41 foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença de fls. 60/61, proferida em 22.03.2012, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer ao(à) autor(a) o benefício assistencial, a partir do requerimento administrativo (19.03.2010).

Condenou o INSS ao pagamento das prestações vencidas, devendo pagar de uma só vez as prestações em atraso, respeitado o prazo prescricional de 5 anos anteriores ao ajuizamento da ação. O cálculo da liquidação será realizado de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do CJF, aprovado pela Resolução nº 134/10, e adotado pela 3ª Região. Ressaltou que eventuais valores pagos pela Autarquia previdenciária à parte autora, nos termos desta decisão, serão compensados, devidamente corrigidos monetariamente, desde o momento do pagamento de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do CJF, aprovado pela Resolução nº 134/10, e adotado pela 3ª Região. Condenou o Instituto-Réu em honorários advocatícios, que arbitrou em 10% sobre o valor das diferenças vencidas, as quais são devidas desde a data do requerimento administrativo (19.03.2010) até a data em que o benefício foi implantado por força da decisão que concedeu a tutela antecipada, em observância do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC e conforme orientação contida na Súmula 111 do STJ. Sem condenação do INSS ao reembolso de despesas processuais, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Manteve a decisão que deferiu o pedido de tutela antecipada.

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993.

Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Aliás, o Egrégio Supremo Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Proposta a demanda em 19.11.2010, o(a) autor(a) com 66 anos (nascimento em 17.05.1944), instrui a inicial com os documentos de fls. 07/22, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial ao deficiente pleiteado na via administrativa em 19.03.2010.

Veio o estudo social, de fls. 32/40, de 14.02.2011, informando que a autora reside com o esposo e um filho de 17 anos (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel locado. A renda declarada, de R\$ 557,00 (1,02 salários-mínimos), é composta pela aposentadoria do marido (R\$ 357,00 - 0,65 salários-mínimos) e pela atividade de ajudante de mecânico exercida pelo filho (R\$ 200,00 - 0,36 salários-mínimos). Relata que o imóvel estava em regular estado de conservação. Deixa consignado que a autora vem recolhendo material reciclável para aumentar a renda familiar, gerando renda de cerca de R\$ 5,00 por semana. Observa que apresentam despesas com medicação que não é integralmente fornecida pela rede pública.

As informações do sistema Dataprev (fls. 40) indicam que o marido da requerente auferia aposentadoria por idade, com DIB em 05.04.1999, no valor de R\$ 540,00 - em fevereiro de 2011 (1 salário-mínimo).

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 integrantes que possuem renda, de acordo com os elementos dos autos de 1,36 salários-mínimos,

residem em imóvel locado e apresentam despesas com medicação, obrigando a autora a se dedicar a coleta de material reciclável a fim de aumentar a renda familiar.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (19.03.2010), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.

Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.

Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 19.03.2010 (data do requerimento administrativo). Mantida a antecipação da tutela, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001836-89.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.001836-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARMELITA FRANCISCA DA SILVA  
ADVOGADO : ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00018368920104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 22.04.10, para compelir o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, posteriormente ao reconhecimento do labor nocente.

Justiça gratuita.

A sentença, prolatada em 06.10.10, julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor, de 21.03.83 a 18.04.09, e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, 18.04.09, com juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença,

observada a Súmula 111 do STJ. Determinado o reexame necessário.  
O INSS apelou pela improcedência da ação.  
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.  
Essa é a hipótese vertente.

#### DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.

Ainda:

*"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis: 'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*(...)*

*Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.*

*§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.*

*(...)*

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

*§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.*

*§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.*

*§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'*

*Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'. Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.*

*(...)*

*Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.*

*A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.*

*(...)*

*Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes*

nocivos.

*A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.*

*É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.*

(...)

*Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispendo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.*

*Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.*

(...)

*Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.*

*Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.*

(...)

*Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.*

(...)

*Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.*

*Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispendo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)*

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).

Em termos doutrinários:

*"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.*

*Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do*

*trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.*

(...)

*Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.*

(...)

*Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.*

*Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.*

*Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)*

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entretantes, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial.

Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

*"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."*

## DO CASO CONCRETO

No presente caso, a parte autora pleiteia o reconhecimento de atividade especial, no período de 21.03.83 a 18.04.09, foi apresentado PPP (fls. 32-34), que comprova que esteve exposto a agentes biológicos, tais como lixo infectante, secreções, sangue, restos mortais cadavéricos e resíduos de animais.

O período de labor é passível de enquadramento no Decreto 53.831/64, assim disposto: "*Código 1.3.2 - GERMES INFECCIOSOS OU PARASITÁRIOS HUMANOS ANIMAIS - Serviços de Assistência Médica, Odontológica e Hospitalar em que haja contato obrigatório com organismos doentes ou com materiais infecto-contagiantes*", bem como no Decreto 2.172/97, código 3.0.1, "*MICROORGANISMOS E PARASITAS INFECCIOSOS VIVOS E SUAS TOXINAS*".

Ressalte-se que o PPP, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

No que se refere aos agentes químicos e ruído, o PPP comprova a especialidade do labor, desde que indique o profissional competente pela medição e os níveis de exposição aos agentes nocivos considerados como insalubre, nos termos das normas emitidas pelo MTE.

Nesse sentido, a IN INSS 45/2010:

*"Art. 271. O PPP constitui-se em um documento histórico-laboral do trabalhador que reúne, entre outras informações, dados administrativos, registros ambientais e resultados de monitoração biológica, durante todo o período em que este exerceu suas atividades e tem como finalidade:*

*I - comprovar as condições para habilitação de benefícios e serviços previdenciários, em especial, o benefício de auxílio-doença;*

*II - prover o trabalhador de meios de prova produzidos pelo empregador perante a Previdência Social, a outros órgãos públicos e aos sindicatos, de forma a garantir todo direito decorrente da relação de trabalho, seja ele individual, ou difuso e coletivo;*

*III - prover a empresa de meios de prova produzidos em tempo real, de modo a organizar e a individualizar as informações contidas em seus diversos setores ao longo dos anos, possibilitando que a empresa evite ações judiciais indevidas relativas a seus trabalhadores; e*

*IV - possibilitar aos administradores públicos e privados acessos a bases de informações fidedignas, como fonte primária de informação estatística, para desenvolvimento de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como definição de políticas em saúde coletiva.*

*(...)"*

*"(...)"*

*Art. 272. A partir de 1º de janeiro de 2004, conforme estabelecido pela Instrução Normativa nº 99, de 2003, a empresa ou equiparada à empresa deverá preencher o formulário PPP, conforme Anexo XV, de forma individualizada para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados, que laborem expostos a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, considerados para fins de concessão de aposentadoria especial, ainda que não presentes os requisitos para a concessão desse benefício, seja pela eficácia dos equipamentos de proteção, coletivos ou individuais, seja por não se caracterizar a permanência.*

*§ 1º O PPP substitui o formulário para comprovação da efetiva exposição dos segurados aos agentes nocivos para fins de requerimento da aposentadoria especial, a partir de 1º de janeiro de 2004, conforme inciso IV do art. 256.*

*§ 2º Quando o PPP contemplar períodos laborados até 31 de dezembro de 2003, serão dispensados os demais documentos referidos no art. 256.*

*§ 3º Quando o enquadramento dos períodos laborados for devido apenas por categoria profissional, na forma do Anexo II do RBPS, aprovado pelo Decreto nº 83.080, de 1979 e a partir do código 2.0.0 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831, de 1964, e não se optando pela apresentação dos formulários previstos para reconhecimento de períodos laborados em condições especiais vigentes à época, o PPP deverá ser emitido, preenchendo-se todos*

os campos pertinentes, excetuados os referentes à exposição a agentes nocivos.

§ 4º O PPP deverá ser emitido pela empresa empregadora, no caso de empregado; pela cooperativa de trabalho ou de produção, no caso de cooperado filiado; pelo órgão gestor de mão-de-obra, no caso de trabalhador avulso portuário e pelo sindicato da categoria, no caso de trabalhador avulso não portuário.

§ 5º O sindicato de categoria ou órgão gestor de mão-de-obra estão autorizados a emitir o PPP, bem como o formulário que ele substitui, nos termos do § 1º do art. 272, somente para trabalhadores avulsos a eles vinculados.

§ 6º A empresa ou equiparada à empresa deve elaborar, manter atualizado o PPP para os segurados referidos no caput, bem como fornecer a estes, quando da rescisão do contrato de trabalho ou da desfiliação da cooperativa, sindicato ou órgão gestor de mão-de-obra, conforme o caso, cópia autêntica desse documento.

§ 7º O PPP deverá ser atualizado sempre que houver alteração que implique mudança das informações contidas nas suas seções, com a atualização feita pelo menos uma vez ao ano, quando permanecerem inalteradas suas informações.

§ 8º O PPP deverá ser emitido com base nas demais demonstrações ambientais de que trata o § 1º do art. 254.

§ 9º A exigência do PPP referida no caput, em relação aos agentes químicos e ao agente físico ruído, fica condicionada ao alcance dos níveis de ação de que trata o subitem 9.3.6, da NR-09, do MTE, e aos demais agentes, à simples presença no ambiente de trabalho.

§ 10 Após a implantação do PPP em meio magnético pela Previdência Social, este documento será exigido para todos os segurados, independentemente do ramo de atividade da empresa e da exposição a agentes nocivos, e deverá abranger também informações relativas aos fatores de riscos ergonômicos e mecânicos.

(...)" (g.n.)

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

***I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.***

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

***V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.***

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código I.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*IX- Reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados.*

*X. Não conhecimento do pedido de indenização constante da apelação, já que se trata de inovação à inicial.*

XI. A correção monetária das parcelas em atraso incidirá desde o momento em que as prestações se tornaram devidas, aplicando-se os critérios fornecidos pela Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, observado, ainda, os enunciados das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do Superior Tribunal de Justiça. Efeitos financeiros da condenação considerados somente a partir da citação, já que o perfil profissiográfico previdenciário somente foi apresentado nos presentes autos, não constando do processo administrativo de concessão do benefício nenhuma documentação apta à comprovação das condições especiais de trabalho do autor nos períodos requeridos.

XII. Juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN.

XIII. Configurada a hipótese de sucumbência mínima do autor, os honorários advocatícios são fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XIV. Determinada, de ofício, a antecipação da tutela. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.**

**I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.**

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. DESCARACTERIZAÇÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO PARCIAL. EC N. 20/98. APLICABILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.**

I. Não é o caso de remessa oficial, em face da ausência de liquidez da sentença recorrida, não se enquadrando a hipótese nas previstas no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001.

II. A preliminar de nulidade da sentença argüida pela parte autora, sob o fundamento de que o julgamento antecipado da lide sem produção de prova pericial teria ocasionado cerceamento de defesa, deve ser afastada, em consonância com o princípio da economia processual. Isso porque a necessidade de produção de prova pericial restou suprida pelos perfis profissiográficos elaborados pelos empregadores, os quais constam no procedimento administrativo apresentado pelo INSS em 2º grau. Assim, a ausência de prejuízo impede a anulação do ato judicial.

III. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais, que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor, mediante a legislação aplicável ao tempo da efetiva prestação dos serviços.

IV. O autor laborou, no período de 15.07.1974 a 15.01.1975, na empresa Amazonas Produtos para Calçados Ltda., na função de auxiliar de carga e descarga, setor de transporte, bem como nos períodos de 08.10.1977 a 26.05.1979, na empresa Ervalves Comercial Ltda., de 01.10.1979 a 30.04.1983, na empresa Eufrauzino Materiais para Construção Ltda, de 05.07.1983 a 03.11.1986, na empresa São José Ltda., de 15.12.1986 a 05.02.1991 e de 01.03.1991 a 12.11.1998, na empresa Viação São Bento S/A, todos na função de motorista de caminhão, conforme demonstram o formulários SB-40 (fls. 24/30). V. As atividades de ajudante e motorista de caminhão estão enquadradas como especial no item 2.4.4, do Decreto 53.831, de 25 de março de 1964, bem como no item 2.4.2, do Decreto 83.080/79.

VI. Conforme fundamentos já expostos, com o advento da Lei 9.032 de 28/04/95, o segurado passou a ostentar o encargo de comprovar o efetivo exercício de atividade exposta à condições especiais (§ 3º do art. 57 da Lei de Benefícios), não sendo suficiente, para o reconhecimento das condições especiais, a circunstância de pertencer a determinada categoria profissional.

**VII. No procedimento administrativo apresentado pelo INSS, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário efetuado pela empresa Viação São Bento Ltda., indicando que o autor esteve exposto a ruído de 85 dB, no exercício da função de motorista de veículos pesados, no período de 01.03.1991 a 12.11.1998.**

**VIII. Quanto ao agente agressivo ruído, a jurisprudência dos nossos Tribunais consolidou orientação no sentido de que até 05/03/1997 considera-se insalubre a atividade laboral submetida a ruído acima de 80 dB, consoante normas contidas nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos artigos 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92. Com o advento do Decreto 2.172, de 05.03.1997, que revogou expressamente o Decreto 611/92, passou-se a qualificar como insalubre a atividade laboral exercida**

*com exposição ao agente nocivo ruído acima de 90 dB (Precedente do STJ).*

**IX. Tendo em vista o agente agressivo ruído de 85 dB a que o autor esteve exposto, sua atividade deve ser considerada como especial, de 28.04.1995 a 04.03.1997, devendo o período de 05.03.1997 a 12.11.1998, ser considerado como comum.**

...

*XVI. Preliminar rejeitada. Remessa oficial não conhecida. Apelação do autor a qual se nega provimento. Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF3, AC nº 2001.61.13.004072-6, Nona Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, julgado em 29.09.2008, DJF3 de 15.10.2008).*

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

**O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)**

Assim, o intervalo em questão merece ser considerado como especial.

## APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da Lei 8.213/91 e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de feituas, conforme a atividade profissional sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador.

No caso *sub judice*, implementados estão o interregno de trabalho necessário e a carência, uma vez que, adidos todos intervalos, tem-se, até a data do requerimento administrativo, em 18.04.09, os 26 (vinte e seis) anos e 28 (vinte e oito) dias, donde o requerente faz jus à aposentadoria especial pleiteada.

No que tange ao termo inicial, deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 18.04.09, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

## DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, mantenho a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os

juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

## DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002525-59.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002525-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : MARIA DA CONCEICAO AVELINO  
ADVOGADO : MARIANA FERREIRA ROJO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00025255920104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

A parte autora requer a revisão de seu benefício de pensão por morte previdenciária (NB/147.628.603-2), com DIB em 25.06.08, por meio da aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23% incidentes sobre salários-de-contribuição, em substituição aos empregados em dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apeleção da parte autora arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença. Meritorialmente, pugna pela reforma do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, permitiu agilizar o sistema recursal conferindo ao Relator poderes para, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É essa a hipótese vertente.

#### PRELIMINARMENTE.

Não se há falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa pela ausência de oportunidade de produção de prova pericial, uma vez que cuida-se de matéria exclusivamente de direito, sendo despicinda a instrução probatória.

#### MÉRITO.

A parte autora requer a aplicação, a partir de 1998, de índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, nos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, para a revisão de seu salário-de-benefício. Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, *"in verbis"*:

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a: § 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual. Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

*"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*

*Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".*

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos: I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.*

*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*

*§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 % (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".*

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.

Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.

A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

*Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.

Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).

Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

*"Previdência Social.*

*O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)*

Destarte, inexistente a correlação almejada entre o sistema de custeio (artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei 8.212/91) e de benefícios da Previdência Social.

Na verdade, o que se pretende nesta demanda é a conjugação de diferentes normas para a majoração de renda de benefício previdenciário, o que não tem previsão legal e, além disso, afigura-se constitucionalmente vedado (art. 195, § 5º, da CF).

Portanto, não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. Nesse sentido:

***"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.***

*1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea 'a' do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafiados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp) 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).*

*2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).*

*3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*

*4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*

5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.

6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).

**7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.**

8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423/RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. HONORÁRIOS.

1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.

**3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91 % (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).**

4. Mantenho os honorários advocatícios conforme fixados na sentença" (TRF4, Turma Suplementar, Des. Fed. Luís Alberto Azevedo Aurvalle, AC 200670010015399/PR - j. em 18/04/2007, DJU 30/04/2007). (g.n)

Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado.

Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.

Ressalte-se, ainda, a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.**

**I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.**

**II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal. III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.**

**IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.**

**V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.**

**VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.**

**VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.**

**VIII - Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310) (g.n).**

DISPOSITIVO.

Isso posto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA E NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045540-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045540-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : ALESSANDRO DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO  
REPRESENTANTE : NEUSA MARIA DA CONCEICAO GARCIA  
ADVOGADO : PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00042-9 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal.
- Laudo médico pericial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs recurso de apelação reiterando, em suma, as razões expendidas na inicial.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial e sua complementação (fls. 208-211 e 291) atestaram que a parte autora é portadora de epilepsia, passível de controle.

- Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007760-04.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.007760-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : APARECIDA TAKIZAWA RONCHI  
ADVOGADO : MARCOS TADASHI WATANABE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00077600420114036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.77/81), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme resposta ao quesito nº09 do Juízo, cujo teor transcrevo: "*Há seqüelas definitivas que comprometam a capacidade laboral habitual? Em que consiste esta incapacidade funcional e quais os elementos objetivos no exame pericial? Não*"

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez . Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se desprovida a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

2011.61.11.001741-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : PRISCILA MENDES RIBEIRO e outro  
: DANIEL MENDES ALVES incapaz  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO SOARES DA SILVA e outro  
REPRESENTANTE : PRISCILA MENDES RIBEIRO  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO SOARES DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00017417020114036111 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

##### VISTOS.

- Trata-se de ação com vistas à concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal.

##### DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- O auxílio-reclusão encontra amparo na vigente Constituição Federal, que, em seu artigo 201, IV, com redação determinada pela EC 20/98, assim preceitua:

*"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*(...)*

*IV. salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."*

- Preconiza, ainda, o art. 80 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."*

*Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."*

- Regulamentando o dispositivo constitucional adrede mencionado, o art. 116 do Decreto 3.048/99, assim dispõe:

*"Artigo 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)".*

- Destarte, são requisitos essenciais para concessão do benefício almejado: qualidade de segurado do recluso, prova do seu recolhimento à prisão, ser o pleiteante dependente do encarcerado, a baixa renda do recluso e não receber o segurado remuneração de empresa, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.
- Passo, então, à análise dessas exigências.

I - Da baixa renda

- O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.09, DJE de 08.05.09), em sede de Repercussão Geral deliberada, nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil, e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.*

*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*

*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*

*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido"*

3. *Negado provimento ao recurso."*

(*Rel. Min Ricardo Lewandowski, m.v., DJE 08.05.09, ement. 2359 - 8*).

- Consoante se verifica de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 61-62), o último salário de contribuição do recluso, à época de sua prisão, em 14.02.11, correspondeu ao valor de R\$ 1.228,92 (mil, duzentos e vinte e oito reais e noventa e dois centavos), acima, portanto, do teto estabelecido pela autarquia federal para o período em que o segurado trabalhou, consoante Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 06.08.10, a partir de 1º.01.10, de R\$ 810,18 (oitocentos e dez reais e dezoito centavos).

Conclusão

- Pelas razões adrede alinhavadas, não faz *jus* a parte autora à concessão do benefício almejado.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009463-55.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.009463-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : CREIDE BRUSTELLO DIAS BORGES  
ADVOGADO : DANIEL SEBASTIAO DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00094635520114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.53/62, 76/77 e 96/97), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Considerando exame físico e elementos apresentados pelo periciado não constatamos no momento incapacidade para sua atividade habitual*".

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE*

*SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida."

(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008687-49.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008687-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : CARLOS ROBERTO CARVALHO DE SOUZA  
ADVOGADO : ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00086874920114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente,*

*prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.*

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.64/79), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme resposta ao quesito nº05 do INSS, cujo teor transcrevo: "*Não apresenta incapacidade, apresenta restrições para determinados postos de trabalhos devido a ausência de antebraço esquerdo.*"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010217-88.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.010217-5/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : DONIZETE APARECIDO FERNANDES  
ADVOGADO : ELI AGUADO PRADO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00102178820114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-acidente, por acidente de qualquer natureza.

A r. sentença, de fls. 118/119 (proferida em 22/10/2012) julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apela o autor, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a negativa do pedido de complementação do laudo pericial e de realização de nova perícia médica, com vistoria ao local de trabalho a fim de constatar a exigência de maior esforço no trabalho. No mérito, sustenta, em síntese, que, a despeito do laudo judicial, considerado precário e incompleto, os demais documentos juntados comprovam sua incapacidade parcial e permanente para o labor, pelo que faz jus ao benefício pleiteado.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

No mérito, o pedido é de auxílio-acidente, benefício previdenciário previsto no art. 86 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, e será devido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

Em sua redação original, o art. 86 da Lei de Benefícios contemplava três hipóteses para a concessão do auxílio-acidente, considerando a diversidade de consequências das sequelas, tal como a exigência de "maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade".

Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528 de 10.12.1997, o dispositivo passou a não fazer qualquer discrimine, contemplando, apenas, os casos em que houver efetiva redução da capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia.

O termo inicial do benefício é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado.

É prestação devida até a véspera do início de qualquer aposentadoria, por ser com ela inacumulável, ou até a data do óbito do beneficiário.

Por sua vez, o art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, relaciona os segurados que fazem jus ao auxílio-acidente: o empregado, o trabalhador avulso e o segurado especial. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de

28.04.1995, ainda contemplava os presidiários que exercessem atividade remunerada.

Dentre as modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, destaca-se a relativa ao valor do auxílio, que, originalmente, correspondia a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado, não podendo ser inferior a este percentual do seu salário-de-benefício, e, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, passou a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício.

É benefício que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

Na hipótese dos autos, a inicial é instruída com os documentos de fls. 08/32, dos quais destaco:

- carteira de identidade do requerente, indicando estar, atualmente, com 46 (quarenta e seis) anos de idade (nascimento em 13/01/1967);

- documento médico;

- CTPS's do autor, constando vínculos empregatícios, descontínuos, em nome do requerente, de 01/12/1982 a 28/02/1983, de 14/10/1985 a 12/12/1985, de 02/06/1986 a 14/01/1994, de 22/08/1994 a 26/05/1995, de 08/07/1996 a 02/02/1998, de 03/02/1998 a 30/06/1998, de 14/09/1999 a 05/12/2000, de 11/12/2000 a 17/12/2001, de 24/07/2002 a 23/04/2009 e de 01/12/2009, sem data de saída.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 70/72 - 18/06/2012). Assevera a *expert* que o periciado é portador de protusão de disco lombar e conclui pela ausência de incapacidade laborativa.

Quanto à questão da complementação do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao concluir pela inexistência de incapacidade para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pelo requerente que, após detalhada perícia médica, atestou a capacidade do autor para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Prejudicado, portanto, o pedido de vistoria ao local de trabalho, tendo em vista que a perícia médica constatou que o requerente não está incapacitado para o labor.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Assim, neste caso, o conjunto probatório mostra, portanto, que o requerente não faz jus ao auxílio-acidente, que se traduz em verdadeira indenização, haja vista não ter comprovado a redução da capacidade para o desempenho do labor habitualmente exercido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO 8/08 DO STJ. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE FUNDAMENTADO NA PERDA DE AUDIÇÃO. REQUISITOS: (A) COMPROVAÇÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A ATIVIDADE LABORATIVA E A LESÃO E (B) DA EFETIVA REDUÇÃO PARCIAL E PERMANENTE DA CAPACIDADE DO SEGURADO PARA O TRABALHO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PARECER MINISTERIAL PELO IMPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL DO INSS PROVIDO, NO ENTANTO.**

1. Nos termos do art. 86, caput e § 4o. da Lei 8.213/91, para a concessão de auxílio-acidente fundamentado na perda de audição, como no caso, é necessário que a seqüela seja ocasionada por acidente de trabalho e que acarrete uma diminuição efetiva e permanente da capacidade para a atividade que o segurado habitualmente exercia.

2. O auxílio-acidente visa indenizar e compensar o segurado que não possui plena capacidade de trabalho em razão do acidente sofrido, não bastando, portanto, apenas a comprovação de um dano à saúde do segurado, quando o comprometimento da sua capacidade laborativa não se mostre configurado.

3. No presente caso, não tendo o segurado preenchido o requisito relativo ao efetivo decréscimo de capacidade para o trabalho que exercia, merece prosperar a pretensão do INSS para que seja julgado improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente.

4. Essa constatação não traduz reexame do material fático, mas sim valoração do conjunto probatório produzido nos autos, máxime o laudo pericial que atesta a ausência de redução da capacidade laborativa do segurado, o que afasta a incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

5. Recurso Especial do INSS provido para julgar improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente, com os efeitos previstos no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 (recursos repetitivos).

(STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1108298. Processo nº 200802823771; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Fonte: DJE DATA:06/08/2010; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

**RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETATÓRIOS. MULTA. EFEITO PREQUESTIONADOR. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. ARTIGO 86 DA LEI Nº 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.528/97. AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento de que deve a parte vincular a interposição do recurso especial à violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, quando, mesmo após a oposição de embargos declaratórios, o tribunal a quo persiste em não decidir questões que lhe foram submetidas a julgamento, por força do princípio *tantum devolutum quantum appellatum* ou, ainda, quando persista desconhecendo obscuridade ou contradição arguidas como existentes no *decisum*.

2. Tendo o Tribunal a quo decidido as questões da alegada impossibilidade jurídica da cumulação de aposentadoria com auxílio-acidente e do termo inicial do pagamento do benefício, não há falar em qualquer omissão a ser suprida em sede de embargos declaratórios.

3. "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protetatório." (Súmula do STJ, Enunciado nº 98).

4. "Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia." (artigo 86 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97).

5. Na concessão do benefício previdenciário, a lei a ser observada é a vigente ao tempo do fato que lhe determinou a incidência, da qual decorreu a sua juridicização e consequente produção do direito subjetivo à percepção do benefício. Precedentes da 3ª Seção.

6. A Lei nº 9.528/97, diversamente da disciplina anterior, exige, para concessão do auxílio-acidente, a efetiva redução na capacidade para o exercício da atividade que o segurado desempenhava antes do acidente, não a autorizando, por consequência, a simples necessidade de maior esforço para o seu exercício.

7. Recurso provido.

(STJ - RESP - Recurso Especial - 554719 - Processo: 200300847048 - UF: RS - Órgão Julgador: Sexta Turma - Data da decisão: 23/03/2004 - DJ Data: 17/05/2004, pág.: 301 - rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-acidente, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue o requerente não merece ser reconhecido.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00034 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001816-28.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.001816-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
PARTE AUTORA : MARCOS ANTONIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARCO ANTÔNIO BARBOSA DE OLIVEIRA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00018162820114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 3388/4599

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que MARCOS ANTONIO DOS SANTOS pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a manter, em favor da parte autora, o benefício de auxílio-doença, com data de início de benefício em 07/02/2011. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)*

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do

benefício (07.02.2011) e a data da sentença (09.04.2012), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos).

Assim, no caso em tela, não se aplica a regra prevista no caput do art. 475 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005563-83.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.005563-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : MARIA PEREIRA DA SILVA FILHA  
ADVOGADO : ROGERIO FERRAZ BARCELOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00055638320114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Agravo retido.
- Sentença de improcedência do pedido.
- A parte autora apelou. Preliminarmente, pleiteou a apreciação do agravo retido. Pugnou pela anulação do *decisum*.
- Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O artigo 557, *caput* e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento, se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- E esta é a hipótese do caso vertente, tendo em vista que o recurso está de acordo com jurisprudência dominante do C. STJ.
  - Inicialmente, passo ao exame do agravo retido interposto pela parte autora, dado o protesto nesse sentido, nas suas razões de apelação.
  - Cumpre asseverar que a impugnação feita pela autarquia federal não merece prosperar, visto que há registro anotado na CTPS da autora.
  - Outrossim, a despeito do disposto no art. 30 da Lei 8.212/91, o empregado não pode ser penalizado pela falta de recolhimento de contribuições a cargo do empregador, o qual, por outro lado, deve ser fiscalizado pelo INSS de forma eficaz, para que providencie o recolhimento devido.
- In casu*, a autora laborou com registro em carteira de trabalho no período de 05.11.07 a 04.02.11, vindo a dar entrada na ação em 06.07.11, data em que ainda detinha a qualidade de segurada da Previdência Social, nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91, abaixo transcrito:

*"Art.15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - (omissis)*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - (omissis)*

*IV - (omissis)*

*V - (omissis)*

*VI - (omissis)*

*§ 1º (omissis)*

*§ 2º (omissis)*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º (omissis)"*

- A presunção de recolhimento não existe para o empregado doméstico, que deve prová-lo para obtenção de benefício, muito embora a legislação legal de recolhimento seja do empregador. Caso não consiga evidenciar o pagamento das cotizações, mas tenha prova plena da atividade, durante o tempo necessário à obtenção do benefício, terá direito ao salário-mínimo (art. 36 da Lei 8.213/91). Ou seja, caso o empregador deixe de reter e repassar os valores devidos, há a transferência de responsabilidade para este, mas não há, para a relação de benefício, a presunção de recolhimento.
  - Passo à análise da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de perícia médica.
  - O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
  - Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
- Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
  - Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
  - Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar a sua defesa, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
  - A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
  - Na hipótese vertente, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização do exame médico pericial, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
  - Impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao benefício, mister se faz a constatação, por meio da prova pericial, de que efetivamente a parte autora está incapacitada para o labor.
  - Nessa diretriz é a jurisprudência desde E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO. NULIDADE.*

- 1. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exigem prova técnica editada segundo os preceitos legais.*
- 2. Laudo pericial, todavia, que não diagnostica doenças, desfundamentado, e que não responde aos quesitos do INSS, os quais não foram indeferidos.*
- 3. Sentença que nele se baseia. Nulidade.*
- 4. Afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa.*
- 5. Remessa oficial tida por ocorrida.*
- 6. Apelo do INSS prejudicado". (TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, AC nº 199903990835503/SP, DJU 06.12.02, p.33)*

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.*

- 1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*
- 2. A falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*
- 3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433)*

- Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO E À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, a fim de anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento, com a realização de perícia médica.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006245-38.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.006245-7/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : JOAO GOMES JUNIOR  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DE OLIVEIRA GOMES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00062453820114036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.

A r. sentença de fls. 87/88, proferida em 19.12.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho.

Inconformado, apela o requerente, sustentando em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a inaptidão para o labor. Contesta a perícia médica judicial, que considera contraditória.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/35, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 03.08.1970), indicando a idade atual de 43 anos (fls. 15);
- CTPS (fls. 19/21);
- comunicado de indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado administrativamente em 01.07.2011, por não constatação de incapacidade laborativa (fls. 22);
- extrato do sistema Dataprev, que informa vínculos empregatícios de 02.01.1989 a 12/2008, de forma descontínua, bem como percepção de benefício nos períodos de 30.11.1995 a 08.05.1996 e de 06.11.2009 a 31.12.2009 (fls. 23/24);
- documentos médicos (fls. 25, 28/32 e 34);
- carta de concessão e comunicado de deferimento de benefício de auxílio-doença (fls. 27 e 33).

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 72/78 - 28.08.2012), constando diagnóstico de "doença degenerativa vertebral e hérnia inguinal direita".

Assevera o experto, em suas conclusões, que "não está caracterizada situação de incapacidade laborativa atual sob a ótica ortopédica".

Quanto aos questionamentos acerca da perícia médica judicial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que o requerente não está incapacitado para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, em perícia, a capacidade para o exercício de sua atividade laborativa habitual, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Afasto, portanto, os questionamentos acerca do laudo pericial.

Assim, nesse caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

#### ***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

#### ***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº

8.213/91.

3. *Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*

4. *Apelação do autor improvida.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000414-03.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000414-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JULIANE DE BRITO OLIVEIRA  
ADVOGADO : NELSON LUIZ DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA MECELIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004140320114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-

doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 90/98), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "**Não caracterizada situação de incapacidade para atividade laborativa atual (operadora de caixa).**"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicinda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002602-66.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002602-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : DALVA MENDES DA COSTA  
ADVOGADO : ROSEMEIRY SANTANA AMANN DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026026620114036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.72/78), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Nas condições atuais em que a Autora foi examinada, sem sinais de manifestações agudas ou transitórias que possam reverter com tratamento de duração previsível, não justifica a manutenção de benefício sob classificação de incapacidade temporária. Portanto, entende-se que não cabe o restabelecimento do benefício auxílio-doença*

*conforme pleiteado."*

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

2011.61.83.002437-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : ESOEN APARECIDO RIBEIRO  
ADVOGADO : MILTON JOSE MARINHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00024378420114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora requer a revisão de seu benefício aposentadoria por tempo de contribuição (NB/113.500.148-8), com DIB em 30.04.99, com a utilização do índice de reajuste IGP-DI para os períodos de junho/99, junho/00, junho/01, junho/02 e junho/03.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Contestação.

A Sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a assistência judiciária gratuita.

Apelação da parte autora, pugnano pela reforma do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, permitiu agilizar o sistema recursal conferindo ao Relator poderes para, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É essa a hipótese vertente.

Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, "in verbis":

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:  
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

*"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*

*Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".*

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:  
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as*

*antecipações nos termos desta Lei.*

*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*

*§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 % (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".*

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10 % (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.

Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.

A Medida Provisória nº 1.171 de 1995, convertida na Lei 10.192 de 14.02.2001, instituiu o INPC como índice de correção dos salários de benefício, posteriormente, substituído pelo IGP-DI, com a edição da Medida Provisória 1.415 de 29/04/1996, convertida na Lei 9.711/98, sendo que aquela assim estabelecia:

*"Art. 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores".*

A Lei 9.711/98, na qual foi convertida a Medida Provisória 1.415/96, adotou, em seu art. 2º, o IGP-DI, para a correção monetária dos salários de benefício em 1996.

**A partir de 1997, os índices adotados não guardaram relação com índice oficial, porém, não se há falar em infringência ao texto constitucional no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que o legislador não indicou, expressamente, o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios. Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, decisão publicada, dj: Ata nº 27, 24.09.2003).**

Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, como se verifica desta ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.*

*I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.*

*II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal. III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.*

*IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.*

*V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.*

*VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.*

*VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.*

*VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310).*

Assim, o pedido da parte autora não procede, uma vez que não há qualquer embasamento legal para que sua renda mensal seja revista de acordo com os índices de correção utilizados nos salários-de-contribuição. Nesse sentido já decidiu o STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*

*1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea 'a' do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp) 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).*

*2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).*

*3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*

*4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*

*5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.*

*6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*

*7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.[Tab]*

*8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423 / RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403) (g.n.).*

**Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (reajuste dos salários-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado.**

**Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.**

DISPOSITIVO.

Isso posto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002052-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002052-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO CARLOS MONTE ALTO  
ADVOGADO : PAULO SERGIO CARDOSO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PINDAMONHANGABA SP  
No. ORIG. : 07.00.00063-6 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 02.05.07, para compelir o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, posteriormente ao reconhecimento do labor nocente, prestado no período de 16.06.83 a 13.11.06.

Justiça gratuita.

Laudo pericial e sua complementação.

A sentença, prolatada em 13.08.10, julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor, determinar sua conversão em comum e condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço à parte autora, com juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ.

Determinado o reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência da ação. Aduziu nulidade da sentença.

Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

DA NULIDADE DA SENTENÇA

A parte autora pleiteou, em sua exordial, a concessão de aposentadoria especial, posteriormente ao reconhecimento do labor nocente. Contudo, a sentença concedeu aposentadoria por tempo de serviço.

Por conseguinte, o *decisum* afigura-se *extra petita* e deve ser anulado (art. 460 do CPC).

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECISÃO EXTRA PETITA. OCORRÊNCIA. NULIDADE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. EC Nº 20/98. REGRAS DE TRANSIÇÃO.*

*A quaestio posta em Juízo não cuida de aposentadoria por tempo de serviço integral, mas está relacionada exclusivamente a pedido de aposentadoria por tempo de serviço na modalidade proporcional, com a aplicação das regras de transição provenientes da EC 20/98.*

*Não há, por certo, correlação entre pedido, causa de pedir e a decisão monocrática proferida em grau de apelação, restando, desta feita, violada a determinação do Código de Processo Civil. Nulidade da decisão que se impõe, com rejugamento da causa.*

*Não cumpridas as regras de transição previstas na EC 20/98, não faz jus à aposentadoria por tempo de serviço na modalidade proporcional.*

*Nulidade da decisão monocrática declarada de ofício. Agravo legal prejudicado. Apelo do autor parcialmente provido.*

*Recurso provido." (TRF-3ª Região, AC 1037525. Rel. Nelson Bernardes, 9ª Turma, DJF 05.08.10, pg. 766).*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE E PENSÃO POR MORTE - ART. 143 DA LEI Nº*

8213/91 - REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO CONFIGURADO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURANÇA DA FALECIDA - SENTENÇA EXTRA PETITA - ANULAÇÃO - APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC - PEDIDOS IMPROCEDENTES - APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA PREJUDICADAS. Acolhida a preliminar de julgamento extra petita, considerando que o autor requer, na inicial, a concessão do benefício de aposentadoria por idade e pensão por morte em razão do falecimento de sua esposa, e o MM juiz a quo em sua r. sentença, deu parcial provimento tão somente para reconhecer um período como tempo de serviço rural. Eivada de vício, pois caracterizado o julgamento extra petita, mister a anulação da r. sentença monocrática. Encontrando-se a presente causa em condições de imediato julgamento, uma vez que constam dos autos elementos de provas eficientes à formação do convencimento do magistrado, incide à hipótese dos autos a regra veiculada pelo art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, motivo pelo qual passo a analisar o mérito da demanda. Não comprovado o exercício da atividade rural pelo número de meses de carência exigido no art. 25, inciso II, da supra citada lei, não se reconhece o direito à aposentadoria por idade. A Lei nº 8.213/91 não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o art. 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material. A ausência de comprovação da condição de segurada da pessoa falecida e a ausência do vínculo dessa pessoa com a instituição previdenciária na data do óbito desautorizam o reconhecimento do pedido de pensão por morte. Preliminar de julgamento extra petita acolhida. Sentença anulada. Pedidos improcedentes. Apelações do INSS e da parte autora prejudicadas."(TRF-3ª Região, AC 882089, Rel. Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 30.03.10, pg. 748)

Logo, verifica-se que a sentença decidiu de forma diversa da que foi posta em apreciação. Ante a razão acima mencionada, forçoso reconhecer a nulidade da sentença. Nesse sentido, trago à colação o seguinte ensinamento doutrinal:

"(...)

É norma inerente ao processo civil moderno dos países de cultura romano-germânica a vinculação do juiz aos limites da demanda, sem lhe ser lícito prover para sujeitos diferentes daqueles que figuram na petição inicial (partes da demanda), ou por motivos diferentes dos que houverem sido regularmente alegados (causa de pedir), ou impondo soluções não pedidas ou referentes a bens da vida que não coincidam com o que na petição inicial estiver indicado (petitum). Tais são os limites subjetivos e objetivos da demanda, com os quais o art. 128 do Código de Processo Civil manda que a tutela jurisdicional guarde correspondência. "O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta", diz o dispositivo.

Decidir nos limites da demanda proposta (art. 128) significa não ir além ou fora deles, nem ficar aquém. Eis a primeira das grandes regras em que se desdobra a exigência legal de correlação entre a tutela jurisdicional e a demanda. Se o juiz pudesse extravasar os limites desta, dispondo sobre algo ou para alguém que não figure nela ou com fundamento em fato não alegado, com isso estaria comprometendo a efetividade da garantia constitucional do contraditório, pois poderia surpreender as partes, ou mesmo terceiro não integrado ao processo, com um resultado do qual não se defenderam (Const., art. 5º, inc. LV): a regra ne eat iudex ultra vel extra petita partium é filha do nemo iudex sine actore, porque na parte que não corresponde à demanda o juiz estaria decidindo sem a indispensável iniciativa de parte. Ir fora da demanda (decisão extra petita) significa decidir para outras pessoas, por outros fundamentos ou com relação a outro objeto em vez daqueles que a demanda indicou, ou englobar as partes e mais outras pessoas, ou valer-se dos fundamentos postos e mais outros, ou incluir o bem pedido e mais algo. A proibição de extravasar os limites da demanda é uma legítima limitação ao exercício da jurisdição, ditada por aquelas superiores razões. (...)"

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SENTENÇA EXTRA PETITA. RENDA MENSAL VITALÍCIA. NULIDADE.

- Consoante o princípio processual da adstrição da decisão ao pedido, somente pode ser concedido o que tiver sido efetivamente delineado na exordial, em observância aos critérios temporais estabelecidos pelo parágrafo único do artigo 264 do CPC.

- Configura-se sentença "extra petita" a decisão que concede ao requerente benefício diverso do requerido na petição inicial.

- Sentença que se anula, retornando os autos à Vara de Origem para que outra seja proferida, com o prosseguimento regular do feito.

- Preliminar acolhida. Apelação da autarquia provida". (TRF da 3ª Região, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter Amaral, AC nº 327275/SP v.u, j.06.10.2003, DJU 05.11.2003, p. 655)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDA. RECURSO PROVIDO.

- O Código de Processual Civil é claro ao expor, em seus artigos 128 e 460, que o Magistrado deve decidir a lide nos limites em que proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte.
- O autor pleiteou provimento jurisdicional para que lhe fosse concedido o benefício previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 139 da Lei nº 8.213/91 (Renda Mensal Vitalícia). Assim, ao fixar o objeto litigioso, o autor delimitou a lide, sendo vedado o julgamento "extra", "infra" ou "ultra".
- Ao condenar o réu ao pagamento de aposentadoria por invalidez, o MM. Juiz a quo decidiu fora dos limites do pedido, configurando, assim, julgamento extra petitum.
- Apelação a que se dá provimento.
- Sentença anulada." (TRF da 3ª Região, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, AC nº 766722/SP v.u, j. 08.09.2003, DJU 15.10.2003, p. 253)

#### DA APLICAÇÃO DO ART. 515 DO CPC

Trata-se de questão cujo conjunto probatório permite o imediato julgamento, atendendo-se aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC n. 45/2004) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC). Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

*"MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA QUE RECONHECEU A DECADÊNCIA. JULGAMENTO NOS TERMOS DO ART. 515, § 3º DO CPC. APOSENTADORIA DE EX-COMBATENTE CONCEDIDA COM BASE NA LEI 4.297/63. CRITÉRIO DE REAJUSTE. DIREITO ADQUIRIDO.*

*I - A sentença, sujeita ao reexame necessário, pronunciou a decadência do direito de revisar o benefício do impetrante.*

*II - O prazo decadencial estabelecido no art. 54 da Lei 9.784/99 é contado a partir da vigência da lei (1º/02/1999), não sendo possível a aplicação retroativa da norma para limitar a Administração. Precedentes do STJ.*

*III - In casu, em que o benefício de ex-combatentes teve início em 1968, o exercício da autotutela não se encontra limitado pelo prazo decadencial, em razão do princípio da irretroatividade da lei.*

*IV - Possibilidade de exame do mérito da demanda, nos termos do art. 515, § 3º do C.P.C, presentes os elementos que permitem o julgamento.*

*V - A aposentadoria é regida pela lei vigente quando do preenchimento dos requisitos pertinentes*

*VI - A aposentadoria por tempo de serviço de ex-combatente do impetrante foi deferida em 01/06/1968, na vigência da Lei nº 5.315/67, amparado pela Lei nº 4.297/63, a qual previa que o valor da aposentadoria de ex-combatente corresponde aos proventos integrais equivalentes ao cargo na ativa.*

*VII - O art. 4º, da Lei 5.698/1971, expressamente garantiu a manutenção e reajustes do benefício do ex-combatente ou de seus dependentes nos termos em que concedido. Por sua vez, o art. 6º, ressaltou o direito do ex-combatente, ainda não aposentado, mas que tivesse preenchido os requisitos para concessão da aposentadoria na legislação revogada, de ter o benefício calculado nas condições vigentes antes da edição daquela lei, condicionando, todavia, os futuros reajustamentos à disposição contida no art. 5º: não incidiriam sobre a parcela excedente de 10 vezes o valor do maior salário-mínimo mensal vigente no país.*

*VIII - Aplica-se a Lei nº 5.698/71, com reajustamentos futuros na regra geral do sistema previdenciário, aos benefícios ainda em fase de aquisição quando de sua vigência.*

*IX - A orientação pretoriana é firme no sentido de garantir os efeitos das Leis nº 1.756/52, 4.297/63 ou 5.315/67, para aqueles que já haviam adquirido o direito ao benefício anteriormente à Lei nº 5.698/71.*

*X - Como o benefício de aposentadoria por tempo de serviço de ex-combatente foi deferido em 1968, sob a égide da Lei nº 4.297/63, resta inaplicável a Lei nº 5.698/71, tanto quanto à concessão como quanto aos reajustes do benefício.*

*XI - Constatada a impossibilidade da revisão processada pela Autarquia, devem prevalecer os valores recebidos anteriormente à revisão (in casu, R\$ 10.120,99, em agosto de 2008), em face dos fundamentos acima expostos, em especial a DIB do benefício.*

*XII - Conforme interpretação conjugada do art. 17, caput, dos ADCT, do art. 2º da EC nº 20/98 e dos arts. 1º e 8º da EC nº 41/2003, os proventos pagos aos ex-combatentes devem adequar-se aos limites do art. 37, XI, a partir de 31 de dezembro de 2003, data da publicação desta última Emenda, observado o teto transitório disciplinado em seu art. 8º e posteriores regulamentações.*

*XIII - Recurso do INSS e reexame necessário providos para anular a sentença e, com fundamento no §3º do art. 515, do CPC, conceder a segurança pleiteada."*

*(TRF - 3ª região, AMS 315448/SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, m.v., DJF3 CJI 27.07.10, p. 872).*

*"PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - AFASTAMENTO DA DECADÊNCIA - PEDIDO CONHECIDO COM FUNDAMENTO NO PARÁGRAFO 3º, DO ARTIGO 515, DO CPC - CÁLCULO DE PARCELAS DEVIDAS - RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS - APLICAÇÃO DO ART. 45, § 2º, DA LEI 8.212/91 A SITUAÇÕES OCORRIDAS ANTES DE SUA VIGÊNCIA - POSSIBILIDADE - INCIDÊNCIA DO ART. 45, § 4º - IMPOSSIBILIDADE - APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.*

*- Rejeitada a alegação de decadência posta pelo Autor e acolhida na r. sentença, tendo em vista que se trata de verba de natureza indenizatória e não tributária.*

*- Assentada a natureza indenizatória da verba exigida, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao princípio da irretroatividade das leis, pois a exigência de recolhimento das contribuições, utilizando como base de incidência o valor da média aritmética simples dos 36 salários-de-contribuição do segurado, passa a ser um mero critério utilizado pelo legislador, com vista ao equilíbrio atuarial.*

*- Quanto à incidência de juros moratórios e multa no cálculo das contribuições pagas em atraso relativas ao reconhecimento de tempo de serviço para fins de aposentadoria de trabalhador autônomo, somente é exigível a partir da edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, que, conferindo nova redação à Lei da Organização da Seguridade Social e Plano de Custeio, acrescentou o § 4º do art. 45 da Lei n.º 8.212/91, quanto à incidência de juros moratórios e multa no cálculo das contribuições pagas em atraso relativas ao reconhecimento de tempo de serviço para fins de aposentadoria de trabalhador autônomo.*

*- O período que o impetrante pretende averbar, na qualidade de contribuinte individual, está compreendido entre novembro de 1969 a novembro de 1975, de junho de 1982 a agosto de 1982, de novembro de 1984 a janeiro de 1985 e de abril e maio de 1991, anteriores à edição da citada Medida Provisória n.º 1.523, em 11 de outubro de 1996. Devem, assim, ser afastados os juros e a multa do cálculo da indenização do período pretérito à edição da referida medida.*

*- Custas processuais na forma da lei. São indevidos honorários advocatícios, a teor da Súmula n. 105 do C. STJ.*

*- Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas para afastar a decadência e, no mérito propriamente dito, julgar parcialmente procedente o pedido formulado em sua inicial (art. 515, § 3º, CPC)."*

*(TRF - 3ª região, AMS 251722/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJF3 CJI 29.07.09, p. 443).*

## DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.

Ainda:

*"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:*

*'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*(...)*

*Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.*

*§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.*

*(...)*

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

*§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.*

*§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.*

*§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou*

*operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'*  
Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'. Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos.

A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo,

"ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).  
Em termos doutrinários:

*"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.*

*Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*  
(...)

*Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.*

(...)

*Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.*

(...)

*Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.*

*Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.*

*Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)*

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico

do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entretanto, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

*"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."*

## DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Para comprovação do labor especial, a parte autora trouxe aos autos o PPP de fls. 22-23 e, posteriormente, o de fls. 84-85, bem como foi elaborado laudo técnico, por perito do juízo, às fls. 69-73 e seus esclarecimentos às fls. 93-94.

Em que pese a informação do PPP de que o demandante exercia suas atividades submetido a ruído de 96,1 dB (A), o *expert* nomeado pelo juízo concluiu que só houve efetiva monitoração das condições do ambiente de trabalho no interregno de 01.01.03 a 13.11.06, e, ainda assim, o nível de ruído estava abaixo de 85,0 dB (A), em função do uso eficaz de EPI.

Desta forma, não restou devidamente caracterizado como especial o labor prestado no intervalo acima.

## DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Quanto à aposentadoria especial, disciplinam-na os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Apresenta como exigências: a carência do art. 25 ou do art. 142 da Lei 8.213/91 e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de práticas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador.

Consideradas as atividades especiais desenvolvidas, a parte autora soma **01 (um) ano e 09 (nove) meses** de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria especial, que exigia o cômputo de 25 (vinte e cinco) anos.

*Ad argumentandum tantum*, o pedido claramente expresso na inicial é para aposentadoria especial. Assim, tenho por absolutamente impróprio cogitar-se de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, pena de evidente prejuízo à defesa do Instituto e afronta aos arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil.

É que uma e outra aposentadorias são totalmente dessemelhantes, encontrando previsão em diferentes Subseções e dispositivos da Lei 8.213/91 (arts. 52 e 57, respectivamente), exigindo, para seu deferimento, satisfação de requisitos também diversos.

## CONSECTÁRIOS.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (*TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460*).

## DISPOSITIVO

Isso posto, **acolho a preliminar para declarar a nulidade da sentença, por ser *extra petita*, e**, nos termos dos artigos 515, § 3º e 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Prejudicados, no mérito, o reexame necessário e à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00041 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002240-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002240-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
PARTE AUTORA : ROSANA MARIA MERCADANTE GUIDONI  
ADVOGADO : MILENA CORTE CRIVELARI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 08.00.00234-0 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que ROSANA MARIA MERCADANTE GUIDONI pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder à requerente o benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação do benefício

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor global da condenação.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação

do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."*

*(STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)*

Por sua vez, o teor da Súmula n.º 253 do STJ:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício e a data da sentença, que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos).

Assim, no caso em tela, não se aplica a regra prevista no *caput* do art. 475 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039598-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039598-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : PEDRO GERALDO MENECHINI  
ADVOGADO : SILMARA CRISTINA FLAVIO PACAGNELLA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00320-4 2 Vr ARARAS/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária proposta com vistas à concessão de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, em 28.11.07.

Aduz que os períodos de 18.03.76 a 08.12.76, 04.07.78 a 17.08.82, 25.08.82 a 16.07.86, 17.07.86 a 02.03.89, 01.04.89 a 15.05.91, 01.05.91 a 15.10.07 e de 04.12.89 a 21.11.07, devem ser reconhecidos como especiais.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fls. 177).

O INSS apresentou contestação (fls. 183-188).

Testemunhas (fls. 210-212).

A sentença, prolatada em 27.10.11, julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios de R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a justiça gratuita (fls. 214-219).

O autor apelou (fls. 222-225).

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

## DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Esta é a hipótese vertente.

## DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).

Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação de labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min.

Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

*"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."*

## **OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO**

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feitura praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

## **DO CASO CONCRETO**

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar as atividades *sub judice* como especiais à vista das sobreditas normas de regência da espécie, com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou integridade física.

Destaque-se que em consulta ao sistema CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada nesta data, verificou-se que a parte autora recebeu auxílio-doença acidentário, no período de 01.10.96 a 07.01.97, e auxílio-doença previdenciário, nos períodos de 18.08.99 a 09.11.99, 03.04.02 a 13.05.02, 22.01.04 a 02.10.05 e de 14.10.05 a 22.11.05.

Somente o período em gozo de auxílio-doença acidentário pode ser considerado para fins de concessão aposentadoria especial, nos termos ao art. 65 do decreto 3.048/99. Assim, os períodos de auxílio-doença previdenciários devem ser excluídos do cômputo do tempo de serviço.

**Empresa: Mazetto Ind. e Com. de Alumínios Ltda**

Período de 18.03.76 a 08.12.76

Função: Aux. Moldador

Setor: Fábrica

Documentação: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 35-36).

devidamente assinado pelo profissional competente, o requerente desempenhou a função supracitada, no interregno *sub judice*, pelo que esteve exposto, de forma habitual e permanente, a ruído de 90,4 dB.

Assim labor desenvolvido pela parte autora se enquadra no Decreto 53.831/64 e 83.080/79, que assim disciplinam:

Código 1.1.6 - Ruído - Jornada normal ou especial, fixada em lei, em locais com ruídos acima de 80 decibéis.

Código 1.1.5 - Ruído - Trabalhos com exposição permanente a ruído acima de 90 dB

Dessa forma, resta caracterizado como especial, na forma pleiteada na exordial, a teor dos supramencionados Decretos, o interregno de 18.03.76 a 08.12.76.

**Empresa: Metalúrgica Ruegger S/A**

Período de 04.07.78 a 17.08.82

Função: Aprendiz Moldador

Documentação: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 37-38).

Consoante a CTPS do autor e o PPP, ele trabalhou em indústria metalúrgica, prestando serviços de moldagem de caixas de fundição em peças confeccionadas em ferro e bronze.

Assim labor desenvolvido pela parte autora se enquadra no Decreto 53.831/64 e 83.080/79, que assim disciplinam:

Código 2.5.2 - Fundição - **trabalhadores nas indústrias metalúrgicas**, de vidro, de cerâmica, de plásticos - fundidores, laminadores, **moldadores**, trefiladores, forjadores.

2.5.1 - Indústrias metalúrgicas e mecânicas (Aciarias, fundições de ferro e metais não ferrosos, laminações, forneiros, mãos de forno, reservas de forno, fundidores etc.)

Dessa forma, resta caracterizado como especial, na forma pleiteada na exordial, a teor dos supramencionados Decretos, o interregno de 04.07.78 a 17.08.82.

**Empresa: Clínica Antônio Luiz Sayão**

Período de 25.08.82 a 16.07.86, 17.07.86 a 02.03.89 e de 01.04.89 a 15.05.91.

Função: Atendente de Enfermagem e Técnico de Enfermagem

Setor: Enfermagem

Documentação: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 39-40).

Consoante o PPP, devidamente assinado pelo profissional competente, o requerente desempenhou a função supracitada, nos interregnos *sub judice*, pelo que esteve exposto, de forma habitual e permanente, a Vírus.

Assim, o labor do impetrante se enquadra nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, que assim disciplinam:

Código 1.3.2 - Germes Infeciosos ou Parasitários Humanos - Serviços de assistência médica, odontológica e hospitalar em que haja contato obrigatório com organismos doentes ou com materiais infecto-contagiantes.

Código 1.3.4 - Doentes ou materiais infecto-contagiantes - Trabalhos em que haja contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes (atividades discriminadas entre as do código 2.1.3 do Anexo II - médicos-laboratoristas (patologistas), técnicos de laboratório, dentistas, **enfermeiros**.

Dessa forma, resta caracterizado como especial, na forma pleiteada na exordial, a teor dos supramencionados Decretos, os interregnos de 25.08.82 a 16.07.86, 17.07.86 a 02.03.89 e de 01.04.89 a 15.05.91.

**Empresa: Casa de Saúde Bezerra de Menezes**

Período de 01.05.95 a 15.10.07.

Função: Técnico de Enfermagem

Setor: Enfermagem

Documentação: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 41-42).

Consoante o PPP, devidamente assinado pelo profissional competente, o requerente desempenhou a função supracitada, nos interregnos *sub judice*, pelo que esteve exposto, de forma habitual e permanente, a Vírus e Bactérias.

Assim, o labor do impetrante se enquadra no Decreto 3.048/99, que assim disciplina:

Código 3.0.1 - Microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas - a) trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados.

Dessa forma, resta caracterizado como especial, na forma pleiteada na exordial, a teor do supramencionado Decreto, o interregno de 01.05.95 a 15.10.07.

#### **Empresa: Prefeitura Municipal de Araras**

Período de 04.12.89 a 21.11.07.

Função: Técnico de Enfermagem

Setor: Secretaria da Saúde

Documentação: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 43-44).

Consoante o PPP, devidamente assinado pelo profissional competente, o requerente desempenhou a função supracitada, nos interregnos *sub judice*, pelo que esteve exposto, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos.

Assim, o labor do impetrante se enquadra nos Decretos 53.831/64, 83.080/79 e 3.048/99, que assim disciplinam:

Código 1.3.2 - Germes Infecciosos ou Parasitários Humanos - Serviços de assistência médica, odontológica e hospitalar em que haja contato obrigatório com organismos doentes ou com materiais infecto-contagiantes.

Código 1.3.4 - Doentes ou materiais infecto-contagiantes - Trabalhos em que haja contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes (atividades discriminadas entre as do código 2.1.3 do Anexo II - médicos-laboratoristas (patologistas), técnicos de laboratório, dentistas, **enfermeiros**.

Código 3.0.1 - Microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas - a) trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados.

Dessa forma, resta caracterizado como especial, na forma pleiteada na exordial, a teor do supramencionado Decreto, o interregno de 04.12.89 a 21.11.07.

#### **DA VALIDADE DO PPP PARA COMPROVAÇÃO DO TRABALHO ESPECIAL**

Destaque-se a validade do Perfil Profissiográfico Previdenciário para comprovação da especialidade das funções. Dispõe o § 1º do art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732/98, *in verbis*:

*"§1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos SERÁ FEITA MEDIANTE FORMULÁRIO, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, EMITIDO PELA EMPRESA OU SEU PREPOSTO, COM BASE EM LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DO TRABALHO, expedido por médico do trabalho OU ENGENHEIRO DE SEGURANÇA DO TRABALHO nos termos da legislação trabalhista."*

No caso, o aludido formulário de que trata o referido § 1º, é o Perfil Profissiográfico Previdenciário, instuído pela IN - INSS/DC 96/2003, *in verbis*:

*"A DIRETORIA COLEGIADA DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), em Reunião Extraordinária realizada no dia 23 de outubro de 2003, no uso da competência conferida pelo Decreto nº 4.688, de 7 de maio de 2003,*

*Considerando o disposto nas Leis nº 8.212 e nº 8.213, ambas de 24 de julho de 1991;*

*Considerando o preceituado no Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999;*

*Considerando a necessidade de estabelecer rotinas tendentes a agilizar e a uniformizar a análise dos processos de reconhecimento, manutenção e revisão de direitos dos beneficiários da Previdência Social, para melhor aplicação das normas jurídicas pertinentes, com observância dos princípios estabelecidos no artigo 37 da Constituição Federal (CF), resolve:*

*Art. 1º A Instrução Normativa nº 095/INSS/DC, de 7 de outubro de 2003, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

(...).

**"Art. 148. A comprovação do exercício de atividade especial será feita pelo Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP, emitido pela empresa com base em laudo técnico de condições ambientais de trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança, conforme o Anexo XV desta Instrução Normativa ou alternativamente até 31 de dezembro de 2003, pelo formulário DIRBEN-8030 (antigo SB - 40, DISES-BE 5235, DSS-8030), observado o disposto no art. 187-A e no § 2º do art. 199 desta Instrução. § 1º Fica instituído o PPP, que contemplará, inclusive, informações pertinentes aos formulários em epígrafe, os quais deixarão de ter eficácia a partir de 1º de janeiro de 2004, ressalvado o disposto no § 2º deste artigo.**

(...)" (g.n.)

In casu, não se há falar em invalidade do Perfil Profissiográfico Previdenciário e de necessidade de apresentação de laudo pericial, porquanto a legislação de regência determina que o labor especial deve ser reconhecido por meio do PPP, o qual é preenchido com base em laudo técnico, realizado por profissional médico em segurança do trabalho ou engenheiro de segurança, como é o caso dos autos.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

No que se refere aos agentes químicos e ruído, o PPP comprova a especialidade do labor, desde que indique o profissional competente pela medição e os níveis de exposição aos agentes nocivos considerados como insalubre, nos termos das normas emitidas pelo MTE.

Nesse sentido, a IN INSS 45/2010:

*"Art. 271. O PPP constitui-se em um documento histórico-laboral do trabalhador que reúne, entre outras informações, dados administrativos, registros ambientais e resultados de monitoração biológica, durante todo o período em que este exerceu suas atividades e tem como finalidade:*

*I - comprovar as condições para habilitação de benefícios e serviços previdenciários, em especial, o benefício de auxílio-doença;*

*II - prover o trabalhador de meios de prova produzidos pelo empregador perante a Previdência Social, a outros órgãos públicos e aos sindicatos, de forma a garantir todo direito decorrente da relação de trabalho, seja ele individual, ou difuso e coletivo;*

*III - prover a empresa de meios de prova produzidos em tempo real, de modo a organizar e a individualizar as informações contidas em seus diversos setores ao longo dos anos, possibilitando que a empresa evite ações judiciais indevidas relativas a seus trabalhadores; e*

*IV - possibilitar aos administradores públicos e privados acessos a bases de informações fidedignas, como fonte primária de informação estatística, para desenvolvimento de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como definição de políticas em saúde coletiva.*

(...)"

"(...)

*Art. 272. A partir de 1º de janeiro de 2004, conforme estabelecido pela Instrução Normativa nº 99, de 2003, a empresa ou equiparada à empresa deverá preencher o formulário PPP, conforme Anexo XV, de forma individualizada para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados, que laborem expostos a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, considerados para fins de concessão de aposentadoria especial, ainda que não presentes os requisitos para a concessão desse benefício, seja pela eficácia dos equipamentos de proteção, coletivos ou individuais, seja por não se caracterizar a permanência.*

*§ 1º O PPP substitui o formulário para comprovação da efetiva exposição dos segurados aos agentes nocivos para fins de requerimento da aposentadoria especial, a partir de 1º de janeiro de 2004, conforme inciso IV do art. 256.*

*§ 2º Quando o PPP contemplar períodos laborados até 31 de dezembro de 2003, serão dispensados os demais documentos referidos no art. 256.*

*§ 3º Quando o enquadramento dos períodos laborados for devido apenas por categoria profissional, na forma do Anexo II do RBPS, aprovado pelo Decreto nº 83.080, de 1979 e a partir do código 2.0.0 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831, de 1964, e não se optando pela apresentação dos formulários previstos para reconhecimento de períodos laborados em condições especiais vigentes à época, o PPP deverá ser emitido, preenchendo-se todos os campos pertinentes, excetuados os referentes à exposição a agentes nocivos.*

*§ 4º O PPP deverá ser emitido pela empresa empregadora, no caso de empregado; pela cooperativa de trabalho ou de produção, no caso de cooperado filiado; pelo órgão gestor de mão-de-obra, no caso de trabalhador avulso portuário e pelo sindicato da categoria, no caso de trabalhador avulso não portuário.*

*§ 5º O sindicato de categoria ou órgão gestor de mão-de-obra estão autorizados a emitir o PPP, bem como o formulário que ele substitui, nos termos do § 1º do art. 272, somente para trabalhadores avulsos a eles*

vinculados.

§ 6º A empresa ou equiparada à empresa deve elaborar, manter atualizado o PPP para os segurados referidos no caput, bem como fornecer a estes, quando da rescisão do contrato de trabalho ou da desfiliação da cooperativa, sindicato ou órgão gestor de mão-de-obra, conforme o caso, cópia autêntica desse documento.

§ 7º O PPP deverá ser atualizado sempre que houver alteração que implique mudança das informações contidas nas suas seções, com a atualização feita pelo menos uma vez ao ano, quando permanecerem inalteradas suas informações.

§ 8º O PPP deverá ser emitido com base nas demais demonstrações ambientais de que trata o § 1º do art. 254.

§ 9º A exigência do PPP referida no caput, em relação aos agentes químicos e ao agente físico ruído, fica condicionada ao alcance dos níveis de ação de que trata o subitem 9.3.6, da NR-09, do MTE, e aos demais agentes, à simples presença no ambiente de trabalho.

§ 10 Após a implantação do PPP em meio magnético pela Previdência Social, este documento será exigido para todos os segurados, independentemente do ramo de atividade da empresa e da exposição a agentes nocivos, e deverá abranger também informações relativas aos fatores de riscos ergonômicos e mecânicos.

(...) (g.n.)

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

**I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.**

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

**V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.**

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código I.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

IX- Reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados.

X. Não conhecimento do pedido de indenização constante da apelação, já que se trata de inovação à inicial.

XI. A correção monetária das parcelas em atraso incidirá desde o momento em que as prestações se tornaram devidas, aplicando-se os critérios fornecidos pela Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, observado, ainda, os enunciados das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do Superior Tribunal de Justiça. Efeitos financeiros da condenação considerados somente a partir da citação, já que o perfil profissiográfico previdenciário somente foi apresentado nos presentes autos, não constando do processo administrativo de concessão do benefício nenhuma documentação apta à comprovação das condições especiais de trabalho do autor nos períodos requeridos.

XII. Juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN.

XIII. Configurada a hipótese de sucumbência mínima do autor, os honorários advocatícios são fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XIV. Determinada, de ofício, a antecipação da tutela. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

**I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.**

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. DESCARACTERIZAÇÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO PARCIAL. EC N. 20/98. APLICABILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

I. Não é o caso de remessa oficial, em face da ausência de liquidez da sentença recorrida, não se enquadrando a hipótese nas previstas no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001.

II. A preliminar de nulidade da sentença argüida pela parte autora, sob o fundamento de que o julgamento antecipado da lide sem produção de prova pericial teria ocasionado cerceamento de defesa, deve ser afastada, em consonância com o princípio da economia processual. Isso porque a necessidade de produção de prova pericial restou suprida pelos perfis profissiográficos elaborados pelos empregadores, os quais constam no procedimento administrativo apresentado pelo INSS em 2º grau. Assim, a ausência de prejuízo impede a anulação do ato judicial.

III. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais, que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor, mediante a legislação aplicável ao tempo da efetiva prestação dos serviços.

IV. O autor laborou, no período de 15.07.1974 a 15.01.1975, na empresa Amazonas Produtos para Calçados Ltda., na função de auxiliar de carga e descarga, setor de transporte, bem como nos períodos de 08.10.1977 a 26.05.1979, na empresa Ervalves Comercial Ltda., de 01.10.1979 a 30.04.1983, na empresa Eufrauzino Materiais para Construção Ltda, de 05.07.1983 a 03.11.1986, na empresa São José Ltda., de 15.12.1986 a 05.02.1991 e de 01.03.1991 a 12.11.1998, na empresa Viação São Bento S/A, todos na função de motorista de caminhão, conforme demonstram o formulários SB-40 (fls. 24/30). V. As atividades de ajudante e motorista de caminhão estão enquadradas como especial no item 2.4.4, do Decreto 53.831, de 25 de março de 1964, bem como no item 2.4.2, do Decreto 83.080/79.

VI. Conforme fundamentos já expostos, com o advento da Lei 9.032 de 28/04/95, o segurado passou a ostentar o encargo de comprovar o efetivo exercício de atividade exposta à condições especiais (§ 3º do art. 57 da Lei de Benefícios), não sendo suficiente, para o reconhecimento das condições especiais, a circunstância de pertencer a determinada categoria profissional.

**VII. No procedimento administrativo apresentado pelo INSS, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário efetuado pela empresa Viação São Bento Ltda., indicando que o autor esteve exposto a ruído de 85 dB, no exercício da função de motorista de veículos pesados, no período de 01.03.1991 a 12.11.1998.**

**VIII. Quanto ao agente agressivo ruído, a jurisprudência dos nossos Tribunais consolidou orientação no sentido de que até 05/03/1997 considera-se insalubre a atividade laboral submetida a ruído acima de 80 dB, consoante normas contidas nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos artigos 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92. Com o advento do Decreto 2.172, de 05.03.1997, que revogou expressamente o Decreto 611/92, passou-se a qualificar como insalubre a atividade laboral exercida com exposição ao agente nocivo ruído acima de 90 dB (Precedente do STJ).**

**IX. Tendo em vista o agente agressivo ruído de 85 dB a que o autor esteve exposto, sua atividade deve ser considerada como especial, de 28.04.1995 a 04.03.1997, devendo o período de 05.03.1997 a 12.11.1998, ser considerado como comum.**

...

XVI. Preliminar rejeitada. Remessa oficial não conhecida. Apelação do autor a qual se nega provimento.

*Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF3, AC nº 2001.61.13.004072-6, Nona Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, julgado em 29.09.2008, DJF3 de 15.10.2008).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

***O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv.***

## **DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL**

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranqüila de que:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.*

*(...)*

*3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

*(...)*

*5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.*

*(...)*

*7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.*

*(...)*

*17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.*

*(...)*

*III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.*

*IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL*

*EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO . CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

(...)

6. *A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

(...)

17. *Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

(...)

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

(...)

*XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)*

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.

Afasto-se, ainda, eventual alegação de extemporaneidade do laudo técnico, face à ausência de previsão legal. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REVISÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*I - Pedido de cômputo como especial do período de 17/02/1975 a 01/03/1992, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pela DSS-8030 e laudo técnico de fls. 18/22, dando conta das tarefas realizadas, sob condições de risco, cumulado com pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade.*

*II - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.*

*III - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).*

*IV - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 17/02/1975 a 01/03/1992.*

*V - Desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral.*

*VI - Recontagem do tempo até 21/05/2003, data do requerimento administrativo (fls. 30), perfazendo a autora o total de 31 anos, 08 meses e 02 dias de trabalho, computando-se o tempo de serviço posterior a 15/12/98, tendo em vista que continuou a trabalhar após essa data e cumpriu os requisitos anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98.*

*VII - O percentual a ser aplicado é de 100% (cem por cento), de acordo com o art. art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91.*

*VIII - O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal revisado, deve ser alterado para a data da citação, eis que o requerente no ajuizamento da demanda, juntou documentos novos não analisados pelo INSS, por ocasião do pleito administrativo.*

*IX - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.*

*X - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor*

do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XI - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), de acordo com o entendimento desta Colenda Turma.

XII - Reexame necessário e apelo do INSS parcialmente providos." (TRF 3ª Região, AC nº 1121098, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 12.09.07, p. 359) (g.n.)

#### **"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM.**

- A questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação, bem como as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003.

- A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como a forma de sua comprovação é aquela vigente à época da prestação do trabalho.

*Precedentes do STJ.*

- Desnecessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Precedentes do STJ.

- Comprovados os requisitos necessários, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, à luz do que dispõe o art. 52 da Lei nº 8.213/91.

- A renda mensal inicial da aposentadoria resultará da aplicação do coeficiente de 82% (oitenta e dois por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 52, 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

- Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo. Precedentes desta Turma.

- A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula n. 08, desta Corte e n. 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o art. 454 do Provimento n. 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

- Juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do CC c/c artigo 161 do CTN, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

- Verba honorária mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ), em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

- Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e o deferimento dos benefícios da justiça gratuita ao autor.

- Remessa oficial e apelação do INSS improvidas."

(TRF 3ª Região, APELREE nº 1338680, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 CJI 20.05.09 p. 759) (g. n.)

#### **DA CONCLUSÃO**

O conjunto probatório estudado, nos autos, demonstra que as atividades desenvolvidas nos interstícios de 18.03.76 a 08.12.76, 04.07.78 a 17.08.82, 25.08.82 a 16.07.82, 17.07.86 a 02.03.89, 01.04.89 a 15.05.91, 01.05.95 a 15.10.07 e 04.12.89 a 21.11.07 devem ser consideradas especiais, com possibilidade de conversão para tempo comum. Ressalte-se que os interstícios relativos ao recebimento de auxílios-doença previdenciários não podem ser considerados (18.08.99 a 09.11.99, 03.04.02 a 13.05.02, 22.01.04 a 02.10.05 e de 14.10.05 a 22.11.05).

Assim os períodos efetivamente computados como especiais são: 18.03.76 a 08.12.76, 04.07.78 a 17.08.82, 25.08.82 a 16.07.86, 17.07.86 a 02.03.89, 01.04.89 a 15.05.91, 14.12.89 a 17.08.99, 10.11.99 a 02.04.02, 14.05.02 a 21.01.04, 03.10.05 a 13.11.05 e de 23.11.05 a 21.11.07.

A parte autora percebe aposentadoria por tempo de contribuição, concedida em 10.06.09 (NB 141.711.893-5), por meio de protocolo de reabertura de benefício (fls. 155).

Destarte, o requerimento administrativo foi realizado em 28.11.07 (NB 141.711.893-5 - fls. 13). Consoante a cópia do processo administrativo, o autor, à época do aludido requerimento, apresentou todos os documentos necessários ao reconhecimento da especialidade dos períodos *sub judice*.

Quando da análise de benefício, o INSS não considerou, o labor desenvolvido em condições especiais, ora reconhecido, para fins de concessão de aposentadoria especial.

#### **APOSENTADORIA ESPECIAL**

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do

art. 142 da Lei 8.213/91 e 15 (quinze), 25 (vinte e cinco) ou 30 (trinta) anos de feitura, conforme a atividade profissional sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador. No caso *sub judice*, implementados estão o interregno de trabalho necessário e a carência, uma vez que, adidos todos os intervalos, descontados os interstícios de auxílio-doença previdenciário e os períodos concomitantes, tem-se 29 (vinte e nove) anos, 04 (quatro) meses e 13 (treze) dias, donde o impetrante faz *jus* à aposentadoria especial pleiteada.

Assim, nos termos desta decisão, determino que a autarquia averbe ao tempo de serviço da parte autora os períodos reconhecidos especiais e proceda à concessão da aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (28.11.07), conforme legislação de regência da espécie, compensando-se os valores pagos na via administrativa a título de aposentadoria por tempo de contribuição. Não se há falar em prescrição quinquenal, tendo em vista que a demanda foi intentada em 01.10.10.

## **DOS CONSECUTÓRIOS**

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assiste, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*  
(...)"

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal

expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

É possibilitado ao segurado optar pelo benefício que considerar mais vantajoso. Contudo, tal opção deve ser feita integralmente, sendo vedado o recebimento de quaisquer parcelas relativas ao benefício rejeitado.

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 124 da Lei 8.213/91:

*"Art. 124. Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:*

*I - aposentadoria e auxílio-doença;*

*II - mais de uma aposentadoria;*

*III - aposentadoria e abono de permanência em serviço;*

*IV - salário-maternidade e auxílio-doença;*

*V - mais de um auxílio-acidente;*

*VI - mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro, ressalvado o direito de opção pela mais vantajosa."*

Ainda, o art. 11, § 3º:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*(...)*

*§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social.*

*(Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)*

*(...)."*

O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

*"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:*

*(...)*

*§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)*

"Art. 18. Omissis.

(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

*"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.*

*Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)*

*I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)*

*II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)*

Dessa forma, entendo que o autor tem direito de optar entre o benefício concedido judicialmente e o benefício concedido na via administrativa. Entretanto, é defeso o recebimento de quaisquer parcelas relativas ao benefício rejeitado, isto é, se optar pelo benefício concedido judicialmente, todos os valores pagos administrativamente deverão ser compensados em execução; se optar pelo benefício administrativo, não poderá executar nenhuma prestação do benefício judicial.

Tal entendimento está em consonância com a jurisprudência desta E. Corte, senão vejamos:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). BENEFÍCIO JUDICIAL X BENEFÍCIO ADMINISTRATIVO. OPÇÃO MAIS VANTAJOSA. RENÚNCIA AS PRESTAÇÕES ATRASADAS DO BENEFÍCIO JUDICIAL.*

*1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.*

*2. Encontra-se pacificado o entendimento de que é facultado ao segurado fazer a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso. Todavia, a opção pelo benefício administrativo, em detrimento do benefício judicial, implica a renúncia das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente, uma vez que é vedado ao segurado retirar dos dois benefícios o que melhor lhe aprouver.*

*3. Agravo legal do INSS que se dá provimento e agravo legal do autor desprovido."*

*(TRF3, 9ª Turma, AI nº 2011.03.00.009398-8, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, j. 27.06.11, DJU 06.07.11) (g. n)*

*"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. BENEFÍCIO JUDICIAL. PRESTAÇÕES VENCIDAS. EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*I - É possível a opção do autor pelo benefício requerido na esfera administrativa em data posterior ao do benefício que fora concedido judicialmente, em face do valor da renda ser mais vantajoso ao segurado. Todavia, em tal hipótese as parcelas decorrentes da concessão do benefício judicial não são devidas ao autor.*

*II - Apelação do autor improvida."*

*(TRF3, 10ª Turma, AC nº 2000.61.13.000281-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 03.06.08, DJU 11.06.08) (g. n)*

## **DISPOSITIVO**

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer o caráter especial das atividades laborativas desenvolvidas nos períodos de 18.03.76 a 08.12.76, 04.07.78 a 17.08.82, 25.08.82 a 16.07.86, 17.07.86 a 02.03.89, 01.04.89 a 15.05.91, 14.12.89 a 17.08.99, 10.11.99 a 02.04.02, 14.05.02 a 21.01.04, 03.10.05 a 13.11.05 e de 23.11.05 a 21.11.07, e condenar o INSS à concessão da aposentadoria especial, NB 141.711.893-5, desde a data do requerimento administrativo (28.11.07), com o pagamento das diferenças em atraso, descontados os pagamentos efetuados no âmbito administrativo a título de aposentadoria por tempo de contribuição (que possui mesmo NB), com correção monetária e juros de mora nos termos da fundamentação, além de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, corrigidos monetariamente, nos termos da

Súmula 111 do STJ. Facultado ao requerente a opção entre a aposentadoria especial ora concedida e a aposentadoria por tempo de contribuição concedida administrativamente, nos termos da fundamentação. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002302-81.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.002302-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ALDELICE APARECIDA GILBRAM DOS SANTOS  
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023028120124036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão do benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI.

A r. sentença (fls. 57/60), pronunciou a decadência e julgou extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Deixou de condenar a autora ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, que o prazo decadencial não atinge os benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, consoante decisão proferida no RE nº 564.354. Reitera o mérito do pedido.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Primeiramente cumpre observar que o julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, diz respeito à aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, aos benefícios concedidos anteriormente a tais normas, limitados ao teto, matéria totalmente distinta da tratada nestes autos.

O benefício da autora teve DIB em 17/12/2000 e DDB em 03/01/2001 (fls.16).

Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.

Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados. Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.

Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.

Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".

A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).

Assim constou no voto da E. Relatora:

*"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.*

*A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo quinquenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.*

*Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.*

*Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.*

*Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".*

Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.

Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.

Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).

Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.

A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.

Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.

Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.**

*- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.*

*- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)*

*- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.*

*- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".*

*- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo nº 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida*

provisória (MP n.º 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.

- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.

- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei n.º 9.528/97 (note-se que a MP n.º 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei n.º 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).

- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos. (a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei n.º 810/1949).

- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)

- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP n.º 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.

- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.

- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC n.º 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJI 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP n.º 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em 28/06/2007.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória n.º 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei n.º 8.212/91.

No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em 12/03/2012, quando já consumada a decadência.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002569-53.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.002569-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOSE GUSMAN PEDROSA

ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 3425/4599

No. ORIG. : 00025695320124036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/83.713.919-8), com DIB em 09.04.90, mediante a recomposição das rendas mensais diante da majoração dos valores-teto por ocasião da edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios ou custas, ante a ausência de lide.

A parte autora interpôs apelação, pugnando pela reforma do *decisum*.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

PRELIMINARMENTE.

O juízo *a quo* extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com base na ocorrência do instituto da litispendência entre o presente pleito e o processo 0007895-28.2011.4.03.6104, para o pedido elencado pelo requerente, em sua exordial.

Com efeito, no caso dos autos acima referidos, não se conclui pela identidade das ações, *ex vi* do § 2º do artigo 301 do Código de Processo Civil. Trata-se da mesma pretendente a ocupar o pólo ativo, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contudo, os pedidos materializados são distintos, já que no processo 0007895-28.2011.4.03.6104 o pleito residia no reajuste do benefício por meio da aplicação dos índices de 2,28%, a partir de junho de 1999 e 1,75%, a partir de maio de 2004, tendo em vista a previsão legal de que os reajustes dados ao salário-de-contribuição devem ser os mesmos dados aos benefícios de prestação continuada. Quanto a presente demanda, o pleito reside na possibilidade de revisão do benefício mediante a recomposição das rendas mensais diante da majoração dos valores-teto por ocasião da edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03. Portanto, resta afastado o instituto da litispendência para o caso *sub judice*.

Na hipótese enfocada, a prolação de sentença nula impede a apreciação do pedido por esta Corte por não estarem preenchidos, de forma plena, os requisitos para a devida relação processual, vez que não fora realizada a necessária citação da parte autárquica.

Sendo assim, resta afastada a possibilidade de julgamento no termos do art. 515, §3º, do CPC.

CONCLUSÃO.

Isso posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para anular a sentença proferida pelo juízo *a quo*. Determino o retorno dos autos à origem para novo julgamento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001039-08.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.001039-6/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 3426/4599

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : MARCOS ROBERTO DORNELAS  
ADVOGADO : MOACYR DOS SANTOS BONILHA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010390820124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.

A r. sentença de fls. 176/177, proferida em 23.10.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Contesta a perícia médica e suas conclusões, e ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/110, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 11.06.1969), indicando a idade atual de 44 anos (fls. 11);
- CTPS (fls. 13/17);
- guias de recolhimento de contribuições à Previdência Social (fls. 13/74);
- documentos médicos (fls. 80/110).

A fls. 134/135 o INSS fez juntar aos autos extrato do sistema Dataprev, que informa vínculos empregatícios de 20.06.1983 a 09.01.1990, de forma descontínua, bem como diversos recolhimentos de contribuições, sendo o mais recente relativo às competências de 11/2011 a 06/2012, além de percepção de benefício de 26.02.2010 a 10.09.2010 e de 03.11.2010 a 30.08.2011.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 156/164 - 20.07.2012), constando diagnóstico de AIDS e "hepatites crônicas B e C".

Assevera o experto, em discussão do laudo, que a carga viral do vírus HIV, em exame de 04.06.2012, é "indetectável", com "baixo risco de progressão ou de piora doença", e que recente acompanhamento de hepatite apontou resultado "negativo, indicando boa resposta ao tratamento" e que, quando do exame pericial, "não apresentava sinais ou sintomas de descompensação hepática".

Atesta o experto, por fim, que "não foi caracterizada incapacidade laborativa para o exercício da atividade informada (pintor)".

Quanto aos questionamentos acerca das conclusões médicas, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que o requerente não está incapacitado para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após detalhada perícia, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Afasto, portanto, os questionamentos à perícia médica judicial.

Assim, nesse caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42

da Lei nº 8.213/91.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004758-95.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.004758-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : HILDA RODRIGUES SPALAOR  
ADVOGADO : THAIZA HELENA ROSAN FORTUNATO BARUFI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00047589520124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de ação ajuizada em 12.07.2012, em que a autora pleiteia a percepção de auxílio-doença ou o encaminhamento para programa de reabilitação profissional.

A ação foi distribuída ao Juízo Federal da 1ª Vara de Ribeirão Preto.

Alega a autora que sempre trabalhou como doméstica ou cozinheira e que se encontra incapacitada para o trabalho por ser portadora de diversas enfermidades elencadas às fls. 2 verso e 3, tais como malária, doença de Chagas, anemia não especificada, hipotireoidismo, transtorno depressivo recorrente, doença cardíaca hipertensiva, hipertensão essencial, cardiomiopatia, esofagite, outras doenças do esôfago, transtorno do esôfago em doenças classificadas em outra parte, outras gastroenterites e colites, doenças do intestino, colelitíase, dorsalgia, traumatismo superficial da perna. Diz que apresentou requerimento administrativo, em 24.05.2012, que foi indeferido após parecer contrário de perícia médica da autarquia (fl. 13).

À fl. 40, o setor de distribuição apresentou "quadro indicativo de possibilidade de prevenção", com relação ao processo nº **0000699-61.2008.403.6314**, distribuído, em 22.02.2008, à Primeira Vara do Juizado Especial Federal de Catanduva e processo nº **0002827-25.2006.403.631**, distribuído, em 13.07.2006, ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, bem como juntou cópias das sentenças proferidas nos mencionados processos.

Contestação do INSS às fls. 44-46. Alega, preliminarmente, que, no processo nº 2006.63.14.002827-0, foi

indeferido pedido de aposentadoria por invalidez da autora, pelo fato de a incapacidade decorrer de mal de Chagas iniciado em meados de 1991, época em que a autora não era segurada. Logo, qualquer contribuição vertida após 1991, feita sem que a autora detivesse capacidade laboral, configura incapacidade preexistente, devendo o processo ser extinto sem resolução do mérito. Quanto ao mérito, diz que a autora não apresenta qualidade de segurada, pois recebeu auxílio-doença até 28.02.2006, *"tendo reingressado somente em 12/2011, vertendo apenas 03 contribuições, ou seja, atualmente, apesar de segurado do RGPS não possui carência para o gozo de benefício por incapacidade que exija esta condição"*.

Sentença extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, V, do Código de Processo Civil. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios (fls. 93-94).

Apelação da autora às fls. 96-142. Alega que a inicial foi instruída com receituários, atestados e exames médicos confirmando as patologias incapacitantes para o trabalho, das quais é portadora. Diz que voltou a recolher as contribuições previdenciárias a partir de dezembro/2012 e permanece contribuindo até os dias atuais. Sustenta que, nos autos do processo nº 0002827-25.2006.403.631 o perito judicial *"fixou uma data em que a apelante contraiu a doença, mas não fixou a data em que se confirma a incapacidade"*. Argumenta que *"a qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência devem ser reconhecidos na data do requerimento do benefício de auxílio-doença de n. 551.569.982-0"*. Por fim, assevera que sua incapacidade não decorre somente da Doença de Chagas, como também em decorrência de outras enfermidades que a impedem de exercer sua atividade laborativa. Requer seja anulada a sentença, determinando-se o regular processamento do feito e condenando-se o INSS à concessão de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo, em 24.05.2012, bem como fixando a verba honorária em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Com contra-razões do INSS. Requer a manutenção da sentença, tendo em vista a ocorrência de coisa julgada. É o relatório.

#### **Decido.**

O INSS pagou auxílio-doença à autora, na via administrativa, nos períodos de 16.03.2005 a 20.07.2005 (NB 5024399796) e 11.11.2005 a 28.02.2006 (NB 5026630738).

A autora ajuizou ação perante o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo (processo n **0002827-25.2006.403.631**), distribuída em 13.07.2006, no qual foi proferida sentença de parcial procedência do pedido para condenar o INSS *"a conceder aposentadoria por invalidez com data de início do benefício (DIB) em 30.08.2006 (data de realização da perícia judicial) e data de início de pagamento (DIP) em 01/07/2007 (início do mês da prolação da sentença)"*, nos seguintes termos (fls. 38-40):

*"No tocante à incapacidade laborativa, o Laudo Pericial-Médico anexado aos autos comprova que a autora é portadora de Doença de Chagas, depressão e espondiloartrose de coluna lombar e artrose de joelhos. Al final, o Expert concluiu que, pelo quadro clínico evidenciado, a parte autora encontra-se incapacitada de forma permanente, absoluta e total para o exercício de atividades laborativas.*

*Tendo em vista que o Perito Judicial não teve como determinar a data do início da incapacidade permanente, absoluta e total constatada, nem tampouco precisar se a autora já se encontrava incapaz na data da cessação no NB 5026630738 (em 28.02.2006), e, ainda, pela análise de conjunto probatório colhido, extraio a convicção necessária para deferir à parte autora a concessão da aposentadoria por invalidez com data de início do benefício no dia da realização da perícia neste Juizado, ou seja, em 30.08.2006"*.

Contudo, a Turma recursal do Juizado Especial Federal da Terceira Região, com base no laudo médico pericial (fls. 153-156), deu provimento ao recurso do INSS, em 03.06.2011, *"para declarar a improcedência do pedido inicial e cassar a antecipação dos efeitos da tutela"*, sob o seguinte fundamento:

*"(...) observo que a autarquia concedeu e manteve um benefício de auxílio-doença para a parte autora no período de 11.11.2005 a 28.2.2006. No entanto, verificando o histórico previdenciário da parte autora, observa-se que ela realizou 1 recolhimento em janeiro de 2001, 4 recolhimentos em 2003, 6 recolhimentos em 2004, 5 recolhimentos em 2005 e 2 recolhimentos em 2006. Por sua vez, o laudo pericial que a causa da incapacidade é a doença de Chagas que a parte contraiu 15 anos antes da realização da prova (4.9.2006), ou seja, quando não havia a qualidade de segurado. Diante da preexistência da incapacidade, não existe respaldo para a concessão do benefício almejado"*.

Com o trânsito em julgado, restou definido naqueles autos que a incapacidade da autora, em decorrência do mal de Chagas, iniciou-se em 1991, quando a mesma não possuía qualidade de segurada.

Outrossim, em 22.02.2008, a autora ajuizou ação perante o Juizado Especial Federal de Catanduva (processo nº **0000699-61.2008.403.6314**), no qual pleiteou *"o pagamento das diferenças relativas ao período de 20/07/2005 a 30/12/2005, entre a cessação do NB 5024399786 e a concessão do NB 5026630738"*.

No tocante ao período de 11.11.2005 a 30.12.2005, o juízo *a quo* reconheceu falta de interesse de agir,

extinguindo o processo sem resolução do mérito, "*haja vista que nesse período encontrava-se em gozo de benefício de auxílio-doença, NB 5026630738*". Quanto ao período de 21.07.2005 a 10.11.2005, julgou a ação improcedente, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Após manutenção da sentença pela Turma Recursal, em 20.01.2011, ocorreu o trânsito em julgado em 18.04.2011.

Na presente ação, a autora alega que sempre trabalhou como doméstica ou cozinheira e que se encontra incapacitada para o trabalho por ser portadora de diversas enfermidades (elencadas às fls. 2 verso e 3), tais como malária, doença de Chagas, anemia não especificada, hipotireoidismo, transtorno depressivo recorrente, doença cardíaca hipertensiva, hipertensão essencial, cardiomiopatia, esofagite, outras doenças do esôfago, transtorno do esôfago em doenças classificadas em outra parte, outras gastroenterites e colites, doenças do intestino, colelitíase, dorsalgia, traumatismo superficial da perna. Diz que, em 24.05.2012 apresentou requerimento administrativo, que foi indeferido após parecer contrário de perícia médica da autarquia (fl. 13).

A sentença extinguiu o feito sem resolução do mérito, por ocorrência de coisa julgada, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que "*nem mesmo a hipótese de acometimento por patologias diversas daquele reiteradamente invocada permitiria nova discussão, na medida em que a incapacidade dela causada pela doença de chagas estava sacramentada*".

Dispõe o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01: "nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento".

Em tais hipóteses, não se tem por violado o duplo grau de jurisdição, nem o princípio do juiz natural.

Depreende-se que a apreciação imediata da causa pelo tribunal, em grau de recurso de apelação, exige a presença de dois requisitos: que a questão a ser apreciada seja exclusivamente de direito e esteja em condições imediatas de julgamento.

Porém, mesmo que a causa *sub judice* verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, em sede de apelação, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas).

Admite-se, portanto, uma interpretação extensiva, conjugando-se os artigos 330, inciso I e artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, assim decide esta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE OU RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES Nº 11/71 E Nº 16/73. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

.....Omissis.....

- O artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e economia processual.

Exegese do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em juízo (extra petita) ou aquém do pedido (citra petita).

Omissis.

- Apelação provida e preliminar acolhida para declarar a nulidade do decisum. Com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.

(AC 95.03.001906-0, Nona Turma, Relator Juiz Nelson Bernardes, DJU data: 04/05/2006 página: 487).

Portanto, plenamente aplicável, *in casu*, o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Em relação à incapacidade decorrente do mal de Chagas, tem-se duas situações considerando-se o início da incapacidade (não apenas do surgimento da doença) em **1991**, conforme voto da Turma Recursal, ou em **2006**, conforme sentença do JEF de São Paulo.

Tendo em vista que a autora em 2004 efetuou 06 (seis) recolhimentos, sendo o último em 09.08.2004, referente à competência de **07/2004**, cumprindo a carência necessária para obtenção de benefício por incapacidade, bem como que a autora recebeu auxílio-doença nos períodos de 16.03.2005 a 20.07.2005 e 11.11.2005 a 28.02.2006,

teria qualidade de segurada se incapacitada a partir de 30.08.2006, conforme sentença proferida pelo JEF. Logicamente, em caso de doença preexistente, com surgimento da '**incapacidade**' a partir de 1991, a autora não teria direito ao benefício por falta de qualidade de segurada, pois, segundo dados do CNIS, a autora manteve vínculo empregatício no período de 01.03.1976 a 27.07.1976, sendo que, após longo lapso, recolheu apenas uma contribuição em janeiro/2001.

Frise-se, se a doença foi adquirida em 1991, mas a incapacidade somente se manifestou em 2006, então a autora teria qualidade de segurada.

Houve, entretanto, trânsito em julgado no processo 0002827-25.2006.4.03.6314, restando definido pela Turma Recursal que a incapacidade surgiu em 1991, quando ausente a falta de qualidade de segurada, de modo que modo que a desconstituição de tal julgado somente seria possível com o ajuizamento de ação rescisória, já que ocorrida a coisa julgada material.

Por outro lado, a parte autora não fica impedida de pleitear o benefício se, tendo readquirido a qualidade de segurada, sobreveio **agravamento** da doença, o que pode vir a ser comprovado com a realização de nova perícia médica.

Além disso, a autora também tem o direito de pleitear benefício por incapacidade em razão de outras enfermidades surgidas posteriormente, em período em que tenha readquirido a qualidade de segurada.

Nesse passo, embora a autora elenque uma vasta lista de enfermidades e apresente alguns atestados de 2013, não há como a presente ação seguir adiante.

Com efeito, de acordo com o CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, após a cessação do auxílio-doença em 28.02.2006 (NB 31/5026630738) a autora novamente perdeu a qualidade de segurada, voltando a verter somente três (03) contribuições previdenciárias a partir de 2011 (competências de 12/2011 em 27.12.2011; 01/2012 em 08.02.2012; 02/2012 em 05.03.2012).

Portanto, quando do ajuizamento da presente ação, em 12.07.2012, não havia cumprido a carência para obtenção de benefício por incapacidade (auxílio-doença ou invalidez) ou submissão a processo de reabilitação, nos termos dos artigos 24, parágrafo único e 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por fim, as doenças elencadas pela autora às fls. 2 verso e 3 não constam do artigo 151 da Lei nº 8.213/91, não havendo que se falar em dispensa de carência:

"Art. 151. Até que seja elaborada a lista de doenças mencionadas no inciso II do art. 26, independe de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada."

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para anular a sentença e, com base no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o pedido, tendo em vista a ausência de qualidade de segurada.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

2012.61.12.001202-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : JOAO MARTINS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : DANIELE FARAH SOARES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012026720124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

### VISTOS.

Trata-se de pedido de revisão dos benefícios previdenciários (NB/133.924.587-3, NB/136.008.187-6 e NB/137.996.773-0), com DIBs, respectivamente, em 18.06.04, 25.01.05 e 23.08.05, para que suas rendas mensais iniciais sejam calculadas pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, conforme disposto no artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99.

Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.

Contestação.

A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, por ausência de interesse de agir, nos termos do art. 267, VI, do CPC, para o pleito de revisão do benefício NB/137.996.773-0 e julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV (prescrição), do mesmo diploma legal, para o pleito de revisão dos benefícios NB/133.924.587-3, NB/136.008.187-6.

Apelação da parte autora, pugnando pela reforma do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

### DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento,

considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.  
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

## **PRELIMINARMENTE.**

### **DA AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

A jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.*

*1. Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido." (STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.*

*1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.*

*2. O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.*

*3. Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.*

*4 A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.*

*5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.*

*6. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.*

*I. (...)*

*II. (...)*

*III. (...)*

*IV. (...)*

*V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."*

*VI. (...)*

*VII. (...)*

*VIII. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)*

Ademais, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.

## **DA PRESCRIÇÃO.**

O juízo *a quo* julgou extinto o processo, com resolução do mérito, com fundamento na prescrição, para o pleito de revisão dos benefícios NB/133.924.587-3, NB/136.008.187-6

Sobre a temática em questão, o art. 103 da lei 8.213/91 dispõe:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

***Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."***

Contudo, no que pertine à revisão nos termos do art. 29, II, da lei 8213/91, o advento do Memorando-Circular Conjunto 21/ DIRBEN/PFEINSS, de 15 de abril de 2010, trouxe nova sistemática ao assunto, já que, por intermédio deste, o INSS admitiu o direito dos segurados à revisão nos termos do art. 29, II, da lei 8213/91, cabendo, para tal, requerê-la administrativamente.

Diante de tal reconhecimento, insta apresentar os preceitos encartados no art. 202 do C.C.:

***"Art. 202. A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á:***

*I - por despacho do juiz, mesmo incompetente, que ordenar a citação, se o interessado a promover no prazo e na forma da lei processual;*

*II - por protesto, nas condições do inciso antecedente;*

*III - por protesto cambial;*

*IV - pela apresentação do título de crédito em juízo de inventário ou em concurso de credores;*

*V - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

***VI - por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor.***

***Parágrafo único. A prescrição interrompida recomeça a correr da data do ato que a interrompeu, ou do último ato do processo para a interromper."***

Diante do exposto acima, que corresponde ao reconhecimento do direito do segurado por parte do INSS, fica caracterizada a interrupção do prazo prescricional, recomeçando a correr, *in casu*, no dia 15.04.10, sendo esta a data do ato que a interrompeu.

Resta afastada, por conseguinte, a prescrição para o caso *sub judice*

Nas hipóteses enfocadas, a prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão exclusivamente de direito, portanto, em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC 45/04) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC).

Passo à análise do pedido de revisão do benefício, de acordo com a exordial, nos termos do § 3º do artigo 515, do Código de Processo Civil.

## **MÉRITO.**

### **DA APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI 8.213/91 PARA O BENEFÍCIO NB/107.987.627-5.**

A primeira parte pleito reside na possibilidade ou não de se calcular a renda mensal inicial do benefício previdenciário de auxílio-doença NB/107.987.627-5, com DIB em 10.11.98, utilizando-se a média aritmética

simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo.

A Lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99, alterou a forma de cálculo dos benefícios previdenciários e acidentários previstos na Lei 8.213/91.

Nesse rumo, o art. 29, inciso II, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876/99, passou a dispor nos seguintes termos:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."*

Os benefícios elencados no inciso retromencionado são (art. 18, Lei 8.213/91): aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente.

De seu turno, o art. 3º da referida Lei 9.876/99, estabeleceu as seguintes regras de transição:

*"Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada por esta Lei.*

*§ 1º. Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do §6º do art. 29 da Lei 8.213/91, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

*§2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."*

Julgado proferido pela 5ª Turma do C. STJ, em sede de Recurso Especial, assim apreciou as situações que exsurgem para o cálculo da renda mensal inicial, quais sejam:

*"(...) 1) Uma para os segurados filiados até 28/11/1999, cujo período básico de cálculo corresponderá a "...oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data da DER ...".*

*2) Outra para aqueles inscritos a partir de 29/11/99 "...cujo período básico de cálculo compreenderá todo o período contributivo do segurado..."(...)"*

*(Precedentes: STJ, REsp 929032/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., j. 24.03.2009, p. DJe 27.04.2009.)*

Com o objetivo de regulamentar tal regra de transição, sobreveio o Decreto 3.265, de 29/11/99, que acrescentou o art. 188-A ao Decreto 3.048/99, que assim passou a dispor:

*"Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício, será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art.32.*

*§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurados."*

Entretanto, o dispositivo transcrito (artigo 188-A) foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, sobrevindo o Decreto 5.545/2005, que alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99 e introduziu o § 20 ao art. 32, bem como o § 4º, ao

art. 188-A; esta, enfim, a redação:

*"Art. 32. O salário de benefício consiste:*

*(...)*

*§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

*"Art. 188....."*

*§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado"*

Verifica-se que as normas regulamentadoras retromencionadas, extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (art. 84, IV), e não à inovação do ordenamento jurídico.

Posteriormente, o Decreto 6.939, de 18 de agosto de 2009, alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99, revogou o § 20 de seu art. 32, e modificou a redação do § 4º do art. 188, que passou a ter a seguinte redação:

*"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício"*

Pode-se concluir, entretanto, que o intento inicialmente constante da Lei de Benefícios foi mantido no retrocitado Decreto 6.939/2009.

Na presente hipótese, observo, que a autarquia agiu de forma assertiva, sob a égide do princípio *tempus regit actum*, na concessão do benefício da parte autora, com DIB em 10.11.98, ao concedê-lo nos termos do art. 29 da lei 8.212/91:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."*

Assim, considerando que não descuro a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, dispensado novo recálculo.

#### **DA APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI 8.213/91 PARA OS BENEFÍCIOS (NB/133.924.587-3, NB/136.008.187-6 e NB/137.996.773-0).**

Quanto ao pleito de recálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios previdenciários (NB/133.924.587-3, NB/136.008.187-6 e NB/137.996.773-0), com DIBs, respectivamente, em 18.06.04, 25.01.05 e 23.08.05, utilizando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo tal pleito não deve prosperar.

*In casu*, observo, em análise ao sistema CNIS, (segue em anexo), que referidos benefícios foram concedidos de forma sequencial e imediatamente após a cessação do benefício de auxílio-doença NB/107.987.627-5, sendo assim, sem a ocorrência de salários-de-contribuição.

Diante disto, fica descaracterizado o pleito da parte autora para tal benefício, já que, inexistindo salários-de-contribuição, não há que se falar se este foi ou não calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, o que, em suma, é o propósito do recálculo nos termos do art. 29, inciso II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99.

Por fim, insta salientar que apesar da parte autora ter colacionado aos autos a carta de concessão do benefício NB/107.987.627-5 (fls. 11-13), este não fora incluso dentre aqueles a serem revistos (ver exordial - fls. 05).

#### **SUCUMBÊNCIA.**

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento

de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des.Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

## DISPOSITIVO.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para anular a sentença proferida pelo juízo *a quo* e, com fundamento no art. 515, § 3º, do mesmo diploma legal, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO**. Sem ônus sucumbenciais. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007264-26.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.007264-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : JOSEANE DOS SANTOS  
ADVOGADO : WESLEY CARDOSO COTINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00072642620124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-doença.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos

casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.

- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 17.09.12, por "expert" nomeado, atestou que a parte autora é portadora de discreto Bulging discal em nível de L4-L5 e síndrome do túnel do carpo moderado à esquerda. Asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 68-80).

- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção do benefício, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida".*

*(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.*

*- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."*

*(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08)*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.*

*1. (...)*

*2. (...)*

*3. (...)*

*4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.*

*5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*6. (...)*

*7. (...)*

*8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."*

*(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07)*

*"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.*

*1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*2. Apelação da parte autora improvida."*

*(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08)*

*- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.*

*- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.***

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001679-63.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.001679-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : CLEBER ROGERIO DE ABREU  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00016796320124036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, para correção dos critérios determinantes do fator previdenciário, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.

A r. sentença, com embargos de declaração a fls. 46, julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, com indicação dos paradigmas.

Inconformada apela a parte autora, sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para correção dos critérios determinantes da sua expectativa de vida.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.

A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"*

*"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

***DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE***

**REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.**

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJI data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJI data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, a incidência do fator previdenciário está adstrita ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, o anexo da mencionada Lei nº 9.876/99 demonstra a fórmula de cálculo do fator previdenciário, onde são considerados os seguintes fatores:

- expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria (Es);
- tempo de contribuição até o momento da aposentadoria (Tc);
- idade no momento da aposentadoria (Id);
- alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

Ao contrário do aduzido pela parte autora, o artigo 5º da Lei 9.876/99 estabeleceu a aplicação progressiva do fator previdenciário, de modo a não gerar situações conflitantes para benefícios concedidos, por exemplo, com um dia de diferença, antes e depois da vigência da lei.

*Art. 5º Para a obtenção do salário-de-benefício, o fator previdenciário de que trata o art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com redação desta Lei, será aplicado de forma progressiva, incidindo sobre um sessenta avos da média aritmética de que trata o art. 3º desta Lei, por mês que se seguir a sua publicação, cumulativa e sucessivamente, até completar sessenta sessenta avos da referida média.*

Não restam dúvidas que a "expectativa de sobrevivência" é um dado estatístico extraído da tábua completa da mortalidade, construída pelo IBGE, como determina o § 8º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, a seguir transcrito:

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Porém, esses dados estatísticos não são aleatórios, já que resultam do censo demográfico e das estatísticas de óbitos obtidas junto aos Cartórios de Registro Civil das Pessoas Naturais em todo o Brasil.

Quanto ao aumento da expectativa de sobrevida e diminuição da mortalidade infantil, passo a transcrever a introdução às "Breves notas sobre a mortalidade no Brasil no período 2000-2005", de autoria de Juarez de Castro Oliveira, Fernando Roberto P. de C. e Albuquerque e Janaina Reis Xavier Senna, extraída do "site" do IBGE:

*"Em 2005, a esperança de vida ao nascer no Brasil alcançou os 71,9 anos. Em relação a 2004 houve um acréscimo correspondente à quinta parte de 1 ano, ou seja, 2 meses e 12 dias.*

*No ranking das Unidades da Federação com as maiores esperanças de vida, em 2005, o Distrito Federal ocupa o 1º lugar, com 74,9 anos e Alagoas, com 66,0 anos, ocupa o último lugar. Isto mostra que um brasileiro nascido e residente na Capital Federal, em 2005, vivia, em média, 8,9 anos a mais que um nascido em Alagoas. Muito embora os resultados atestem a persistência das desigualdades regionais em termos de desenvolvimento social, este diferencial vem diminuindo ao longo dos anos, como revelam as estimativas ilustradas na Tabela 1. Em 2000, esta diferença para os mesmos Estados era de 9,8 anos.*

*(...)*

*Estes resultados mostram que o País como um todo foi beneficiado pelo declínio da mortalidade e uma das conseqüências diretas deste fenômeno foi a elevação da vida média ao nascer do brasileiro. A relativa melhoria no acesso da população aos serviços de saúde, as campanhas nacionais de vacinação, o aumento do número de atendimentos pré-natais, bem como o acompanhamento clínico do recém-nascido e o incentivo ao aleitamento materno, o aumento do nível da escolaridade da população, os investimentos na infra-estrutura de saneamento básico e a percepção dos indivíduos com relação à enfermidade são apenas parte de um conjunto de fatores que podem explicar os avanços conquistados sobre a mortalidade no Brasil." (n.n)*

Finalmente, existindo critérios legais de cálculo do fator previdenciário, prevendo, inclusive, a utilização da expectativa de sobrevida apurada pelo IBGE, não pode o Poder Judiciário estabelecer fórmulas diversas sob pena de, legislando indevidamente, exercer função típica cometida a outro Poder.

Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merece reparos.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005599-53.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005599-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : MARIA APARECIDA CORDEIRO  
ADVOGADO : LUCIA ALBUQUERQUE DE BARROS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00055995320124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela

parte autora, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

A r. sentença, julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, com indicação dos paradigmas. Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

A pretensão da parte autora não merece prosperar.

Cumprir registrar que a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"*

*"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidi o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

***DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.***

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.*

*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*

*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova*

redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJI data: 13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJI data: 17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010866-06.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010866-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : IRACILDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : DANILO AUGUSTO GARCIA BORGES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00108660620124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, para correção dos critérios determinantes do fator previdenciário, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.

A r. sentença, julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, com indicação dos paradigmas.

Inconformada apela a parte autora, pugnando, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC. No mérito, sustenta, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para correção dos critérios determinantes da sua expectativa de vida.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.

Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente

percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexistiu razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.

*In casu*, a análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria.

Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo segurança aos jurisdicionados.

Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.

Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores. Além do que, não se justifica a anulação da sentença, para indicação dos processos precedentes, nos casos em que o *decisum* está embasado em anterior julgamento da Suprema Corte.

Assentados esses aspectos, tem-se que, quanto ao mérito, não merece prosperar a pretensão da parte autora.

No mérito, cumpre registrar que a incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"*

*"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

***DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.***

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou*

melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJI data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do

benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJI data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, a incidência do fator previdenciário está adstrita ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, o anexo da mencionada Lei nº 9.876/99 demonstra a fórmula de cálculo do fator previdenciário, onde são considerados os seguintes fatores:

- expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria (Es);

- tempo de contribuição até o momento da aposentadoria (Tc);

- idade no momento da aposentadoria (Id);

- alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

Ao contrário do aduzido pela parte autora, o artigo 5º da Lei 9.876/99 estabeleceu a aplicação progressiva do fator previdenciário, de modo a não gerar situações conflitantes para benefícios concedidos, por exemplo, com um dia de diferença, antes e depois da vigência da lei.

*Art. 5º Para a obtenção do salário-de-benefício, o fator previdenciário de que trata o art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com redação desta Lei, será aplicado de forma progressiva, incidindo sobre um sessenta avos da média aritmética de que trata o art. 3º desta Lei, por mês que se seguir a sua publicação, cumulativa e sucessivamente, até completar sessenta sessenta avos da referida média.*

Não restam dúvidas que a "expectativa de sobrevivência" é um dado estatístico extraído da tábua completa da mortalidade, construída pelo IBGE, como determina o § 8º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, a seguir transcrito:

*§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.*

Porém, esses dados estatísticos não são aleatórios, já que resultam do censo demográfico e das estatísticas de óbitos obtidas junto aos Cartórios de Registro Civil das Pessoas Naturais em todo o Brasil.

Quanto ao aumento da expectativa de sobrevivência e diminuição da mortalidade infantil, passo a transcrever a introdução às "Breves notas sobre a mortalidade no Brasil no período 2000-2005", de autoria de Juarez de Castro Oliveira, Fernando Roberto P. de C. e Albuquerque e Janaína Reis Xavier Senna, extraída do "site" do IBGE:

*"Em 2005, a esperança de vida ao nascer no Brasil alcançou os 71,9 anos. Em relação a 2004 houve um acréscimo correspondente à quinta parte de 1 ano, ou seja, 2 meses e 12 dias.*

*No ranking das Unidades da Federação com as maiores esperanças de vida, em 2005, o Distrito Federal ocupa o 1º lugar, com 74,9 anos e Alagoas, com 66,0 anos, ocupa o último lugar. Isto mostra que um brasileiro nascido e residente na Capital Federal, em 2005, vivia, em média, 8,9 anos a mais que um nascido em Alagoas. Muito embora os resultados atestem a persistência das desigualdades regionais em termos de desenvolvimento social, este diferencial vem diminuindo ao longo dos anos, como revelam as estimativas ilustradas na Tabela 1. Em 2000, esta diferença para os mesmos Estados era de 9,8 anos.*

(...)

*Estes resultados mostram que o País como um todo foi beneficiado pelo declínio da mortalidade e uma das conseqüências diretas deste fenômeno foi a elevação da vida média ao nascer do brasileiro. A relativa melhoria no acesso da população aos serviços de saúde, as campanhas nacionais de vacinação, o aumento do número de atendimentos pré-natais, bem como o acompanhamento clínico do recém-nascido e o incentivo ao aleitamento materno, o aumento do nível da escolaridade da população, os investimentos na infra-estrutura de saneamento básico e a percepção dos indivíduos com relação à enfermidade são apenas parte de um conjunto de fatores que podem explicar os avanços conquistados sobre a mortalidade no Brasil." (n.n)*

Finalmente, existindo critérios legais de cálculo do fator previdenciário, prevendo, inclusive, a utilização da expectativa de sobrevida apurada pelo IBGE, não pode o Poder Judiciário estabelecer fórmulas diversas sob pena de, legislando indevidamente, exercer função típica cometida a outro Poder.

Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merece reparos.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014635-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014635-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : FRANCISCO LEITE DA SILVA  
ADVOGADO : JULIANA CRISTINA MARCKIS e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : ALEXANDRE EDUARDO LEITE DA SILVA e outros  
: CATARINA LEITE DA SILVA  
: CLAUDIA CRISTINA LEITE DA SILVA  
: CLAUDINEI LEITE DA SILVA  
ADVOGADO : GRAZIELLA FERNANDA MOLINA PELLISON e outro  
SUCEDIDO : MARIA GIUNTINI espólio  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00000090720044036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Francisco Leite da Silva, da decisão reproduzida a fls. 75, que em autos de ação ordinária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deferiu a habilitação dos sucessores, como representantes do espólio da autora falecida e indeferiu o pedido de habilitação do suposto companheiro, ora agravante, ao fundamento de que apesar de constar como pai dos habilitados, a união estável necessita de comprovação mediante procedimento próprio.

Aduz o recorrente, em síntese, que restou demonstrado que vivia com a autora em união estável, eis que conviviam sob o mesmo teto, devendo ser deferida sua habilitação.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta C. Corte, decido.

Vale consignar, que a morte da parte autora é causa de suspensão do processo, consoante o disposto no art. 265, inc. I e § 1º, do CPC, bem como de extinção do mandato do advogado, nos termos do art. 682, inc. II, do Código Civil e enseja a habilitação dos sucessores, na forma da lei civil (CPC art. 43 c.c. arts. 1055 e ss).

Neste sentido, o entendimento pretoriano, que ora transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - LEGITIMIDADE DOS SUCESSORES DOS SEGURADOS AO RECEBIMENTO DE CRÉDITOS SUBMETIDOS AO CRIVO DO JUDICIÁRIO - SUCESSÃO - HABILITAÇÃO NOS TERMOS DOS ARTIGOS 1055 A 1062 DO C.P.C. - ART. 112 DA LEI 8.213/91 - INAPLICABILIDADE.**

- Os créditos previdenciários submetidos ao crivo do Judiciário integram o patrimônio do segurado falecido, razão pela qual para seu levantamento, faz-se necessário a habilitação dos sucessores, consoante aos artigos 1055 a 1062 do C.P.C.

- Inaplicabilidade do art. 112 da Lei 8.213/91, por tratar-se de dispositivo legal destinado aos procedimentos administrativos. - Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ - RESP 200300209779 RESP - RECURSO ESPECIAL - 498921 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJ DATA:26/04/2004 PG:00195 Data da Decisão 05/02/2004 Data da Publicação 26/04/2004 Relator(a) JORGE SCARTEZZINI)

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SEGURADO. NÃO RECEBIMENTO EM VIDA DE VALORES A QUE TINHA DIREITO. SUCESSÃO. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91. HABILITAÇÃO NOS MOLDES DOS ARTS. 1055 A 1062 DO CPC.**

1. O art. 112 da Lei nº 8.213/91 limita-se a declinar quem está legitimado a suceder o segurado que não recebe, em vida, os valores a ele devidos. Desta feita, exsurge que, estando o numerário submetido ao crivo do Judiciário, como é a hipótese em testilha, não se pode prescindir da habilitação (arts. 1055 a 1062 do CPC).

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ - RESP 200200648354 RESP - RECURSO ESPECIAL - 436636 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJ DATA:30/09/2002 PG:00313 Data da Decisão 10/09/2002 Data da Publicação 30/09/2002 Relator(a) FERNANDO GONÇALVES)

Tal procedimento visa dar continuidade ao processo, de modo que seja obtido o provimento jurisdicional final, favorável ou não, acerca do pedido formulado na inicial, neste caso, o reconhecimento do direito à aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O rol dos legitimados a proceder a habilitação nos autos da causa principal vem descrito no art. 1060, do CPC, cujo inc. I destaca: "*será promovida pelo cônjuge e herdeiros necessários, desde que provem por documento o óbito e sua qualidade*".

Por seu turno, os artigos 1829 e 1830, ambos do CC, destacam que a sucessão legítima será deferida ao cônjuge sobrevivente se ao tempo do óbito do outro não estavam separados judicialmente, nem separados de fato há mais de dois anos, salvo prova, neste caso, de que a convivência se tornara impossível sem culpa do sobrevivente.

Por outro lado, consoante disposição inserta no art. 112, da Lei n.º 8.213/91, as diferenças não recebidas em vida pelo segurado só serão pagas aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores, na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

No caso dos autos, o ora recorrente formulou pedido de habilitação na qualidade de companheiro, contudo, os documentos juntados não possuem o condão de demonstrar a suposta convivência marital havida entre eles até o momento do óbito.

Observo que, embora não se exija a comprovação da união estável mediante procedimento próprio, a demonstração de que conviveu com a autora falecida até o seu falecimento, ou que mantinha para com ela relação de dependência, não restou, por ora, evidenciada nos autos.

Importa salientar que a ocorrência de filhos comuns, nascidos em 07/09/1974, 16/06/1978, 29/04/1968, 20/01/1966, e 29/06/1969 (fls. 57, 61, 65, 68v. e 74), não possuem o condão de, por si só, comprovar a vida em comum até o momento do óbito, considerando, sobretudo, que sequer restou comprovado o domicílio comum.

Nota-se que o endereço declarado pelo ora agravante como sendo o mesmo constante da certidão de óbito da autora não restou demonstrado por qualquer documento, eis que o comprovante de residência juntado está em nome do filho do agravante.

Dessa forma, as provas produzidas não deixam clara a união estável do requerente para com a falecida, na ocasião do óbito.

Nessa condição, o requerente não se amolda aos legitimados à habilitação contemplados no citado art. 1060, do CPC, vez que não integra o rol dos sucessores previsto nos art. 1829 c.c. o art. 1830, do CC.

Neste sentido, trago à colação o seguinte aresto:

**CIVIL E PROCESSUAL. SOCIEDADE CONJUGAL. SEPARAÇÃO DE FATO. AÇÃO DE DIVÓRCIO EM CURSO. FALECIMENTO DO GENITOR DO CÔNJUGE-VARÃO. HABILITAÇÃO DA ESPOSA. IMPOSSIBILIDADE.**

I. Não faz jus à sucessão pelo falecimento do pai do cônjuge-varão, a esposa que, à época do óbito, já se achava há vários anos separada de fato, inclusive com ação de divórcio em andamento.

II. Recurso especial conhecido e provido, para excluir a recorrida do inventário.

(STJ RESP 199900711599 RESP - RECURSO ESPECIAL - 226288 Órgão julgador QUARTA TURMA Fonte DJ DATA:30/10/2000 PG:00161 LEXSTJ VOL.:00138 PG:00151 Data da Decisão 13/09/2000 Data da Publicação 30/10/2000 Relator(a) ALDIR PASSARINHO JUNIOR)

Posto isso, nego seguimento ao agravo, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018386-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018386-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : RACHEL RUIZ DA SILVA  
ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 08.00.60685-5 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Rachel Ruiz da Silva ajuizou ação de restabelecimento de auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

Sobreveio determinação de remessa dos autos para a Justiça Federal em Jundiaí/SP (fls. 106/108).

Inconformada, a autora interpôs agravo de instrumento, visando à reforma da referida decisão, ao argumento de que a Constituição Federal lhe garante o direito de ajuizar ação previdenciária no Juízo Estadual de seu domicílio.

É o relatório.

#### DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal:

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

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

Ocorre que, no caso, a autora reside na cidade de Cajamar/SP (fl. 12), que faz parte da Comarca de Jundiaí, na qual se encontra instalado o Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, cuja competência territorial abrange a cidade onde é domiciliada.

Portanto, é inaplicável o disposto no art. 109, § 3º, da CF/88, que trata da competência delegada, pois a Comarca de domicílio da pleiteante é sede de juízo federal, o qual possui competência absoluta para julgar a ação subjacente, nos termos do art. 109, I, da CF/88 e do art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do C. STJ:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE.

Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP."

(CC nº 95220, Terceira Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 10/09/2008, v.u., DJE 01/10/2008)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."

(CC nº 43012, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, maioria, DJ 20/02/2006, p. 202)

Oportuno ressaltar, por fim, que o valor atribuído à causa está dentro do limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pela Lei nº 10.259/01. Dessa forma, reconheço a competência do Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP para o processamento e julgamento da demanda.

Afigura-se, assim, que a decisão impugnada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput*, do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018456-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018456-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : WAGNER DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 3452/4599

PROCURADOR : ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 09.00.00338-1 1 Vr CAJAMAR/SP

## DECISÃO

Wagner de Oliveira ajuizou ação de restabelecimento de benefício por incapacidade cumulado com aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

Sobreveio determinação de remessa dos autos para a Justiça Federal em Jundiaí/SP (fls. 140/142).

Inconformado, o autor interpôs agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão, ao argumento de que a Constituição Federal lhe garante o direito de ajuizar ação previdenciária no Juízo Estadual de seu domicílio.

É o relatório.

## DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal:

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

Ocorre que, no caso, o autor reside na cidade de Cajamar/SP (fls. 13 e 23), que faz parte da Comarca de Jundiaí, na qual se encontra instalado o Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, cuja competência territorial abrange a cidade onde é domiciliado.

Portanto, é inaplicável o disposto no art. 109, § 3º, da CF/88, que trata da competência delegada, pois a Comarca de domicílio da pleiteante é sede de juízo federal, o qual possui competência absoluta para julgar a ação subjacente, nos termos do art. 109, I, da CF/88 e do art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do C. STJ:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE.

Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP."

(CC nº 95220, Terceira Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 10/09/2008, v.u., DJE 01/10/2008)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE

VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal." (CC nº 43012, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, maioria, DJ 20/02/2006, p. 202)

Oportuno ressaltar, por fim, que o valor atribuído à causa está dentro do limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pela Lei nº 10.259/01. Dessa forma, reconheço a competência do Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP para o processamento e julgamento da demanda.

Afigura-se, assim, que a decisão impugnada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput*, do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018509-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018509-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AGRAVANTE : SILVANA PAOLA HINCKEL DE LIMA  
ADVOGADO : ARILTON VIANA DA SILVA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP  
No. ORIG. : 30004496720138260157 1 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação ordinária proposta com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu o pedido de tutela antecipada (fls. 63)  
Aduz a agravante, em breve síntese, que os pressupostos para a concessão da tutela antecipada se encontram presentes, quais sejam, a verossimilhança do direito invocado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, uma vez que está comprovada nos autos a sua qualidade de segurada da Previdência Social e a incapacidade laborativa (fls. 02-19).

**DECIDO.**

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.  
E esta é a hipótese do caso vertente.  
Em análise perfunctória, vislumbra-se que não estão presentes todos os requisitos para a concessão da tutela

almejada, pois, no vertente caso, a verossimilhança da alegação, mediante prova inequívoca, consubstanciar-se-ia no fato de a agravante comprovar que a incapacidade laboral persistiu após a cessação do auxílio-doença recebido até 30.07.13 (fls. 49), o quê não restou demonstrado nos autos.

De efeito, acostou à inicial do feito principal atestados médicos, que, além de terem sido elaborados unilateralmente, foram emitidos anteriormente à cessação do auxílio-doença, conseqüentemente, os mesmos não tem aptidão para demonstrar a permanência da incapacidade laboral (fls. 54-57 e fls.60).

Outrossim, o documento de fls. 58 não merece consideração, porquanto se trata de atestado de mero acompanhamento de menor a consulta com médico pediatra.

Por fim, o documento de fls. 59 também não pode ser considerado como prova em juízo porquanto o nome e qualificação do profissional emitente encontram-se totalmente ilegíveis.

Assim, é preciso que se aguarde a dilação probatória, consistente da realização de perícia médica, a fim de alvitrar sobre direito que não se conseguiu demonstrar de plano.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA . TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.*

*I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não parem nenhuma discussão, o que não ocorre não caso em tela.*

*II - Não restou demonstrada a verossimilhança das alegações contidas na inicial, não sendo possível a concessão da tutela antecipada almejada, sendo imprescindível a realização de laudo médico a ser realizado por profissional imparcial e de confiança do Juízo.*

*III - Agravo de Instrumento do INSS provido." (TRF 3ª Região, AI nº 4777113, proc. nº 0016504-42.2012.4.03.0000, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1: 19.09.12).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA . INCAPACIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.*

*1. Inexistindo prova inequívoca da incapacidade da segurada para a atividade que habitualmente exercia, incabível tutela antecipada para o restabelecimento de auxílio-doença .*

*2. Agravo de instrumento desprovido." (TRF 3ª Região, AI nº 308474, proc. nº 0085095-32.2007.4.03.0000, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, d-DJF3 Judicial 1: 22.07.09, p. 1318).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA . AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.*

*I - A agravante recebeu auxílio-doença nos períodos de 14/05/2004 a 25/03/2007 e de 25/06/2007 a 13/02/2012, sendo que pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não se trata do procedimento conhecido como alta programada.*

*II - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.*

*III - O recorrente, ajudante de produção, nascido em 01/04/1982, afirma ser portador de espondilolistese lombar e discopatia, submetido a procedimento cirúrgico em 2004.*

*IV - Os atestados médicos que instruíram o agravo não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.*

*V - O Instituto indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.*

*VI - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.*

*VII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.*

*VIII - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido a agravante.*

*IX - Recurso improvido." (TRF 3ª Região, AI nº 478464, proc. nº 0018035-66.2012.4.03.0000, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1: 11.10.12).*

*"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSENCIA DE PRESSUPOSTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. - A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida. - Ausência de prova inequívoca acerca da incapacidade. - Agravo de instrumento provido". (TRF 3ª Região, AI nº 397545, proc. nº 0003277-53.2010.4.03.0000, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Eva Regina, e-DJF3 Judicial 1: 01.10.10, p. 2033).*

Na mesma diretriz, posiciona-se o E. STJ:[Tab]

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido." (STJ, Resp. 240659, proc. nº 1999/0109647-2, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 22.05.00, p. 155)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL 'A QUO'. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. A total incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no Resp 501859, proc. nº 2003/0025879-0, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 09.05.05, p. 485).

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso interposto**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem, para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018751-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018751-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : BRAULIO FELIX DO NASCIMENTO e outros  
: EDMUNDO ROQUE CHIARI  
: MOACIR GUEDES DOS SANTOS  
ADVOGADO : LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : JOSE GONZALEZ ARIAS e outro  
: REINALDO GONCALVES  
ADVOGADO : LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00029692920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Bráulio Felix do Nascimento e outros, da decisão reproduzida a fls. 102/103, que negou provimento aos embargos de declaração opostos, mantendo a decisão que indeferiu o pedido de expedição de ofícios ao INSS e determinou aos autores a juntada de carta de concessão/memória de cálculo ou documento similar, no qual estejam consignados os salários de contribuição utilizados no cálculo do benefício.

Aduz o recorrente, em síntese, que já requereram tais elementos ao INSS em outubro de 2009 e não obtiveram respostas. Sustentam que a decisão agravada contraria dispositivos legais e a jurisprudência.

Pleiteiam a intimação da Autarquia para que forneça cópia dos elementos informativos dos cálculos das RMIs dos benefícios que percebem.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, e de acordo com entendimento pretoriano, decido.

Não assiste razão aos agravantes.

Embora o artigo 399, II, do CPC, autorize o juiz, a qualquer tempo ou grau de jurisdição, requisitar às repartições públicas procedimentos administrativos, "*nas causas em que forem interessados a União, o Estado, o Município, ou as respectivas entidades da administração indireta*", de outro lado, incumbe à parte autora o ônus da prova, quanto aos fatos constitutivos do seu direito, conforme disposto no artigo 333, inciso I, do CPC.

Neste caso, o agravante juntou aos autos cópias de **cartas** enviadas ao INSS, em outubro de 2009, com avisos de recebimento. O documento, contudo, não tem o condão de demonstrar o requerimento do pleito perante a Autarquia, que deve ser comprovado mediante protocolo do pedido da parte junto ao ente previdenciário. Assim, o poder instrutório do magistrado, com a consequente apresentação dos elementos informativos dos cálculos das RMIs dos benefícios que percebem, somente se justifica quando houver recusa ou protelação por parte do Órgão Público no sentido de fornecê-la, em atendimento a pedido efetuado pelo próprio segurado naquele âmbito.

Nesse sentido, confira-se julgado proferido por esta E. Corte:

***PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CÓPIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO - REQUISIÇÃO JUDICIAL AO INSS - RECUSA OU PROTELAÇÃO DO ÓRGÃO NÃO DEMONSTRADA.***

*1 - Alinhando-se ao art. 5º, XXXIII, da CF, a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, faculta aos interessados a obtenção de cópias dos documentos contidos nos processos da Administração Pública Federal em que são partes legitimadas (art. 3º, II).*

*2 - Nas ações judiciais, cabe ao autor o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do direito pleiteado, providenciando os documentos necessários à demonstração dos fatos por ele descritos na inicial (art. 333 do CPC).*

*3 - O CPC previu, além do poder instrutório do juiz (art. 130) e da exibição de documento ou coisa que se encontre no poder da parte adversa (art. 355), a requisição judicial às repartições públicas, dos procedimentos administrativos nas causas de interesse da União, Estados e Municípios, bem como das respectivas entidades da administração indireta (art. 399, II).*

*4 - Não se valendo o magistrado de seu poder instrutório, a requisição judicial à Autarquia Previdenciária, visando à juntada da cópia do processo administrativo, somente se justifica quando houver recusa ou protelação por parte do Órgão Público no sentido de fornecê-la, em atendimento a pedido efetuado pelo próprio segurado naquele âmbito, o que não é o caso dos autos.*

*5 - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região - Nona Turma - AG 277480 - Processo n. 2006.03.00.084595-4/SP - Relator Juiz Nelson Bernardes - DJU 12.04.07, p. 739)*

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018822-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018822-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ILDA ALVES FERNANDES  
ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro  
SUCEDIDO : GENESIO FERNANDES falecido

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00000640520074036124 1 Vr JALES/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, da decisão reproduzida a fls. 227/228, que em autos de ação ordinária, objetivando a concessão de benefício assistencial, ora em fase executiva, admitiu, após o falecimento do autor, a habilitação da viúva, passando a figurar no polo passivo da demanda.

Aduz o recorrente, em síntese, que os valores devidos a título de amparo social são personalíssimos e intransferíveis, sendo que o falecimento do autor no curso da demanda enseja a extinção do feito sem julgamento do mérito.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta C. Corte, decido. Não assiste razão ao agravante.

Embora não se discuta acerca do caráter personalíssimo e intransferível do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez reconhecido o direito ao amparo, os valores devidos e não recebidos em vida pelo beneficiário integram o patrimônio do *de cujus* e devem ser pagos aos sucessores na forma da lei civil. Neste sentido é expresso o art. 23, do Decreto n.º 6.214/2007, que regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social devido à pessoa com deficiência e ao idoso, *in verbis*:

*"Art. 23. O Benefício de Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros e sucessores.*

*Parágrafo único. O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil."*

No mesmo sentido o entendimento pretoriano, que ora transcrevo:

**CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, INC. V, DA CF E LEI Nº 8.742/93. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DO INSS. SUPERVENIENTE ÓBITO DA PARTE AUTORA. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. BENEFÍCIO PERSONALÍSSIMO. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. SUCESSORES. DIREITO AO RECEBIMENTO DE RESÍDUO. DECRETOS 4.712/2003 E 6.214/2007. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. TERMO FINAL DO BENEFÍCIO. DATA DO ÓBITO.**

*1. Da leitura do art. 21, § 1º, da Lei nº 8.742/93, extrai-se que o benefício assistencial detém natureza personalíssima, não podendo, em caso de falecimento do beneficiário, ser transferido aos herdeiros nem tampouco implicar direito à percepção à pensão por morte dele derivado.*

*2. Uma interpretação teleológica, no entanto, permite concluir que muito embora não possa esse benefício ser transferido aos sucessores do beneficiário falecido, na medida em que o evento morte coloca um termo final a seu pagamento, permanece a pretensão dos sucessores de receberem os valores precedentes, eventualmente devidos.*

*3. Entendimento sufragado pelo art. 36, parágrafo único, do Decreto nº 1.744/1995 (com a nova redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.712, de 29 de maio de 2003 - DOU de 30/05/2003) que a despeito de manter incólume a orientação no sentido de que o benefício de prestação continuada é intransferível, não gerando direito à pensão, estabeleceu, contudo, que o valor não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil. Orientação mantida pelo atual Decreto nº 6.214, de 26/09/2007, em seu art. 23, parágrafo único.*

*4. Existência de previsão expressa sobre a possibilidade de ocorrer o pagamento dos valores que o demandante teria direito a receber em vida a seus herdeiros civis. Precedentes firmados pelas Cortes Regionais.*

*5. As prestações do benefício, vencidas e não percebidas, passam a integrar o patrimônio da parte autora como créditos que, com o seu falecimento, passam a seus herdeiros em função dos direitos sucessórios.*

*6. Concessão do benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20. § 3º, da Lei nº 8.742/93.*

*7. Deficiência incapacitante ao trabalho e hipossuficiência comprovadas. Benefício concedido. Termo final da benesse fixado na data do óbito do autor.*

*8. Agravo provido. Apelação do INSS parcialmente provida.*

*(AC 00024843220064039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/01/2013 ..FONTE REPUBLICACAO, grifei:.)*

**CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL.**

*I - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*II - Como o autor era portador de deficiência e não tinha condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos art. 35, 37 e 38 do Decreto n.º 1744/95.*

**III - Em que pese o entendimento no sentido de que, muito embora seja intransferível o benefício em questão, as parcelas eventualmente devidas a tal título, até a data do óbito do autor, representam um crédito seu constituído em vida, sendo, portanto, cabível sua transmissão causa mortis.**

*IV - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, qual seja, 28.9.1999 (fl. 18) até 31.12.2001, pois a partir de 2002 presume-se que o de cujus já tivesse ido residir com seus genitores, quando, então, deixou de fazer jus ao benefício (fl. 123/124 e 177/179).*

*V - Apelação do INSS parcialmente provida.*

*(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 886195 Processo: 200303990214060 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 11/09/2007 Documento: TRF300131103 DJU DATA:26/09/2007 PÁGINA: 919 - Rel. JUIZ SERGIO NASCIMENTO, grifei)*

Neste caso, o julgamento se deu em favor do autor falecido, de modo que bem decidiu a Magistrada de primeira instância admitiu a habilitação da viúva do autor.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018916-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018916-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : MAURO BATISTA TEIXEIRA  
ADVOGADO : ALINE RIBEIRO PINHO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 00033862520118260108 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Mauro Batista Teixeira ajuizou ação de concessão de pensão por morte em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

Sobreveio determinação de remessa dos autos para a Justiça Federal em Jundiaí/SP (fls. 23/25).

Inconformado, o autor interpôs agravo de instrumento, visando à reforma da referida decisão, ao argumento de que a Constituição Federal lhe garante o direito de ajuizar ação previdenciária no Juízo Estadual de seu domicílio.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal:

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

Ocorre que, no caso, o autor reside na cidade de Cajamar /SP (fls. 2 e 9), que faz parte da Comarca de Jundiaí, na qual se encontra instalado o Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, cuja competência territorial abrange a cidade onde é domiciliado.

Portanto, é inaplicável o disposto no art. 109, § 3º, da CF/88, que trata da competência delegada, pois a Comarca de domicílio da pleiteante é sede de juízo federal, o qual possui competência absoluta para julgar a ação subjacente, nos termos do art. 109, I, da CF/88 e do art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do C. STJ:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE.

Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP."

(CC nº 95220, Terceira Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 10/09/2008, v.u., DJE 01/10/2008)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."

(CC nº 43012, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, maioria, DJ 20/02/2006, p. 202)

Oportuno ressaltar, por fim, que o valor atribuído à causa está dentro do limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pela Lei nº 10.259/01. Dessa forma, reconheço a competência do Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP para o processamento e julgamento da demanda.

Afigura-se, assim, que a decisão impugnada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do artigo 557, *caput*, do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018980-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018980-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : SEVERINO JOSE DOMINGOS  
ADVOGADO : JOSÉ VALÉRIO NETO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 09.00.00289-1 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Severino José Domingos ajuizou ação de restabelecimento de auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar /SP.

Sobreveio determinação de remessa dos autos para a Justiça Federal em Jundiaí/SP (fls. 35/37).

Inconformado, o autor interpôs agravo de instrumento, visando à reforma da referida decisão, ao argumento de que a Constituição Federal lhe garante o direito de ajuizar ação previdenciária no Juízo Estadual de seu domicílio.

É o relatório.

#### DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal:

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

Ocorre que, no caso, o autor reside na cidade de Cajamar /SP (fl. 9), que faz parte da Comarca de Jundiaí, na qual se encontra instalado o Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, cuja competência territorial abrange a cidade onde é domiciliado.

Portanto, é inaplicável o disposto no art. 109, § 3º, da CF/88, que trata da competência delegada, pois a Comarca de domicílio da pleiteante é sede de juízo federal, o qual possui competência absoluta para julgar a ação subjacente, nos termos do art. 109, I, da CF/88 e do art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do C. STJ:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE.

Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP."

(CC nº 95220, Terceira Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 10/09/2008, v.u., DJE 01/10/2008)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."

(CC nº 43012, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, maioria, DJ 20/02/2006, p. 202)

Oportuno ressaltar, por fim, que o valor atribuído à causa está dentro do limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pela Lei nº 10.259/01. Dessa forma, reconheço a competência do Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP para o processamento e julgamento da demanda.

Afigura-se, assim, que a decisão impugnada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do artigo 557, *caput*, do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018999-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018999-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : MARIA LEITE DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSÉ VALÉRIO NETO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 00021694420118260108 1 Vr CAJAMAR/SP

## DECISÃO

Maria Leite dos Santos ajuizou ação de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

Sobreveio determinação de remessa dos autos para a Justiça Federal em Jundiaí/SP (fls. 29/31).

Inconformada, a autora interpôs agravo de instrumento, visando à reforma da referida decisão, ao argumento de que a Constituição Federal lhe garante o direito de ajuizar ação previdenciária no Juízo Estadual de seu domicílio.

É o relatório.

## DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal:

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

Ocorre que, no caso, a autora reside na cidade de Cajamar/SP (fl. 9), que faz parte da Comarca de Jundiaí, na qual se encontra instalado o Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, cuja competência territorial abrange a cidade onde é domiciliada.

Portanto, é inaplicável o disposto no art. 109, § 3º, da CF/88, que trata da competência delegada, pois a Comarca de domicílio da pleiteante é sede de juízo federal, o qual possui competência absoluta para julgar a ação subjacente, nos termos do art. 109, I, da CF/88 e do art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do C. STJ:

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE.**

Inexiste a delegação de competência federal prevista no art. 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP."

(CC nº 95220, Terceira Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 10/09/2008, v.u., DJE 01/10/2008)

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.** Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."

(CC nº 43012, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, maioria, DJ 20/02/2006, p. 202)

Oportuno ressaltar, por fim, que o valor atribuído à causa está dentro do limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pela Lei nº 10.259/01. Dessa forma, reconheço a competência do Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP para o processamento e julgamento da demanda.

Afigura-se, assim, que a decisão impugnada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput*, do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019027-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019027-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PAULO FERNANDO BISELLI  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : VERGILIO JOSE DE SOUZA  
ADVOGADO : RODRIGO SANCHES TROMBINI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRASSOL SP  
No. ORIG. : 96.00.00035-1 2 Vr MIRASSOL/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que determinou a expedição de ofício requisitório complementar (fl. 29).

Decido.

O procurador do INSS tomou ciência da decisão agravada em 02.07.2013, conforme certidão de fl. 30.

Manifesta, pois, é a intempestividade do agravo, uma vez que protocolado somente em 05.08.2013 (fl. 2), ou seja, após o prazo estabelecido no artigo 522 do Código de Processo Civil que, no caso, iniciou-se em 03.07.2013 e expirou em 22.07.2013.

Ressalte-se que a informação trazida em razões de recurso, no sentido de que "*os prazos processuais na Comarca de Mirassol-SP estiveram suspensos no período de 22/07/2013 a 02/08/2013*", por determinação do Presidente do Tribunal de Justiça de São Paulo, não tem o condão de alterar o prazo recursal para a interposição do agravo de instrumento.

Isso porque a ação foi proposta perante o juízo de direito da 2ª Vara de Mirassol/SP, no exercício da competência delegada, sendo certo que os recursos cabíveis devem ser apresentados perante o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau, conforme determina o artigo 109, §4º, da Constituição Federal.

Destaque-se que o Tribunal de Justiça de São Paulo não está incluído no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal, conforme disposto no Provimento nº 198, de 21.06.2000, posteriormente revogado pelo Provimento 308, de 17.12.2009, ambos do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Desse modo, considerando-se que os autos foram retirados do cartório pelo procurador do INSS em 02.07.2013 (certidão de fl. 30) e que o recurso deveria ser apresentado perante a Justiça Federal, manifesta a intempestividade do presente agravo de instrumento.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL. INTEMPESTIVIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO ENTRE A JUSTIÇA ESTADUAL E A JUSTIÇA FEDERAL. IMPROVIDO. (Omissis) 4. Caberia à parte optar por protocolar o recurso em uma das Subseções Judiciárias da Justiça Federal, ou utilizar fac-símile, nos termos da Lei nº 9.800 de 26/05/1999, ou ainda, efetuar postagem nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso, o que não foi feito, razão pela qual o agravo de instrumento encontra-se intempestivo. 5. Agravo a que se nega provimento.*

(AI 201103000056116, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 de 15/06/2011)(g.n.)

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. INTEMPESTIVIDADE. PROTOCOLO INTEGRADO. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. - Tratando-se de matéria de competência da Justiça Federal na 3ª Região, o agravo de instrumento, dirigido ao Tribunal Regional Federal, pode ser protocolado na própria Corte ou numa das Subseções Judiciárias, por meio do sistema de protocolo integrado, ou, ainda, postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, dentro do prazo recursal. - A Justiça do Estado de São Paulo não está incluída no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal da 3ª Região, que abrange apenas as Subseções da Justiça Federal de primeira instância localizadas no interior dos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, consoante se constata dos atos normativos que disciplinam o funcionamento desse sistema (Provimento nº 106/1994, item I, e Provimento nº 148/1998, art. 2º, § 2º). (Omissis)*

(AI 200903000407149, JUIZA DIVA MALERBI, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 de 24/02/2010) (g.n.)

Dito isso, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 527, inciso I, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019077-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019077-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AGRAVANTE : JOANA DE AZEVEDO COELHO  
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 00101427520138260077 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação proposta com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, auxílio-doença, indeferiu o pleito de tutela antecipada (fls. 45). Aduz a agravante, em breve síntese, que os pressupostos para a concessão da tutela antecipada se encontram presentes, quais sejam, a verossimilhança do direito invocado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, uma vez que está comprovada nos autos a sua qualidade de segurada da Previdência Social e a incapacidade laborativa (fls. 02-08).

**DECIDO.**

O artigo 557 e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

E esta é a hipótese do caso vertente.

Em análise perfunctória, vislumbra-se que não estão presentes os requisitos para a concessão da tutela almejada. A parca documentação médica acostada aos autos pela agravante, a saber, exame de tomografia computadorizada, datado de 14.05.13 (fls. 41-42), e um atestado médico, emitido em 03.06.13 (fls. 43) foi produzida de forma unilateral, portanto, não tem, por si só, o condão de demonstrar plena incapacidade para o trabalho ou de refutar conclusão de *expert* pertencente aos quadros da autarquia federal.

Assim, é preciso que se aguarde a dilação probatória, consistente da realização de perícia médica, a fim de alvitrar sobre direito que não se conseguiu demonstrar de plano.

Nesse sentido, pontua a jurisprudência do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido". (STJ, Resp. 240659, proc. nº 1999/0109647-2, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 22.05.00, p. 155).

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL "A QUO". IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. A total incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no Resp 501859, proc. nº 2003/0025879-0, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 09.05.05, p. 485).

Na mesma direção a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO RETIDO - PRELIMINAR - SENTENÇA MANTIDA.*

(...).

4. Afirmou o Médico Perito, in verbis: "Esclareço que o potencial laborativo da pericianda está limitado basicamente decorrente de sua faixa etária (55) anos, pela perda natural do vigor físico, pelo natural processo de envelhecimento, agravado pelas circunstâncias sociais (...) As doenças diagnosticadas são limitantes, porém não impondo maiores restrições da imposta pela idade". (g/n)

(...).

7. Apelação da autora improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 849830, proc. nº 200303990013478, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Leide Pólo, DJU: 17.02.05, p. 306).

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE NÃO CONSTATADA PELO LAUDO PERICIAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

1. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo a perícia médica concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, sequer parcialmente, não faz jus o Autor a concessão.

3. Ante a ausência de comprovação da incapacidade, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

4. Apelação do Autor improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 710420, proc. nº 200103990331376, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Galvão Miranda, DJU: 08.11.04, p. 667).

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.*

(...).

3. Inexistindo nos autos outros elementos que evidenciem a incapacidade do autor, é de se acolher o laudo

médico, que concluiu pela ausência de incapacidade que o inabilite para o trabalho.

(...).

5. *Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.*" (TRF 3ª Região, AC nº 815436, proc. nº 200203990288074, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, DJU: 09.12.04, p. 464).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil c.c. art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, **nego seguimento ao recurso interposto.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019156-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019156-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AGRAVANTE : MARIA SERAFIM DE SOUZA  
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO DE ALMEIDA TRONCON  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP  
No. ORIG. : 30001523820138260326 1 V<sub>r</sub> LUCELIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação de rito ordinário, determinou a comprovação de protocolização de pedido administrativo do benefício *sub judice*, no prazo de 90 (noventa) dias (fls. 29-30).

Aduz a agravante, em breve síntese, a desnecessidade do ingresso na via administrativa. Sustenta que, de acordo com garantia constitucional, "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*" (art. 5º, XXXV) e que a jurisprudência dominante entende ser desnecessário o prévio requerimento na via administrativa (fls. 02-04).

**DECIDO.**

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal: "*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.*

1. *Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.*

2. *Agravo regimental improvido.*" (STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.*

*1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.*

*2. O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.*

*3. Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.*

*4 A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.*

*5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.*

*6. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.*

*I. (...)*

*II. (...)*

*III. (...)*

*IV. (...)*

*V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."*

*VI. (...)*

*VII. (...)*

*VIII. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)*

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

*"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

*"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício antes da propositura da ação, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019241-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019241-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : IRINEU LUCIO RODRIGUES  
ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 00077980420088260108 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Irineu Lucio Rodrigues ajuizou ação de auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

Sobreveio determinação de remessa dos autos para a Justiça Federal em Jundiaí/SP (fls. 192/194).

Inconformado, o autor interpôs agravo de instrumento, visando à reforma da referida decisão, ao argumento de que a Constituição Federal lhe garante o direito de ajuizar ação previdenciária no Juízo Estadual de seu domicílio.

É o relatório.

#### DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal:

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

Ocorre que, no caso, o autor reside na cidade de Cajamar/SP (fls. 15 e 24), que faz parte da Comarca de Jundiaí, na qual se encontra instalado o Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, cuja competência territorial abrange a cidade onde é domiciliado.

Portanto, é inaplicável o disposto no art. 109, § 3º, da CF/88, que trata da competência delegada, pois a Comarca de domicílio da pleiteante é sede de juízo federal, o qual possui competência absoluta para julgar a ação subjacente, nos termos do art. 109, I, da CF/88 e do art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do C. STJ:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE.

Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP."

(CC nº 95220, Terceira Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 10/09/2008, v.u., DJE 01/10/2008)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."

(CC nº 43012, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, maioria, DJ 20/02/2006, p. 202)

Oportuno ressaltar, por fim, que o valor atribuído à causa está dentro do limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pela Lei nº 10.259/01. Dessa forma, reconheço a competência do Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP para o processamento e julgamento da demanda.

Afigura-se, assim, que a decisão impugnada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput*, do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019607-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019607-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AGRAVANTE : ANTONIO DONIZETE FABIANO  
ADVOGADO : MILIANE RODRIGUES DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00001566120124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação previdenciária, determinou ao

advogado da parte autora a comprovação do recolhimento das despesas de porte de remessa e retorno dos autos, sob pena de deserção e não seguimento do recurso adesivo, ao argumento de que versa apenas sobre os honorários sucumbenciais (fls. 80).

Sustenta a agravante, em síntese, que a decisão objurgada afronta o disposto no art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal e a Lei 1.060/50, pois a gratuidade engloba todos os atos necessários para se atingir a decisão final do processo. Esclarece que tem interesse na majoração dos honorários sucumbenciais de seu patrono (02-14).

DECIDO.

O artigo 557 e seu §1ºA, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a dar provimento a recurso de decisão que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Da leitura dos autos verifico tratar-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou à parte autora, beneficiária de justiça gratuita, o recolhimento das despesas com o porte de remessa e retorno de recurso adesivo.

Dispõem os artigos 3º e 4º, da Lei 1.060/50:

*"Art. 3º. A assistência judiciária compreende as seguintes isenções:*

*I - das taxas judiciárias e dos selos;*

*II - dos emolumentos e custas devidos aos Juizes, órgãos do Ministério Público e serventuários da justiça;*

*III - das despesas com as publicações indispensáveis no jornal encarregado da divulgação dos atos oficiais;*

*IV - das indenizações devidas às testemunhas que, quando empregados, receberão do empregador salário integral, como se em serviço estivessem, ressalvado o direito regressivo contra o poder público federal, no Distrito Federal e nos Territórios; ou contra o poder público estadual, nos Estados;*

*V - dos honorários de advogado e peritos.*

*VI - das despesas com a realização do exame de código genético - DNA que for requisitado pela autoridade judiciária nas ações de investigação da paternidade ou maternidade."*

*"Art. 4º A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família."*

*§ 1º Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais."*

A agravante afirmou não ter condições de arcar com custas e despesas processuais, pelo que requereu os benefícios da assistência judiciária, os quais foram concedidos.

Na espécie, sempre se observou, mesmo pela mais basilar hermenêutica, que a hipossuficiência da parte, atestada pela concessão do benefício da gratuidade da justiça, possibilita afastar do recorrente as despesas com o porte de remessa e retorno dos autos, embora não prevista a sua isenção, expressamente, no rol do art. 3º, da Lei 1.060/50, supra transcrito.

Nesse diapasão posiciona-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, bem como dessa Egrégia Corte:

***"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. TAXA DE PORTE DE REMESSA E RETORNO DOS AUTOS. ISENÇÃO. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.***

*- Ao hipossuficiente deve ser assegurado o acesso à justiça, até mesmo para possibilitar-lhe a revisão de ato jurisdicional, sob pena de cerceamento de defesa.*

*- Assistência jurídica integral e gratuita prevista no artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição da República, aos que comprovem insuficiência de recursos, visando à facilitação do acesso à Justiça e sua aplicação imparcial.*

*- Presunção de veracidade juris tantum que somente pode ser eliminada diante da existência de prova em contrário, a qual deve ser cabal no sentido de que pode o autor prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família.*

*- No tocante a assistência judiciária, a Lei nº 1.060/50 é específica, no inciso I, quanto às isenções das taxas judiciárias e dos selos.*

*- O beneficiário da justiça gratuita somente ficará obrigado a arcar com as custas do processo no hipótese do artigo 12 da Lei nº 1.060..*

*- Agravo de instrumento a que dá provimento para possibilitar à agravante interpor recurso de apelação sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, afastando a necessidade do recolhimento do valor correspondente ao porte de remessa e retorno dos autos." (TRF-3ª região, AG 2006.03.00.103900-3, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Ana Pezarini, v.u., DJU 12.09.07, p. 351).*

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 526 DO CPC. CUMPRIMENTO. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO PELO JUIZ "A QUO". APELAÇÃO NÃO CONHECIMENTO POR DESERÇÃO. ART. 17, DA LEI Nº 1.060/50.

1. O art 5º, § 5º, da Lei nº 1.60/50 destina-se a regular as causas patrocinadas por defensor público ou por serviço estatal de assistência judiciária, que não é o caso dos autos, no qual o autor contratou advogado particular.

2. Afigurar-se-ia formalidade excessiva e afronta ao princípio da instrumentalidade das formas a inadmissibilidade do agravo e o conseqüente não conhecimento da apelação nos autos principais, tão-somente porque a agravante, embora tivesse comunicado a interposição deste ao juízo prolator da decisão, dentro do prazo estipulado pelo art. 526 do CPC, o fizera sem a cópia das razões do agravo..

3. "O Recurso contra decisão denegatória do benefício da assistência judiciária não se sujeita a preparo nem pagamento do porte de remessa e retorno dos autos" (in CPC e Legislação Processual em Vigor, Theotonio Negrão e José Roberto Ferreira Gouveia, 35ª Edição, nota de rodapé, artigo 17: 1a da Lei 1.060/50).

5. Preliminares rejeitadas. Agravo provido". (TRF-3ª região, AG 2005.03.00.013241-6, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 24.08.06, p. 397).

"CIVIL E PROCESSUAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PORTE DE REMESSA E RETORNO. PARTE BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. SEGURO DE VIDA. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE ERRO OU MÁ-FÉ NO PREENCHIMENTO DO FORMULÁRIO. TEMPO DECORRIDO. COBERTURA DEVIDA. ART. 1.444.

I. Sendo a parte beneficiária da justiça gratuita, está ela dispensada, conseqüentemente, do pagamento do porte de remessa e retorno.

II - Inexistência de má-fé, na hipótese.

III - Recurso especial conhecido e provido." (STF, REsp 445904/PI, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, v.u, DJ 01.12.03, p. 359).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FGTS. RECOLHIMENTO DO PORTE DE REMESSA E RETORNO. JUSTIÇA GRATUITA. DESERÇÃO NÃO-CONFIGURADA.

"1. Os beneficiários da justiça gratuita, ao interporem recurso especial, são dispensados do recolhimento do porte de remessa e retorno.

2. Embargos declaratórios rejeitados." (STJ, EDcl no REsp 534369/SC, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, v.u., DJ 23.05.06, p. 138).

"ACIDENTE DO TRABALHO. Pensão do INSS. Compensação..

- Não se permite a compensação da indenização devida pelo empregador, com base no direito comum, com a pensão paga pelo INSS.

- JUSTIÇA GRATUITA. Porte de remessa e retorno.

- O beneficiário da justiça gratuita não está obrigado a pagar porte de remessa e retorno dos autos.

- Recurso conhecido e provido." (REsp 257292/MG, 4ª Turma, Rel. Min. Ruy Rosado, v.u., DJ 02.10.00, p. 175).

Ressalte-se, finalmente, que o recurso foi interposto pela parte autora, motivo pelo qual não pode haver determinação de recolhimento de custas para o advogado.

Finalmente, de se destacar que não trata a questão sobre destacamento de honorários contratuais, mas sim, honorários sucumbenciais, de modo que se reconhece interesse da parte autora em recorrer.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, para desobrigar a agravante do recolhimento das despesas do porte de remessa e de retorno do recurso adesivo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019685-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019685-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AGRAVANTE : HELIO GALHARDO FRUTUOSO  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 11.00.00140-5 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação ajuizada com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, indeferiu pleito de expedição de ofício precatório relativo a valor incontroverso (fls. 17).

### **DECIDO.**

O artigo 557, *caput* e seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

E esta é a hipótese dos autos.

O vertente recurso não merece seguimento, diante de sua intempestividade.

É que o agravante pretende reformar a decisão de fls. 223, disponibilizada no DJE em 02.05.2013 (quinta-feira), considerada a data da publicação em 03.05.2013 (sexta-feira) (fls. 224), por meio de recurso protocolizado nesta Corte em 12.08.2013 (segunda-feira) (fls. 02).

Nos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, tem-se que o *dies ad quem* para a parte autora interpor o agravo de instrumento se deu em 15.05.2013 (quarta-feira).

Em 15.05.2013 (quarta-feira), as razões do agravo de instrumento foram protocoladas na Justiça Estadual (fls. 02). Todavia, o recurso somente poderia ser considerado como interposto na data de seu efetivo registro neste Tribunal.

Isso porque o sistema integrado da Terceira Região inclui apenas os protocolos das subseções da Justiça Federal de primeira instância, localizadas em São Paulo e Mato Grosso do Sul, os quais estão autorizadas a receber petições dirigidas ao Tribunal Regional Federal, nos termos do art. 2º, §2º, do Provimento 308/09 do CJF da 3ª Região.

Decorrido *in albis* o prazo para a interposição do recurso como exposto, verifica-se ser o mesmo extemporâneo. Nesse sentido, a jurisprudência:

*"AGRAVO REGIMENTAL. TEMPESTIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.*

*As alegações de que o recurso foi protocolizado dentro do prazo, porém em secretaria de juízo diverso, não afastam a intempestividade, na medida em que a mesma é verificada pelo ingresso da petição no protocolo deste Tribunal. Precedentes. Agravo improvido." (STJ - AgRg no AgRg no REsp 830.524/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Sidinei Beneti, julgado em 18/09/08, v.u., DJe 15/10/08)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557 DO CPC. RECURSO INTEMPESTIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROTOCOLADO NA JUSTIÇA ESTADUAL. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO. RECEBIMENTO NESTE TRIBUNAL APÓS O ESGOTAMENTO DO PRAZO RECURSAL.*

*I- Incabível o conhecimento de agravo de instrumento interposto em protocolo não integrado (Justiça Estadual) e registrado serodidamente nesta Corte Regional.*

*II- O Provimento nº 148, de 02/06/98, do Conselho da Justiça Federal estabelece as regras que disciplinam o protocolo integrado no âmbito da Justiça Federal da Terceira Região, não havendo que se cogitar da extensão das suas regras à Justiça Estadual.*

*III- Protocolado o recurso, nesta Corte, após o término do prazo legal, imperioso é o reconhecimento da sua intempestividade.*

*IV- Recurso improvido." (TRF3 - Agravo legal em Agravo de Instrumento, Processo nº 2007.03.00.025180-3/SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, Dje 03/02/2010).*

Assim, **nego seguimento ao vertente recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem, para oportuno arquivamento.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019765-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019765-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : ANTONIO FERNANDO GONCALVES  
ADVOGADO : EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00064730420134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a renúncia de aposentadoria e concessão de benefício mais vantajoso, retificou, de ofício, o valor da causa, declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal (fls. 61-63).

Sustenta, o agravante, que ao atribuir à causa o valor de R\$ 107.451,00 (cento e sete mil, quatrocentos e cinquenta e um reais), levou em consideração a soma das doze parcelas vincendas e os valores que eventualmente terá que restituir à autarquia, no caso de implantação de benefício mais vantajoso. Afirma que "*o valor a ser devolvido deverá fazer parte do valor da causa*". Requer a reforma da decisão agravada.

Decido.

O autor, ora agravante, ajuizou ação objetivando a renúncia de aposentadoria, com a conseqüente concessão de novo benefício mais vantajoso perante a 5ª Vara Previdenciária de São Paulo, dando à causa o valor de R\$ 107.451,00 (cento e sete mil, quatrocentos e cinquenta e um reais).

O Juízo *a quo*, de ofício, atribuiu ao feito o valor de R\$ 13.431,60 (equivalente à somatória de 12 parcelas resultantes da diferença entre a renda mensal pretendida e a atualmente recebida) e declarou-se incompetente para sua apreciação, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

A alteração de ofício do valor da causa tem lugar por se tratar de matéria de ordem pública, implicando, até, na complementação das custas processuais. E assim é se há norma cogente, com critério objetivo a ser considerado; no caso, o artigo 260 do Código de Processo Civil, porquanto se trata de pedido de benefício previdenciário de caráter continuado.

Na doutrina, o posicionamento compilado por Gilson Amaro de Souza (*In: "Do valor da causa"*, Ed. Sugestões Literárias, 1987, p. 141):

*"Outro assunto de aparente dificuldade é o de se saber se pode, ou não, o juiz corrigir o valor da causa por iniciativa própria, quando não houver impugnação pela parte contrária.*

*Diante do que expusemos até agora, parece-nos que a questão não é tão difícil assim, como possa parecer. Basta lembrar que, quando falamos da competência, dizemos que em razão do valor da causa essa será absoluta e não relativa, como parece induzir o art. 111 do Código de Processo Civil, e que o réu poderá abster-se da ação de impugnação, sem que isso venha consolidar o valor atribuído pelo autor; já dizíamos que o juiz poderá corrigir o valor a qualquer momento por sua própria iniciativa, por se tratar de matéria de direito público.*

*Na doutrina encontramos exemplos ímpares desse entendimento. O consagrado Pontes de Miranda coloca a questão em termos claros, assim: "Porém, em todas as espécies, não se pode afastar do Juiz a apreciação do quanto fixado pelo autor. Mesmo se o réu não o impugna, pode o Juiz resolver a correção. Quase sempre basta comparar o conteúdo do pedido e o valor atribuído. Pode dar-se, até que se tenha de declarar incompetente para a ação."*

*Seguindo a mesma trilha, Moniz de Aragão vem dizer que: "O valor da causa determina a competência em primeiro e segundo graus, a forma do processo e o cabimento do recurso extraordinário; salta aos olhos que, em princípio, tal assunto não se integra no domínio das partes, que sobre ele não têm poder dispositivo". Também José de Moura Rocha sustenta o mesmo ponto de vista ao ditar: "Para nós, ampliando o nosso pensamento anteriormente posto no referido trabalho sobre o procedimento sumaríssimo, adotamos a tese de (que) pode o juiz, "de ofício", corrigir alterando, o valor da causa". Ainda, outros autores de nomeada mantêm o mesmo entendimento."*

E a jurisprudência, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR DA CAUSA. MODIFICAÇÃO DE OFÍCIO.*

*1. Se o pedido abranger prestações vencidas e vincendas deve a soma destas ser considerada; se for postulado somente prestações vencidas a sua soma é o limite e, em sendo apenas vincendas é a soma de doze prestações.  
2. Admite-se a modificação de ofício pelo magistrado do valor da causa, uma vez que se trata de elemento determinante de questões de ordem pública."*

(AG nº 200204010357898/RS - TRF 4ª Região, Sexta Turma, Rel. Juiz Álvaro Eduardo Junqueira, j. 03.09.2003, DJU 17.09.2003, p. 939)

Quanto à competência do Juizado Especial Federal para processar e julgar a presente demanda, incidem as regras contidas no artigo 3º, *caput* e parágrafos 2º e 3º, da Lei n.º 10.259/01:

*"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

*§ 1º (...)*

*§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de 12 (doze) parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, *caput*.*

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

Determina a lei, claramente, que, se forem pedidas somente prestações vincendas, a soma de 12 (doze) delas não deverá ultrapassar o limite de 60 salários mínimos. Caso sejam pedidas somente prestações vencidas, o valor da causa a ser considerado corresponderá à soma dessas parcelas, que é, justamente, a expressão econômica do bem da vida almejado pela parte segurada.

No tocante às prestações vencidas e vincendas, a soma das vencidas com 12 (doze) vincendas não pode exceder o limite de 60 (sessenta) salários mínimos para que a jurisdição seja válida e regularmente exercida pelo Juizado Especial, aplicando-se, na falta de norma expressa sobre o assunto na Lei n.º 10.259/01, o artigo 260 do Código de Processo Civil, que enfatiza a necessidade de se levar em consideração "(...) o valor de umas e outras".

A expressão econômica do bem da vida almejado é aferida em face do pedido formulado pela parte autora em sua peça vestibular.

O agravante pretende renunciar a sua aposentadoria por tempo de contribuição, concedida em 22.02.1996, abstendo-se "da obrigação de devolução de todos os proventos recebidos na aposentadoria - NB 42/101.536.629-2, objeto de revogação" (fl. 24). Requer nova aposentadoria, mais vantajosa, acrescentando tempo de serviço exercido após a concessão do benefício, condenando o INSS ao pagamento do novo benefício "a partir da data da distribuição desta exordial" (16.07.2013). Pretensão que abrange apenas prestações vincendas.

Ainda que esteja pleiteando novo benefício, o fato é que a parte autora já recebe aposentadoria por tempo de contribuição e, se procedente seu pedido, terá direito ao recebimento da "diferença" entre o benefício pretendido com o efetivamente pago.

A diferença mensal pretendida é de R\$ 1.119,30 (fls. 32 e 42). Sem parcelas vencidas, somando-se a diferença das 12 parcelas vincendas, tem-se valor que não ultrapassa a competência dos Juizados Especiais Federais.

Correta, portanto, a decisão prolatada pelo juízo *a quo*.

Dito isso, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto nos artigos 527, inciso I, e 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

2013.03.00.019961-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AGRAVANTE : ADIRSON CORREA BUENO e outros  
: ALDEMIRO LUIZ MARCHI  
: GIOVANNA PASSARELLA CIARAMELLA  
ADVOGADO : VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN e outro  
SUCEDIDO : GIOVANNI CIARAMELLA falecido  
AGRAVANTE : JAIR ALENCASTRO MONTEIRO  
: ROQUE LORIZOLLA  
ADVOGADO : VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN e outro  
AGRAVANTE : VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN  
ADVOGADO : VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00028308720034036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo patrono dos autores contra decisão que, em processo de execução, indeferiu o pedido de destacamento, nos ofícios requisitórios de pagamento, dos valores devidos ao advogado subscritor, a título de honorários advocatícios contratuais. Sustenta o magistrado não há como se saber se algo já foi pago pelo constituinte, conforme o parágrafo 4º do art. 22 da Lei 8.906/94 (fls. 262-266).

Sustenta o agravante, na qualidade de terceiro prejudicado, que a postulação encontra fundamento no art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94, e no art. 5º da Resolução nº 559, de 26.06.07, do Conselho da Justiça Federal. Requeru atribuição de efeito suspensivo ao vertente recurso (fls. 02-15).

#### DECIDO.

Razão assiste ao agravante.

O art. 22, parágrafo 4º, da Lei 8.906/94, admite a reserva de honorários advocatícios estabelecidos entre o mandante e o mandatário, advogado, por meio de contrato de prestação de serviços celebrado entre os mesmos. O artigo 5º, da Resolução nº 55, de 14.05.09, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de requisições de pagamento, autoriza seja destacado do montante da condenação, caso requeira o advogado, o que lhe couber por força de honorários, desde que junte aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição.

Na hipótese vertente, o patrono dos autores da ação previdenciária carrou aos autos cópia dos contratos em comento (fls. 238-249), de sorte que se lhe não é possível negar o pedido do destacamento, nos respectivos ofícios requisitórios, das quantias a que tem direito, em razão da prestação de serviços a que se comprometeu com seu cliente.

O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento nesse sentido, consoante julgados cujas ementas traz-se a colação:

*"PROCESSO CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OBRIGAÇÃO DE FAZER X OBRIGAÇÃO DE DAR QUANTIA CERTA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. RECEBIMENTO PELO PATRONO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 22, § 4º, DA LEI 8.906/94.*

1. A lei possibilita ao advogado, no processo em que atuou, por ocasião em que o cliente recebe valores por precatório ou por levantamento de valores depositados em juízo, a separação do quantitativo dos honorários contratados, protegendo-se assim de uma futura cobrança ou mesmo execução.
2. Em se tratando de execução em torno da correção monetária dos saldos do FGTS, em que está obrigada a CEF ao creditamento dos valores nas contas vinculadas - obrigação de fazer -, inaplicável o disposto no art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94, por não haver disponibilidade dos depósitos.
3. Se no curso do processo de execução vier o autor-exequente a se enquadrar em uma das hipóteses do art. 20 da Lei 8.036/90, a obrigação de fazer transmuda-se em obrigação de dar quantia certa, possibilitando o advogado executar o contrato de honorários. Nessa hipótese, após intimado o autor-exequente, provado o pagamento dos honorários contratuais, terá o patrono o direito de levantar a quantia correspondente após cumprida a obrigação da CEF, mediante depósito dos valores em juízo.
4. Caso isso não ocorra no curso da lide, caberá ao patrono do autor-exequente a execução judicial do contrato de honorários advocatícios firmado entre as partes.
5. Recurso especial não provido. (STJ, 2ª Turma, REsp 934158/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.04.08, v.u., DJ 18.04.08).

"RECURSO ESPECIAL. FGTS. ART. 20 DA LEI Nº 8.036/90. LEVANTAMENTO. DEDUÇÃO DE PARTE DO VALOR A SER CREDITADO PARA PAGAMENTO DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. ART. 22, § 4º, DA LEI 8.906/94. POSSIBILIDADE. LEX SPECIALIS CONVIVE COM LEX GENERALIS.

1. Controvérsia adstrita à possibilidade de levantamento de verba honorária contratada entre os agravados e seus patronos, de parte do valor a ser depositado na conta vinculada do FGTS, para cumprimento de obrigação contratual de serviços advocatícios.
2. Pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que: - 'O advogado pode requerer ao juiz, nos autos da causa em que atue, o pagamento, diretamente a ele, dos honorários contratados, descontados da quantia a ser recebida pelo cliente, desde que aprese o respectivo contrato.' (REsp nº 403723/SP, 3ª Turma, Relª Minª NANCY ANDRIGHI, DJ de 14/10/2002) - 'A regra contida no § 4º do art. 22 do Estatuto da Advocacia é impositiva no sentido de que deve o juiz determinar o pagamento dos honorários advocatícios quando o advogado juntar aos autos o seu contrato de honorários, excepcionadas apenas as hipóteses de ser provado anterior pagamento ou a prevista no § 5º do mesmo art. 22, não cogitadas no caso em exame. Se alguma questão surgir quanto a serem ou não devidos os honorários, é tema a ser decidido no próprio feito, não podendo o juiz, alegando complexidade, remeter a cobrança a uma outra ação a ser ajuizada.' (REsp nº 114365/SP, 4ª Turma, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 07/08/2000).
3. O artigo 22, § 4º, do Estatuto da OAB estende-se às contas vinculadas ao FGTS, por se tratar de norma específica.
4. In casu, lex specialis convive com lex generalis, sob pena de inviabilizar o pagamento dos honorários e a higidez dos pactos (pactum sunt servanda).
5. É cediço na doutrina que: 'para que haja revogação será preciso que a disposição nova, geral ou especial, modifique expressa ou insitivamente a antiga, dispondo sobre a mesma matéria diversamente. Logo, lei nova geral revoga a geral anterior, se com ela conflitar. A norma geral não revoga a especial, nem a nova especial revoga a geral, podendo com ela coexistir ('Lex posterior generalis non derogat speciali', 'legi speciali per generalem no abrogatur'), exceto se disciplinar de modo diverso a matéria normada, ou se a revogar expressamente (Lex specialis derogat legi generali)'. (Maria Helena Diniz. Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro Interpretada. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 76.
6. A legislação que rege a matéria pertinente ao FGTS (Lei 8.036/90) dispõe em seu art. 20 as hipóteses para movimentação dos saldos das contas vinculadas, cuja indisponibilidade tem como destinatário somente o fundista.
7. 'Os honorários advocatícios são créditos privilegiados em face de concurso de credores, falência, liquidações extrajudiciais, concordatas e insolvência civil'. (REsp nº 295987/SP, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 02/04/2001)
8. Recurso especial improvido." (STJ, 1ª Turma, REsp 662574/AL, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.10.2005, v.u., DJ 14.11.2005, p. 195).

Destaque-se, *in casu*, que a tabela de honorários da OAB-SP, estabelece para a advocacia previdenciária o percentual de 20% (vinte por cento) a 30% (trinta por cento) sobre o valor bruto da condenação ou eventual acordo.

Considerando-se os percentuais indicados na tabela de honorários e os limites éticos que devem nortear a contratação de serviços advocatícios, revelam-se abusivos honorários advocatícios estabelecidos além de 30% (trinta por cento) do benefício auferido pelo autor, em demandas previdenciárias.

Em recente julgamento, a Terceira Turma do C. STJ, fixou honorários contratuais em 30% (trinta por cento) sobre a condenação total obtida, em ação para concessão de pensão por morte, consoante o voto da Ministra Nancy Andrihgi, cujo trecho abaixo se transcreve, bem como a ementa:

"Reputo, assim, razoável que a cláusula de honorários seja revisada, reduzindo-se seu montante, de 50%, para 30% sobre o benefício econômico aferido pela recorrente. Contudo, em observância à orientação contida no art. 35, § 1º do CED-OAB, determino que a base de cálculo desses 30% seja o total da condenação imposta ao réu, somados o benefício econômico reconhecido à recorrente e os honorários sucumbenciais fixados em favor do recorrido."

EMENTA:

"DIREITO CIVIL. CONTRATO DE HONORÁRIOS QUOTA LITIS. REMUNERAÇÃO AD EXITUM FIXADA EM 50% SOBRE O BENEFÍCIO ECONÔMICO. LESÃO.

1. A abertura de instância especial alegada não enseja ofensa a Circulares, Resoluções, Portarias, Súmulas ou dispositivos inseridos em Regimentos Internos, por não se enquadrarem no conceito de lei federal previsto no art. 105, III, "a", da Constituição Federal. Assim, não se pode apreciar recurso especial fundamentado em violação do Código de Ética e Disciplina da OAB.

2. O CDC não se aplica à regulação de contratos de serviços advocatícios. Precedentes.

3. Consubstanciada lesão a desproporção existente entre as prestações de um contrato no momento da realização do negócio, havendo para uma das partes um aproveitamento indevido decorrente da situação de inferioridade da outra parte.

4. O instituto da lesão é passível de reconhecimento também em contratos alatórios, na hipótese em que, ao se valorarem os riscos, estes forem inexpressivos para uma das partes, em contraposição àqueles suportados pela outra, havendo exploração da situação de inferioridade de um contratante.

5. Ocorre lesão na hipótese em que um advogado, valendo-se de situação de desespero da parte, firma contrato quota litis no qual fixa sua remuneração ad exitum em 50% do benefício econômico gerado pela causa.

6. Recurso especial conhecido e provido, revisando-se a cláusula contratual que fixou os honorários advocatícios para o fim de reduzi-los ao patamar de 30% da condenação obtida." (Resp. 1.155.200-DF, proc. 2009/0169341-4, DJ 22.02.11, DJE 01.03.11).

No mais, consoante já dito, o § 4º do art. 22 da Lei 8.906/94 - Estatuto da Advocacia - prevê a possibilidade do destacamento dos honorários advocatícios contratuais no ofício requisitório, de forma a serem pagos diretamente ao causídico. Contudo, dispõe expressamente sobre a possibilidade de o representado provar, antes do destacamento, o pagamento dos referidos honorários.

Em vista da referida norma, a Oitava Turma desta E. Corte pacificou o entendimento da necessidade de intimação pessoal do exequente, sobre a determinação do destacamento dos honorários contratuais, antes do pagamento dos mesmos diretamente ao patrono.

A observância de tal providência é necessária, porquanto o beneficiário poderá insurgir-se contra a determinação, demonstrando que a verba já foi paga.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL. EXECUÇÃO. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS NOS AUTOS. POSSIBILIDADE. ARTIGO 22, § 4º, DO ESTATUTO DA ADVOCACIA.

- Cabe privilegiar as decisões do Órgão Colegiado e das Cortes Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica, ressalvado entendimento pessoal.

- Possível o pagamento dos honorários advocatícios contratuais nos próprios autos da causa que o advogado patrocina, desde que apresente o respectivo contrato antes de expedido o mandado de levantamento ou o precatório, nos termos do artigo 22, § 4º, do Estatuto da Advocacia.

- Contudo, em face do teor do próprio artigo 24, § 4º, da Lei nº 8.906/94, deverá o constituinte-beneficiário ser intimado pessoalmente da determinação antes do pagamento dos honorários diretamente ao patrono.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento." (TRF 3ª Região, AI 444237, proc. 0018977-35.2011.4.03.0000, 8ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, v.u., e-DJF3 Judicial 1 16.03.12)

"PROCESSUAL. EXECUÇÃO. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS E SUCUMBENCIAIS NOS AUTOS. POSSIBILIDADE. ARTIGO 22, § 4º, DO ESTATUTO DA ADVOCACIA.

- O agravo foi interposto em nome do autor em conjunto com o procurador, atuando em causa própria e na qualidade de terceiro prejudicado.

- Não figurando como parte, o advogado tem legitimidade recursal, na condição de terceiro, para defesa de direito próprio, que entende violado pela decisão judicial. A mera irregularidade consistente no fato de o autor interpor o recurso com o advogado deve ser desconsiderada.

- Possível o pagamento dos honorários advocatícios contratuais nos próprios autos da causa que o advogado patrocina, desde que apresente o respectivo contrato antes de expedido o mandado de levantamento ou o precatório, nos termos do artigo 22, § 4º, do Estatuto da Advocacia.

- Em hipótese de saque sem a expedição de alvará de levantamento (artigos 17, §1º, e 21 da Resolução nº 438, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal), deverá ser bloqueado o montante correspondente ao percentual

contratado, com posterior transferência para conta de titularidade do patrono ou, na impossibilidade, convertido em depósito judicial.

- Providência, a ser viabilizada pelo juízo a quo, que não colide com o disposto no artigo 10 da Lei Complementar nº 101/2000, restando preservada a ordem cronológica de pagamento de precatórios ou de créditos de pequeno valor, bem como a identificação dos beneficiários (art. 5º, §§ 1º e 2º, da Res. nº 438/2005).

- Recomendável, em face do teor do artigo 24, § 4º, da Lei nº 8.906/94, que o constituinte-beneficiário seja intimado pessoalmente da determinação antes do pagamento dos honorários diretamente ao patrono, pois poderá insurgir-se demonstrando que a verba já foi paga.

- Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento para possibilitar, ao patrono dos autores, a dedução do valor dos honorários advocatícios contratuais e sucumbenciais nos próprios autos, com vistas ao pagamento direto, após intimação pessoal dos constituintes." (TRF 3ª Região, AI 310201, proc. 0087352-30.2007.4.03.0000, 8ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v.u., DJF3 26.08.08)

"PROCESSUAL. EXECUÇÃO. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS NOS AUTOS. POSSIBILIDADE. ARTIGO 22, § 4º, DO ESTATUTO DA ADVOCACIA.

- Possível o pagamento dos honorários advocatícios contratuais nos próprios autos da causa que o advogado patrocina, desde que apresente o respectivo contrato antes de expedido o mandado de levantamento ou o precatório, nos termos do artigo 22, § 4º, do Estatuto da Advocacia.

- Em hipótese de saque sem a expedição de alvará de levantamento (artigos 17, §1º, e 21 da Resolução nº 438, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal), deverá ser bloqueado o montante correspondente ao percentual contratado, com posterior transferência para conta de titularidade do patrono ou, na impossibilidade, convertido em depósito judicial.

- Providência, a ser viabilizada pelo juízo a quo, que não colide com o disposto no artigo 10 da Lei Complementar nº 101/2000, restando preservada a ordem cronológica de pagamento de precatórios ou de créditos de pequeno valor, bem como a identificação dos beneficiários (art. 5º, §§ 1º e 2º, da Res. nº 438/2005).

- Recomendável, em face do teor do artigo 24, § 4º, da Lei nº 8.906/94, que o constituinte-beneficiário seja intimado pessoalmente da determinação antes do pagamento dos honorários diretamente ao patrono, pois poderá insurgir-se demonstrando que a verba já foi paga.

- Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento para possibilitar, aos patronos dos autores, a dedução do valor dos honorários advocatícios contratuais nos próprios autos, com vistas ao pagamento direto, após intimação pessoal dos constituintes." (TRF 3ª Região, AI 315638, proc. 0095277-77.2007.4.03.0000, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 09.04.08, 959)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento ao recurso**, para que seja expedido o ofício requisitório, com o destacamento, do montante da condenação, do valor referente aos honorários contratuais, após a intimação dos autores, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001357-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001357-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : PAULA DEBORA AMARAL  
ADVOGADO : ARTUR JOSE ANTONIO MEYER  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00047-9 6 Vr SAO VICENTE/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 229/232, proferida em 20.04.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade permanente para o labor.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a inaptidão para o labor.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/71, dos quais destaco:

- comunicados, extratos e outros documentos pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 07/10, 12/13, 15/28, 30/31, 36/38, 41, 43/44, 46, 50/51, 53/60, 63/65, 67/68 e 71);
- documentos médicos (fls. 14, 29, 32/35, 39, 42, 45, 47/49, 61/62 e 69).

Juntados a fls. 145/165 documentos médicos da requerente.

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 167/176 - 08.06.2011), constando diagnóstico de "síndrome depressiva".

Assevera o experto, em resposta aos quesitos, que "durante o quadro de crise" há "incapacidade temporária, que tende a ter boa resposta com medicações, psicoterapia".

Assim, neste caso, a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

### ***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

*5. Recurso improvido.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Assim, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004982-57.2013.4.03.9999/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : GILMAR MARQUES ROSA  
ADVOGADO : HENRIQUE LIMA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AVIO KALATZIS DE BRITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00148-0 1 Vr FATIMA DO SUL/MS

Decisão  
VISTOS.

Trata-se de embargos declaratórios, opostos contra decisão proferida nos autos de ação com vistas à concessão de auxílio-acidente que, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação. O embargante aduz, em síntese, que o *decisum* é contraditório, uma vez que o benefício é assegurado independentemente de carência. Alega que estão presentes os requisitos para a concessão.

DECIDO.

#### DA APELAÇÃO

De início, é de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir os embargos de declaração como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.

Além disso, o auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

O deferimento do auxílio-acidente exige a qualidade de segurado e a incapacidade parcial para o labor habitual, independente do cumprimento de carência (art. 26, II).

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada, verificou-se que a parte autora trabalhou registrada nos períodos de 22.03.99 a 30.04.99; 01.01.06 com data de última remuneração em março de 2007; 15.05.08 a 12.08.08; 01.05.10 a 01.12.10 e 14.03.11 sem data de saída, tendo ingressado com a demanda em 04.11.11, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, I, da Lei 8.213/91.

Além disso, recebeu auxílio-doença no interregno de 05.02.06 a 28.08.06.

Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial atestou que o requerente apresenta limitação para flexão do joelho esquerdo, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 126).

Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu auxílio-acidente à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE ABSOLUTA PARA O TRABALHO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*

*I. Erro material corrigido de ofício, nos termos do artigo 463, inc. I, do Código de Processo Civil.*

*II. Embora a parte autora tenha pleiteado o restabelecimento de auxílio-doença, incide a fungibilidade das ações previdenciárias, que decorre do fato de que não se exige do segurado que tenha conhecimento da extensão da sua incapacidade, devendo ser concedido o benefício adequado, desde que da mesma natureza que pleiteado.*

*III. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.*

*IV. Comprovado por meio da perícia médica que a parte autora encontra-se acometida de moléstia que restringe as atividades laborais que pode exercer, incapacitando-a de forma parcial e permanente para o exercício de suas atividades, o que gera o direito ao auxílio-acidente, uma vez implementados os requisitos legais necessários.*

*V. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil.*

*VI. A correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*VII. Juros de mora à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação e, após a vigência do novo Código Civil, em 11-01-2003 (Lei nº 10.406/02) à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.*

*VIII. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício até a data da prolação do acórdão.*

*IX. O INSS é isento do pagamento das custas processuais, devendo, porém, arcar com as despesas processuais comprovadas nos autos.*

*X. Em matéria de Direito Previdenciário, presentes os requisitos legais à concessão do benefício do artigo 201, V, da Constituição Federal, meros formalismos da legislação processual vigente não podem obstar a concessão da tutela antecipada, para determinar ao INSS a imediata implantação do benefício, que é de caráter alimentar, sob pena de se sobrepor a norma do artigo 273 do CPC aos fundamentos da República Federativa do Brasil, como a "dignidade da pessoa humana" (CF, art. 1º, III), impedindo que o Poder Judiciário contribua no sentido da concretização dos objetivos da mesma República, que são "construir uma sociedade livre, justa e solidária", bem como "erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais" (CF, art. 3º, I e III).*

*XI. Erro material corrigido de ofício. Apelação da parte autora parcialmente provida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 813947, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJF3 24.07.09, p. 503)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO-ACIDENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. LIMITAÇÕES FUNCIONAIS DECORRENTES DE ACIDENTE RECONHECIDO PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA DISPENSADA.*

*- Não se conhece do agravo retido interposto, cuja apreciação não foi requerida quando da apresentação de apelação.*

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 86 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia em decorrência de acidente - é de rigor a concessão do auxílio-acidente.*

*- In casu, dispensada a carência por se tratar de hipótese prevista no artigo 26, I da Lei nº 8.213/91.*

*- A renda mensal do auxílio-acidente corresponderá a 50% do salário-de-benefício, conforme disposto no artigo 86, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.*

*- O termo inicial do benefício deve retroagir à data da cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a consolidação das lesões do autor.*

*- Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados no artigo 454 do Provimento nº 64, de 28*

de abril de 2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, a contar de seus vencimentos.

- Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.
- Fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Sendo a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.
- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da competência abril/08, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Agravo retido a que não se conhece. Apelação a que se dá parcial provimento para conceder auxílio-acidente ao autor. Tutela específica concedida de ofício." (TRF 3ª Região, AC nº 1239084, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 27.05.08)

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado desde o dia posterior à cessação do auxílio-doença (28.08.06).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei nº 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei nº 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de

01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

Isso posto, reconsidero a decisão de fls. 158-159 e, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU**

**PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS ao pagamento do auxílio-acidente, a contar de . Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007792-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007792-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEONARDO VIEIRA CASSINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEIDE NOEMI BRUNO GARCIA  
ADVOGADO : ANDRÉ LUIZ BRUNO  
No. ORIG. : 11.00.00124-8 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 28.02.2012 (fls. 48).

Concedeu a tutela antecipada a fls. 82.

A r. sentença, de fls. 83/86 (proferida em 04.10.2012), julgou a ação procedente condenando o INSS a conceder a

aposentadoria por idade, desde a citação, no valor de um salário mínimo (art. 143 da Lei n.º 8.213/91), além do abono anual (art. 40 do referido diploma legal). A autarquia deverá pagar todas as parcelas vencidas desde a citação até a data da efetiva implantação do benefício, corrigidas monetariamente acrescidas de juros legais a partir de cada vencimento, calculadas na forma consolidada no Manual de Orientação de Procedimento para os Cálculos na Justiça Federal (Resolução n.º 561/07 do Conselho da Justiça Federal); as parcelas vencidas a partir de 29.06.2009, contudo, serão corrigidas apenas pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, na forma do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com redação dada pela Lei n.º 11.960/09. Condenou ainda ao pagamento da honorária advocatícia da parte contrária, arbitrada em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas desde o termo inicial, excluídas aquelas ditas vincendas, na forma do enunciado sumular n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. Isentou de custas e despesas processuais.

Inconformada apela a Autarquia Federal, argui, preliminarmente, a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela e pedindo que o recurso seja recebido no seu duplo efeito. No mérito, sustenta, ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 13/42, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 01.09.1956) em 10.05.1980, qualificando o marido como lavrador (fl. 17);

- matrícula de um imóvel rural de 14.05.2008, com área de 160.445,89 m2, denominado "Poço" e "Sítio do Campo", em nome da autora, do marido e outros, qualificados como lavradores (fls. 18/19),

- certificado de cadastro CCIR, emissão de 2006 a 2009, de um minifúndio, denominado "Sítio Mato Dentro", com área de 16,2 ha., sem assalariados ou trabalhadores, em nome do sogro (fls. 20);

- ITR e cadastro do Sítio Mato Dentro de 2010, com área de 16,0 ha., em nome da sogra (fls. 21 e 25);

- notas fiscais de produtor de 1995 e 1996, em nome do sogro espólio e outros (fls. 26/27);

- notas fiscais de produtor, de 1997 a 2011 em nome da sogra e outros (fls. 28/42).

A Autarquia juntou, a fls. 57/59, 97 e 116/124, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando, em nome da sogra e outros, cadastro como contribuinte individual para cultivo de laranja, criação de frangos para corte e cultivo de banana (fls. 97), bem como, informando que o marido possui imóveis rurais, a partir de 31.12.1999, Sítios Mato Dentro, com 16,0ha., Sítio Paiol de Telhas, 10,30 ha. e, a partir de 31.12.2004, sítio Rancho dos Ipês com área de 53,50 ha..

Os depoimentos das testemunhas, fls. 77/79, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora. Um dos depoentes afirma que quando o sogro faleceu há 18 anos e que cada sucessor herdou uma parte de suas terras.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º da Lei 8213/91.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei n.º 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória n.º 312, de 19/07/2006, convertida na Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei n.º 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2011, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses.

Primeiramente, o marido foi proprietário de três imóveis rurais e não trouxe qualquer documento em que se pudesse verificar a existência, ou não de trabalhadores assalariados.

Ademais, não é crível que os referidos imóveis rurais possam ser cuidados apenas pela autora e seus familiares.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a

atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Por fim, do extrato do sistema Dataprev extrai-se que possui cadastro como contribuinte individual como produtor rural, descaracterizando a condição de segurado especial em regime de economia familiar.

Cumpra salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIME NTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.**

1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)

2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.

3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.

4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.º 07 desta Corte.

5. Agravo regime ntal desprovido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de junho de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010977-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010977-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLAUDINEI APARECIDO GUIDO  
ADVOGADO : SUELI FICK DE FERRAZ  
No. ORIG. : 11.00.00120-2 1 Vr LEME/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença de trabalhador rural, com pedido de antecipação de tutela. A r. sentença de fls. 81/83, proferida em 23.08.2012, julgou procedente a ação para condenar o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença ao autor, mantendo-se a tutela antecipada, por no mínimo 12 meses a contar da sentença, quando será novamente avaliado pela autarquia. Eventuais valores em atraso devem ser pagos de uma só vez, devidamente corrigidos de acordo com o IGP - DI (MP nº 1.415/96 e Lei nº 9.711/98), incidentes também juros de mora, à taxa de 1% ao mês, a contar da citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00. Sem custas.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, pleiteando, tão somente, a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária, com aplicação da Lei nº 11.960/09.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Neste caso, a Autarquia se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

Assim, passo a analisar o apelo do INSS, que requer a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e correção monetária.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº. 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº. 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Cumprido ressaltar que os pagamentos dos débitos judiciais efetuados pela Fazenda Pública, devem obedecer à disposição contida na Lei nº 11.960/2009, que alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.404/97, nos seguintes termos:

*Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.*

Conforme tem decidido o STF, as alterações impostas à Lei nº 9.494/97, têm aplicação imediata, independente da data de ajuizamento das demandas.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 COM REDAÇÃO DA MP 2.180-35. CONSTITUCIONALIDADE. EFICÁCIA IMEDIATA. AGRAVO IMPROVIDO.**

*I - A norma do art. 1º-f, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 é aplicável a processos em curso. Precedentes.*

*II - Aplica-se a MP 2.180-35/2001 aos processos em curso, porquanto lei de natureza processual, regida pelo princípio do tempus regit actum, de forma a alcançar os processos pendentes.*

*III - Agravo regimental improvido.*

*(Superior Tribunal Federal - STF; AI-AgR - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; AI-AgR 767094; 1ª Turma, 02.12.2010; Relator: RICARDO LEWANDOWSKI)*

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO: JUROS MORATÓRIOS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. PRECEDENTE. APLICABILIDADE IMEDIATA.**

*(Superior Tribunal Federal - STF; AI-AgR - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; AI-AgR 746268; 1ª Turma, 15.12.2009; Relator: CÁRMEN LÚCIA)*

Quanto à incidência dos critérios de juros de mora e de correção monetária, cumpre consignar que não se desconhece o julgamento proferido pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em 14 de março de 2013, que declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009 (ADI nº4357-DF e nº 4425/DF).

Porém, de acordo com o sistema de andamento processual daquela Corte, encontra-se pendente a lavratura do acórdão respectivo, sendo prudente, por ora, aguardar sua publicação, bem assim a divulgação dos votos dos E. Ministros, a fim de que seja possível extrair o real sentido e alcance da declaração de inconstitucionalidade então proferida.

Outrossim, é possível, ainda, que a Corte Suprema adote a modulação dos efeitos dessa decisão, com amparo no permissivo trazido pelo artigo 27 da Lei nº 9.868/99, *verbis*: "Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado".

Assim, por ora, tenho que deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009.

Segue que, por estas razões, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia, para estabelecer os critérios de aplicação dos juros e correção monetária, conforme fundamentado.

O benefício é de auxílio-doença, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013334-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013334-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PAULO BERTOLINO  
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP  
No. ORIG. : 11.00.00078-1 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Depoimento pessoal.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o labor de pescador artesanal e conceder o benefício da aposentadoria e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a citação, com honorários advocatícios à base de 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação até a data da sentença, correção monetária a partir do vencimento de cada parcela, e juros de mora, a partir da citação. Foi determinada a remessa oficial. O *decisum* foi proferido em 09.10.12.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação e arguiu, em preliminar, a carência da ação por falta de requerimento administrativo. No mérito, pleiteou pela improcedência do pedido.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, cumpre observar que a Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente*

a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.

- Em primeiro lugar, não merece acatamento a alegação de que a parte autora é carecedora da ação, porque não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente.
- A autarquia caminha na contramão da história, uma vez que ainda insiste nesse argumento, apenas protelatório e tumultuário do processo, inclusive com recursos como o presente, sabendo, como é notório, da antiga jurisprudência consolidada a respeito do assunto, nos termos da Súmula nº 9 do E. TRF da 3ª Região:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição para o ajuizamento de ação".*

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com redação da Lei 11.718/08, reza que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, alternativamente, por meio de contrato individual de trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas de produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.*

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 60 (sessenta) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, realizado em 1975, cuja profissão declarada à época foi a de lavrador (fls. 13); bem como carteira da SUDEPE, de 1989 (fls. 12) e CTPS com contrato de trabalho rural de 01.02.96 sem data de saída (fls. 17).
- Os depoimentos testemunhais robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural.
- A legislação aplicável à espécie é clara quanto à desnecessidade de períodos ininterruptos de labor no campo (artigo 143, Lei 8.213/91), a significar que permite esporádicos períodos de trabalho na cidade ou eventuais intervalos de desemprego.
- No entanto, observo, conforme CTPS da parte autora, que esta possui diversos vínculos de labor considerados

urbanos, em períodos descontínuos, de 15.01.73 a 09.07.73, 01.09.74 a 10.09.74, 09.02.76 a 10.05.76, 16.04.79 a 26.06.83, na qualidade de sapateiro, chapa, servente, zelador de conjunto aquático (fls. 15-16).

- Ademais, conforme pesquisa ao sistema CNIS, colacionada aos autos pela autarquia federal, verifico que a parte autora verteu contribuições individuais, no período de janeiro/85, na qualidade de pedreiro/autônomo (fls. 38).

- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pelo requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício da atividade rural. Concluo, desta feita, que o requerente foi, predominantemente, trabalhador urbano.

- *In casu*, portanto, o demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.

- O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, REJEITO A PRELIMINAR** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015674-18.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.015674-0/MS

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : CLEUZA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JAYSON FERNANDES NEGRI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCOS OLIVEIRA DE MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00063-0 2 Vr PARANAIBA/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.

A r. sentença de fls. 109/114, proferida em 06.09.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.

Inconformada, apela a requerente, alegando cerceamento de defesa, ante a não produção de provas materiais e testemunhais.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições

reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 17/40, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 06.02.1961), indicando a idade atual de 52 anos (fls. 17);
- CTPS (fls. 18/24);
- guias de recolhimentos de contribuições à Previdência Social (fls. 25/36);
- documentos médicos (fls. 37/39);
- comunicado de indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado administrativamente em 22.02.2011, por não constatação de incapacidade laborativa (fls. 40).

A fls. 66 o INSS fez juntar aos autos extrato do sistema Dataprev, que informa vínculos empregatícios de 17.09.1993 a 02.09.2002, de forma descontínua, bem como recolhimentos de contribuições, relativamente às competências de 09/1998 a 02/1999, 05/2005, 05/2006 e de 12/2009 a 08/2011.

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 95/100 - 11.05.2012), constando diagnóstico de "quadro leve de artrose lombar e pé torto congênito com deformidade equino varo supinado".

Assevera o experto, em resposta aos quesitos, que não há "sinais de compressão radicular ou outro envolvimento" e "a alteração que apresenta no pé é uma alteração congênita".

Por fim, atesta o sr. perito que a recorrente "encontra-se adaptada", e que sua condição de saúde "não incapacita para suas atividades laborativas".

Quanto à alegação de nulidade, ante a não produção de provas, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Por fim, observe-se que a prova testemunhal não tem o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que foi clara, ao concluir que a autora apresenta capacidade laborativa suficiente para exercer função remunerada.

Rejeito, portanto, a alegação de cerceamento de defesa.

Assim, nesse caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

#### **PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

#### **PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, afasto a alegação de cerceamento de defesa e, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00075 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018771-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018771-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
PARTE AUTORA : LUIS PINHEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : THIAGO QUEIROZ  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 11.00.00065-0 3 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de revisão de todos os auxílios-doença concedidos ao autor, aplicando-se o artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91 e artigo 188-A, § 4º do Decreto nº 3.048/99, a fim de que sejam descontados os 20% menores salários-de-contribuição no PBC, revisando-se ainda a aposentadoria por invalidez, recalculando-se o salário-de-benefício pela média simples dos salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho/94, desconsiderando-se os 20% menores salários, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença (fls. 105/108), sujeita ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, para o fim de condenar o réu a rever o salários-de-benefício dos primitivos auxílios-doença do autor, calculando-os com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, com reflexos na aposentadoria por invalidez do autor, com o pagamento das diferenças daí advindas, não atingidas pela prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em 15% do valor da condenação, excluindo-se as parcelas vincendas.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Para o cálculo do salário de benefício e verificação dos meses que deveriam compor o período básico de cálculo, dispunha a redação original do art. 29 da Lei nº 8.213/91 o seguinte:

**"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses." (grifei)**

Com o advento do diploma legal nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a Lei de Benefícios fora alterada e adotou

novo critério para a apuração do salário de benefício, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

(...)

Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.

*In casu*, como a DIB do auxílio-doença nº 126.399.736-5 é 30/09/2002 (fls. 23), o autor tem direito ao cálculo nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II DA LEI N.º 8.213-91.**

*De acordo com art. 29, II, da Lei 8.213-91, o salário de benefício do auxílio doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo."*

*(TRF 4ª Região, 6ª Turma, Reex. nº 5000535-26.2010.404.7215, Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, D.E. 14/04/2011).*

**AUXÍLIO-DOENÇA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. APURAÇÃO.**

*O salário-de-benefício do auxílio-doença, concedido a partir da publicação da Lei nº 9.876, de 1999, apura-se conforme a nova redação dada por essa lei ao art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213, de 1991, sendo ilegais as disposições regulamentares que estabelecem forma de apuração diversa."* (grifei)

*(TRf 4ª Região, 5ª Turma, Apel/Reex. nº 0003614-14.2008.404.7201, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, D.E. 09/06/2011).*

Tanto é que o INSS, ao editar o Memorando-Circular Conjunto nº 21DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito à aplicação da regra do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, aos benefícios por incapacidade e pensão deles decorrentes, concedidos aos segurados após 29/11/99, garantindo a revisão de tais benefícios:

Confira-se:

*Memorando 21*

*Assunto: Revisão de benefícios pela revogação do § 20 do art. 32 e da alteração do § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, promovidas pelo Decreto nº 6.939/2009; ações judiciais comumente chamadas de "Revisão do art. 29, inciso II".*

*1. O Decreto nº 6.939/2009, de 18 de agosto de 2009, revogou o § 20 do art. 32 e alterou o § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, modificando a forma de cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (e também aqueles benefícios que se utilizam da mesma forma de cálculo).*

*2. Em razão disso, a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Nota Técnica nº 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo repercute também para os benefícios com Data de Início de benefício - DIB anterior à data do Decreto nº 6.939/2009, em razão do reconhecimento da ilegalidade da redação anterior, conforme paracer CONJUR/MPS nº 248/20 Assunto: revisão de benefícios pela revogação do § 20 do art. 32 e da alteração do § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, promovidas pelo Decreto nº 6.939/2009; ações judiciais comumente chamadas de "Revisão do art. 29, inciso II".*

*3. Os Sistemas de Benefícios foram implementados pelas versões 9.4c do prisma e 9.04 do Sabi, alterando a forma de cálculo na concessão e revisão dos benefícios com DIB a partir de 29/11/1999 (data da publicação do Decreto nº 3.265/99), independente da data do despacho do benefício - DDB.*

*4. Quanto à revisão, deverão ser observados os seguintes critérios:*

*4.1 deve-se observar, inicialmente, se o benefício já não está atingido pela decadência, hipótese em que, com esse fundamento, não deve ser revisado;*

*4.2 são passíveis de revisão os benefícios por incapacidade e pensões derivados destes, assim como as não precedidas, com DIB a partir de 29/11/1999, em que, no Período Básico de Cálculo - PBC, foram considerados 100% (sem por cento) dos salários-de-contribuição, cabendo revisá-los para que sejam considerados somente os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição;*

4.3 as revisões para o recálculo dos benefícios serão realizadas mediante requerimento do interessado ou automaticamente, quando processada revisão por qualquer motivo;

4.4 para as revisões requeridas a partir da publicação deste Memorando-Circular Conjunto, o segurado ou seu representante legal, deverá assinar a Declaração constante no Anexo.

4.5 se, após o processamento da revisão, não for alterado o valor da renda mensal atual do benefício, deve-se verificar se a revisão já não foi realizada por Atualização Especial - AE, em cumprimento de ordem judicial, caso em que não caberá o pagamento dos atrasados, devendo o complemento positivo a ser cancelado

4.6 o pagamento das diferenças decorrentes da revisão deverá observar a prescrição quinquenal, contada da Data do Pedido de Revisão - DPR;

4.7 podem ser objeto de revisão os benefícios em que o segurado postula judicialmente a revisão, cabendo, no entanto, prévia comunicação com a unidade da procuradoria, para os procedimentos cabíveis e para evitar o pagamento em duplicidade; existindo ação judicial, a prescrição quinquenal será contada a partir da data do ajuizamento;

a) as unidades da Procuradoria Federal Especializada [Tab] poderão argüir judicialmente a carência de ação, pela falta de requerimento administrativo, nos benefícios em que o segurado não tenha solicitado a revisão, como forma de dar fim ao processo judicial. - **negritei**

Assim, o primeiro auxílio-doença deve ser revisado, nos termos acima expostos, o que trará reflexos na apuração da RMI dos demais auxílios-doença, e da aposentadoria por invalidez.

Observo que os demais auxílios-doença, assim como a aposentadoria por invalidez, foram concedidos com base no salário-de-benefício do auxílio-doença NB 126.399.736-5, nos termos do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Por tal razão, os demais benefícios não deverão ser recalculados na forma pleiteada pelo autor.

Em suma, o autor apenas tem direito ao recálculo do primeiro auxílio-doença pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, o que trará reflexos na apuração dos demais benefícios.

A correção monetária das parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por essas razões, dou parcial provimento ao reexame necessário, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do C.P.C, para autorizar somente o recálculo do primeiro auxílio-doença pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, o que trará reflexos na apuração dos demais benefícios, com o pagamento das diferenças daí advindas, observada a fundamentação em epígrafe.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020142-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020142-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : SEBASTIAO CALIXTO  
ADVOGADO : VIVIAN ROBERTA MARINELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELICA CARRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00014-2 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.

A r. sentença de fls. 90/93, proferida em 24.10.2012, julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a inaptidão para o trabalho.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/45, dos quais destaco:

- certidão de casamento, contraído em 25.06.2005, constando a profissão como "motorista" (fls. 11);
- CTPS, constando vínculos como "motorista" e como "operador de máquinas" (fls. 12/13);
- documentos pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 15/20 e 37/39);
- documentos médicos (fls. 21/36 e 40/45).

A Autarquia juntou, a fls. 60, consulta ao sistema Dataprev, da Previdência Social, de 06/06/2011, informando diversos vínculos empregatícios, em nome do requerente, de forma descontínua, de 02.01.1980 a 01.03.2008.

Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 16/10/2006 a 20/09/2007.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 70/73 - 31.10.2011), constando diagnóstico de "sequela de fratura articular de 2º metacarpiano direito com degraú articular".

Conclui o Sr. Perito pela existência de incapacidade total e temporária para o exercício de labor como "cortador de cana-de-açúcar".

Dessa forma, há possibilidade do recorrente continuar exercendo suas atividades habituais de operador de máquinas e motorista (fls.12/13).

Assim, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício da atividade que desempenha, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

### **PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

### **PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções

*laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*

*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*

*4. Apelação do autor improvida.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00077 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021531-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021531-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
PARTE AUTORA : HAIDEE DA SILVA BASTIERI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JOSENILTON DA SILVA ABADE  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : GABRIELLA BARRETO PEREIRA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 11.00.00181-2 4 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.

A r. sentença de fls. 63/64, proferida em 27.08.2012, julgou procedente a ação para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, consistente numa renda de 100% do salário de benefício, a partir do indeferimento do benefício administrativo (06.05.2011 - fls. 46), mais abono anual na forma da lei.

Devidos juros de 0,5% ao mês, observada a Lei nº 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% das prestações mensais vencidas até a sentença. Honorários periciais arbitrados em R\$ 200,00. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27.03.2002, e tem aplicação imediata aos processos em curso, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se submete ao duplo grau de jurisdição, a sentença cuja condenação for de valor certo, não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos. Confira-se:

***"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.***

*I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no*

Tribunal.

II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.

III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.

(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"

**"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.**

I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.

III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.

IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.

VI - Agravo interno desprovido.

(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"

Portanto, como *in casu* o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.

Esclareça-se que as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser o caso da remessa de ofício, o mérito não será analisado.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, é possível a antecipação da tutela.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, mantendo a r. sentença.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 06.05.2011 (data do indeferimento do pedido na via administrativa - fls. 46), no valor a ser apurado com fulcro no art. 44 da Lei nº 8.213/91. Mantida a antecipação dos efeitos da tutela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00078 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022001-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022001-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
PARTE AUTORA : LUDMYLLA ALBUQUERQUE NASCIMENTO incapaz e outros  
: SABRINA ALBUQUERQUE NASCIMENTO DE SOUZA incapaz  
: YASMIM ALBUQUERQUE NASCIMENTO incapaz

ADVOGADO : NILTON SIMOES FERREIRA  
REPRESENTANTE : FABIANA KELI ALBUQUERQUE DO NASCIMENTO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 12.00.00141-0 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que deferiu o benefício de auxílio-reclusão.
- Não houve recurso voluntário.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- A Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".
- Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.
- É o caso dos autos, considerados o termo inicial de concessão do benefício (12.07.12) e a da prolação da sentença (17.04.13), que evidenciam a não transposição do limite estipulado.
- Ante o exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022276-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022276-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ILDA LUCI RODRIGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 12.00.00007-9 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez.

A Autarquia Federal foi citada em 13.02.2012 (fls. 15).

A r. sentença de fls. 46/49, proferida em 13.11.2012, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar à autora, mensalmente, aposentadoria por invalidez, em valor a ser apurado segundo o artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91, respeitando-se o piso de um salário mínimo, tudo devido a partir da citação; e também a conceder, no momento oportuno, o abono anual. A concessão de cartão magnético é inerente à condenação. As prestações vencidas serão acrescidas de juros de mora, desde a citação, na proporção de 12% ao ano, atualizadas, nos termos

da Lei nº 6.899/81, pelos índices fornecidos pelo E. TRF da 3ª Região e pagas de uma só vez. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% do valor atualizado da condenação, observando-se o disposto na Súmula nº 111 do STJ. Honorários periciais arbitrados em um salário mínimo. Pagamento a ser feito na fase executória, caso não seja atendida a requisição. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apela o INSS, pleiteando a alteração dos critérios de cálculo dos juros e correção monetária, com aplicação da Lei nº 11.960/2009, bem como a redução dos honorários advocatícios e periciais.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, não houve recurso da autora e a Autarquia se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar os pleitos contidos no apelo do INSS.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº. 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº. 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Cumprido ressaltar que os pagamentos dos débitos judiciais efetuados pela Fazenda Pública, devem obedecer à disposição contida na Lei nº 11.960/2009, que alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.404/97, nos seguintes termos:

*Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.*

Conforme tem decidido o STF, as alterações impostas à Lei nº 9.494/97, têm aplicação imediata, independente da data de ajuizamento das demandas.

Confira-se:

***AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 COM REDAÇÃO DA MP 2.180-35. CONSTITUCIONALIDADE. EFICÁCIA IMEDIATA. AGRAVO IMPROVIDO.***

*I - A norma do art. 1º-f, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 é aplicável a processos em curso. Precedentes.*

*II - Aplica-se a MP 2.180-35/2001 aos processos em curso, porquanto lei de natureza processual, regida pelo princípio do tempus regit actum, de forma a alcançar os processos pendentes.*

*III - Agravo regimental improvido.*

*(Superior Tribunal Federal - STF; AI-AgR - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; AI-AgR 767094; 1ª Turma, 02.12.2010; Relator: RICARDO LEWANDOWSKI)*

***AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO: JUROS MORATÓRIOS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. PRECEDENTE. APLICABILIDADE IMEDIATA.***

*(Superior Tribunal Federal - STF; AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; AI-AgR 746268; 1ª Turma, 15.12.2009; Relator: CÁRMEN LÚCIA)*

Quanto à incidência dos critérios de juros de mora e de correção monetária, cumpre consignar que não se desconhece o julgamento proferido pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em 14 de março de 2013, que declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009 (ADI nº4357-DF e nº 4425/DF).

Porém, de acordo com o sistema de andamento processual daquela Corte, encontra-se pendente a lavratura do acórdão respectivo, sendo prudente, por ora, aguardar sua publicação, bem assim a divulgação dos votos dos E. Ministros, a fim de que seja possível extrair o real sentido e alcance da declaração de inconstitucionalidade então proferida.

Outrossim, é possível, ainda, que a Corte Suprema adote a modulação dos efeitos dessa decisão, com amparo no permissivo trazido pelo artigo 27 da Lei nº 9.868/99, verbis: "Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei

ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado".

Assim, por ora, tenho que deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, inclusive os honorários periciais, conforme determinado na r. sentença.

O salário do perito deve ser fixado em R\$ 234,80, em razão da pouca complexidade do laudo, de acordo com a Tabela II da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, conforme fundamentado, fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 o STJ e os honorários periciais em R\$ 234,80, de acordo com a Tabela II da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91, devido a partir da citação (DIB em 13.02.2012 - fls. 15). Mantida a antecipação dos efeitos da tutela.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024691-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024691-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : NAILTON BARBOSA SANTOS  
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANA PAULA MICHÈLE DE A C FERRAZ DE ALMEIDA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00088-5 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente,*

*prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.*

Preliminarmente, observo que não prospera a alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução. A verificação da alegada incapacidade da parte autora depende do conhecimento especial de profissional da área médica, mediante a realização de prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim, nos termos do art. 400, II, do Código de Processo Civil.

Em consequência, é impertinente, na hipótese dos autos, a produção de prova testemunhal, pois os depoimentos de pessoas leigas não têm o condão de elidir as conclusões constantes do laudo médico-pericial.

A respeito do tema, confira-se:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS. 42 E 59, DA LEI N. 8.213/91. AUSÊNCIA DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DEFINITIVA OU TEMPORÁRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS. JUSTIÇA GRATUITA.*

*1. A ausência de produção de prova testemunhal não importa cerceamento do direito de defesa nem tampouco acarreta a nulidade da sentença quando o fato a que se presta esclarecer somente puder ser demonstrado por meio de exame pericial (art. 400, II, do CPC);*

*(...)"*

*(TRF 3ª Região, AC 652974, Processo nº0075254-33.2000.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Erik Gramstrup, DJU 13/05/2004)*

Por sua vez, também observo ser prescindível a realização de nova perícia por outro profissional, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo de fls.158/163 é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo MM. Juízo *a quo* procedido ao exame da requerente, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia.

A respeito do tema, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC. AÇÃO COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*- Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STJ, bem como em jurisprudência dominante desta E. Corte, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A.*

*- O profissional nomeado, além de ortopedista, é especialista em medicina legal e perícias médicas, consoante pesquisa realizada nesta data no sítio da Associação Brasileira de Medicina Legal e Perícias Médicas (<http://www.abml>). A referida certificação lhe confere conhecimento e capacidade suficiente para a realização da prova determinada;*

*(...)"*

*(TRF 3ª Região, AI 484240, Processo nº0024782-32.2012.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 16/01/2013)*

Dessa forma, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-

doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.158/163), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme as considerações e conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*O (a) autor é portadora (a) de problema de lombociatalgia devido a espondiloartrose e hérnia discal lombo-sacral; tendo sido avaliado pelo conjunto de seu exame físico, história e exames complementares que tem condições clínicas de exercer a profissão de serviços gerais*".

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024740-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024740-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MAURILIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ALINE ANGELICA DE CARVALHO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00122-9 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.60/67), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Periciando com 37 anos, motorista empregado desde abril de 2012, com queixa de dor lombar. Considerando o exame físico, a*

*radiografia apresentada e o tratamento irregular, concluo não haver incapacidade para o trabalho habitual."*

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se desprovida a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

2013.03.99.024946-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : EDMILSON GARCIA DE SOUZA  
ADVOGADO : CASSIO BENEDICTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00153-9 1 Vr BEBEDOURO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

### **Decido.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, observo que não prospera a alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução. A verificação da alegada incapacidade da parte autora depende do conhecimento especial de profissional da área médica, mediante a realização de prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim, nos termos do art. 400, II, do Código de Processo Civil.

Em consequência, é impertinente, na hipótese dos autos, a produção de prova testemunhal, pois os depoimentos de pessoas leigas não têm o condão de elidir as conclusões constantes do laudo médico-pericial.

A respeito do tema, confira-se:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS. 42 E 59, DA LEI N. 8.213/91. AUSÊNCIA DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DEFINITIVA OU TEMPORÁRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS. JUSTIÇA GRATUITA.*

*1. A ausência de produção de prova testemunhal não importa cerceamento do direito de defesa nem tampouco acarreta a nulidade da sentença quando o fato a que se presta esclarecer somente puder ser demonstrado por meio de exame pericial (art. 400, II, do CPC);  
(...)"*

(TRF 3ª Região, AC 652974, Processo nº0075254-33.2000.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Erik Gramstrup, DJU 13/05/2004).

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.90), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme resposta ao quesito nº 04, cujo teor transcrevo: "*Não há incapacidade.*"

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se desprovida a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e

**nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025228-74.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025228-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : IZABEL CRISTINA ARRUDA DAMACENA  
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUCILENE QUEIROZ O' DONNELL ALVÁN  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00013-7 3 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente, anoto que o julgamento do apelo torna prejudicado o pleito de concessão de efeito suspensivo formulado em preliminar recursal.

Noutro vértice, observo ser prescindível a realização de nova perícia, porquanto o laudo pericial revela-se preciso, claro, quanto à ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa.

Nos termos do artigo 437 do Código de Processo Civil, o juiz poderá determinar a repetição do exame médico quando este se revelar insuficiente, o que não é a hipótese dos autos, motivo pelo qual não merece acolhimento o pedido de decretação de nulidade da r. sentença.

A respeito do tema, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.*

*(...) Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova perícia.*

*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*

*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia".*

*(STJ, RESP 331084, Terceira Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ 10/11/2003, p. 185)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- O laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.*

*- Segundo o laudo médico pericial a parte autora não está incapacitada para o trabalho e, portanto, não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios em questão.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz quanto à necessidade de realização de nova perícia médica, assim como a reforma da r. decisão agravada. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido."*

*(TRF 3ª Região, AC 1778839, Processo nº 0033954-71.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 07/12/2012).*

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 180/181), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: " Os documentos adicionados entre as paginas 140 e 172 mostram que a periciada realmente tem epilepsia. A periciada apresenta epilepsia desde a infância, em tratamento clínico, não havendo atualmente nenhum sinal de mudança que comprometa sua capacidade laborativa. Já o problema psiquiátrico não é incapacitante pelo fato de a periciada ter pragmatismo e iniciativa preservadas, conforme descrito no laudo".

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025413-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025413-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI

APELANTE : ISMERINA ALVES NASCIMENTO DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 3509/4599

ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00057-2 2 Vt ADAMANTINA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.71/78), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme resposta ao quesito nº 23, cujo teor transcrevo: " SABENDO-SE QUE DEFINITIVA É A INCAPACIDADE LABORAL IRREVERSÍVEL, PERGUNTA-SE: A INCAPACIDADE DA PARTE AUTORA, CASO CONSTATADA, É TEMPORÁRIA OU DEFINITIVA? Não há incapacidade."

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez . Precedentes do STJ.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento." (TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)
- "PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida." (TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
 CIRO BRANDANI  
 Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025532-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025532-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	: IVONE GHELERO
ADVOGADO	: DIRCEU APARECIDO CARAMORE
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00047-9 2 Vt DESCALVADO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou improcedente a ação. Não condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas

processuais e honorários advocatícios, em virtude da Lei 1.060/50. O *decisum* foi proferido em 30.01.13.

- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 11.718, de 2008, reza que a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.*

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do implemento da idade necessária e da prestação laboral como rurícola.

- A cédula de identidade demonstra que a parte autora, tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

- A parte autora juntou aos autos CTPS, com contrato de labor rural, de 01.01.78 a 10.12.90, na qualidade de prestadora de serviços gerais, na Fazenda de seu pai.

- No entanto, a parte autora alega na inicial (fls. 03) ter laborado apenas de 01.01.78 a 10.12.90, ou seja, apenas 12 (doze) anos, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias.

- Ora, conquanto descaiba a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social, já que a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido, é imprescindível a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal de 174 (cento e setenta e quatro) meses ou 14 (quatorze) anos e meio, estabelecido no artigo 142 da aludida norma, em face da data do implemento da idade, em 2010.

- Portanto, a parte autora não logrou trazer à lume conjunto probatório indispensável à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00086 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025714-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025714-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
PARTE AUTORA : JOAQUIM MOREIRA  
ADVOGADO : FABIO CEZAR TEIXEIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : GUSTAVO KENSHO NAKAJUM  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP  
No. ORIG. : 10.00.00031-6 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que deferiu o benefício de aposentadoria por idade a rural, previsto no inciso I, do artigo 201 da Constituição Federal.
- Não houve recurso voluntário.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".
- Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.
- É o caso dos autos, considerados o termo inicial de concessão do benefício (18.11.08) e a da prolação da sentença (31.01.13), que evidenciam a não transposição do limite estipulado.
- Ante o exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 10.352/01, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026131-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026131-5/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ATAIDE GOMES (= ou > de 65 anos) e outros  
: LINEU BALDISSERA  
: LUIZ ANTONIO TONON  
: MARIA DE FATIMA MAGALHAES DE MELO  
ADVOGADO : ZAILTON PEREIRA PESCAROLI  
CODINOME : MARIA FATIMA MAGALHAES DE MELO  
APELANTE : MARIA IRACILDA DE OLIVEIRA  
: MAURICIO APARECIDO RAMOS  
: MAURICIO FRANCHINI  
: NEWILTINO DE BRITO  
: VITORIO KAORU ANABUKI  
: WAGNER LAGUNA DE PAIVA  
: NEIGMAR AMELIA GARCEZ TONON  
: ZAILTON PEREIRA PESCAROLI  
ADVOGADO : ZAILTON PEREIRA PESCAROLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HUMBERTO APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00116-0 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

A pretensão da parte autora não merece prosperar.

Cumprido registrar que a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"*

*"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

***DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA***

## **CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.**

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

### **PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJI data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

### **PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR**

**EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJI data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, caput, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026278-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026278-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANDERSON ALVES TEODORO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NILSON ROBERTO SILVA JOAQUIM  
ADVOGADO : APARECIDA BENEDITA CANCIAN  
No. ORIG. : 08.00.00208-1 2 Vt RIO CLARO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 15.01.2009 (fls. 56).

A r. sentença de fls. 107/109, proferida em 23.08.2012, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao(à) autor(a) o benefício assistencial previsto no art. 20 da Lei nº 8.743/93, no valor de um salário-mínimo mensal, a partir da citação, adicionando de juros legais e correção monetária a partir do vencimento das parcelas, além de despesas e honorários advocatícios que fixou em 10% do valor do débito atualizado (não incluídas as parcelas vencidas posteriormente à sentença - Súmula 111 STJ). Isentou de custas, na forma da lei. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993.

Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Aliás, o Egrégio Supremo Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Proposta a demanda em 10.11.2008, o(a) autor(a) com 61 anos (nascimento em 21.03.1947), instrui a inicial com os documentos de fls. 09/50.

O laudo médico pericial, de fls. 74/81, datado de 01.07.2011, informa que o requerente apresenta neoplasia maligna de ceco. Indica que está incapacitado fisicamente de forma total e temporária para o exercício de sua ocupação usual referida, vendedor representante. Salienta que não está apto e não é reabilitável para o exercício de outras funções, dado a totalidade de suas circunstâncias orgânicas lesionais.

Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.

Ademais, mesmo o laudo concluindo que a incapacidade para o labor é temporária, deve ser analisado de forma mais ampla, já que deixou consignado que o periciado, com 63 anos, no momento da perícia, não está apto e não é reabilitável para o exercício de outras funções.

Logo, levando-se em conta a idade do autor, o quadro patológico, a dificuldade de capacitação profissional e o mercado de trabalho competitivo, terá dificuldades em encontrar atividade que lhe garanta a subsistência.

Veio o estudo social, de fls. 90/92, de 02.03.2012, informando que o autor reside com a esposa (núcleo familiar composto por 2 integrantes), em imóvel locado. Declararam que não possuem renda fixa, considerando que o autor, que sempre trabalhou com vendas externas, possui 10 anos e 8 meses de recolhimento ao INSS, atualmente, com muita dificuldade realiza a "venda de doces" para manter as despesas básicas mensais da casa. Faz constar que o requerente apresenta vários problemas de saúde, cardíacos e neoplasia de cólon, faz tratamento na rede pública de saúde e passa por quimioterapia semanalmente, está no aguardo de "vaga" para realizar outra cirurgia. Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 2 integrantes, que no momento não possuem renda certa, sobrevivendo graças a atividade de "venda de doces" que o autor se vê obrigado a realizar, apesar de seu estado de saúde, a fim de manter as despesas do lar. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (15.01.2009), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.

Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a

renda auferida.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.

Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 15.01.2009 (data da citação). Mantida a antecipação da tutela, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026326-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026326-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : MARIVALDO FREIXO  
ADVOGADO : JOAO BATISTA BARBOSA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUIS CARVALHO DE SOUZA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00026-1 2 Vr IGUAPE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez (NB/80.180.981-9), com DIB em 30.09.91, nos termos elencados pela parte autora, em sua exordial.

Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.

Contestação.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC.

Apelação da parte autora arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença. Meritoriamente, pugna pela reforma do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

#### DECIDO.

O art. 557, *caput* e ou §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

**PRELIMINARMENTE.  
DA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO.**

No que tange às alegações da parte autora, é importante notar que não fica jungido o julgador a arrostar todas as alegações das partes, verdadeiros questionários, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar sua decisão e o faça, como no caso concreto (STJ - 2ª T., REsp 696.755, Rel. a Min. ELIANA CALMON, j. de 16.03.2006, DJ de 24.04.2006, p. 386).

Tampouco se obriga o juiz, como já é de expressivo entender jurisprudencial (cf. RJTJESP 115/207), a ater-se aos fundamentos indicados pelas partes, enfrentando-os um a um, se declina os motivos adotados para a composição do litígio, bastantes em si.

Uma vez que, tendo preenchido os requisitos essenciais do artigo 458 do CPC, não pressupõe motivação exaustiva, atendendo ao estabelecido no art. 93, IX, da CF/88.

Por conseguinte, o Juízo *a quo*, não obstante a decretação de improcedência do pedido, abordou, de forma circunstanciada e motivada, toda a matéria objeto da presente demanda, restando assim afastada a preliminar arguida.

**DO CERCEAMENTO DE DEFESA.**

Não se há falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa pela ausência de oportunidade de produção de prova pericial, uma vez que cuida-se de matéria exclusivamente de direito, sendo despicienda a instrução probatória.

**MÉRITO.  
DA APLICAÇÃO DO ART. 144 da Lei 8.213/91.**

Dispõe o artigo 144 da Lei 8.213/91:

*"Art. 144. Até 1º de junho de 1.992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1.988 e 5 de abril de 1.991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei.*

Contudo, tendo sido o benefício da parte autora concedido em 30.09.91, não se aplicam ao referido as disposições acima explicitadas.

**DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94.**

Reza tal artigo:

*"Os benefícios concedidos nos termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão.*

*Parágrafo único. Os benefícios revistos nos termos do caput deste artigo não poderão resultar superiores ao teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994".*

Para fins de tal norma, deve ser observada a data de início do benefício e não a do mês do último salário-de-contribuição.

Tendo em vista que o benefício da parte autora foi concedido em 30.09.91 e, consoante por ela mesmo alegado na exordial, não foi limitado ao teto, não se há falar na aplicação de tal dispositivo.

**DA APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL EM FEVEREIRO DE 1994 NO SALÁRIO DE BENEFÍCIO.**

A Lei 8880/94, em seu artigo 20, dispôs:

*"Art. 20 Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º março de 1994, observado o seguinte:*

*I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta Lei; e*

*II - extraíndo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior".*

À época da edição de referida legislação, os benefícios previdenciários eram reajustados quadrimestralmente, com antecipações mensais correspondentes ao percentual excedente a 10% do IRSM do mês anterior. Ao final de cada quadrimestre, eram repassados os índices integrais, descontadas as antecipações concedidas (Leis 8.542/92 e 8.700/93).

Com essa mecânica de reajustes, não se há dizer que houve expurgos durante o período de vigência da Lei 8.700/93, de modo a violar o dispositivo constitucional que prevê a manutenção do valor real do benefício, ou que tenha havido prejuízo quando da conversão dos valores dos mesmos de cruzeiros reais para URVs, determinada pela Lei 8.880/94, pois o valor nominal do benefício expressava, com exatidão, a prestação devida naquele mês. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, reunido em sua composição plena, por unanimidade, assim decidiu:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.*

*1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária. 2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º, XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE 313382 / SC - Rel.Min. Maurício Corrêa - Julg: 26/09/2002 - Tribunal Pleno- v.u. - DJ 08-11-2002/00026 EMENT VOL-02090-06 PP-01122 RTJ VOL-00183/03-01154).*

*"EMENTA PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.*

*1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*

*2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.*

*3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*

*4. Entendimento pacificado no STJ e STF.*

*5. Recurso especial conhecido e provido." (Recurso Especial 498457/SC, Relatora Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, publicado no DJ de 28.04.2003, pág. 00264).*

Também o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no mesmo sentido:

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. REAJUSTES. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. LITISPENDÊNCIA. REEXAME DE PROVA. TERMO INICIAL DA CONVERSÃO. LEGALIDADE.*

*I - Os reajustes de setembro 94 e maio 96 não foram objeto de discussão do acórdão recorrido, resultando não prequestionados. Súmula 282-STF.*

*II - A verificação de litispendência com a AC 97.04.51271-6/RS se torna impossível seja por falta de dados nos autos para cotejo, como seu reexame importaria em rever matéria de fato. Súmula 07-STJ.*

*III - O art. 20, inciso I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais do benefício nos meses do*

quadrimestre pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do primeiro dia de cada mês, mas sim, do último dia.

*IV - Recurso conhecido em parte, e, nessa desprovido."*

*Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça a Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto do Ministro Relator. Os Srs. Ministros Jorge Scartezzini, José Arnaldo da Fonseca e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator." (RESP 354648 - Proc. 200101293801/RS - QUINTA TURMA - v.u. - DJ DATA:24.06.2002- 327.)*

Esta Corte tem entendido que não houve redução dos benefícios mantidos pela Previdência Social quando da conversão dos respectivos valores em URV. Nesse sentido, merece destaque, ainda, a jurisprudência abaixo transcrita:

*"APELAÇÃO CIVEL. REMESSA "EX OFFICIO". RECURSO ADESIVO. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ARTIGO 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. FATOR DE REDUÇÃO. CONVERSÃO DOS BENEFÍCIOS EM URV. INCORPORAÇÃO DO PERCENTUAL DE 11,84%, EM SETEMBRO DE 1994. VERBA HONORÁRIA.*

*I- Tratando-se de revisão de benefício previdenciário, incabível o reexame necessário, conforme Súmula 620 do tribunal Federal de Recursos.*

*II-O cálculo da renda mensal das aposentadorias constituídas posteriormente a atual Carta Magna deve ser feito com a correção de 36 salários de contribuição (art. 202 da CF), nos termos do art. 1 da Lei 6.423/77 e subsequentes critérios oficiais de atualização.*

*III- Inaplicável o fator de redução ao cálculo da renda mensal inicial, conforme disposto nos artigos 136 da Lei 8.213/91 e art. 275 do Decreto n. 611/91.*

*IV- Com o advento da Lei 8.542/92, os benefícios previdenciários passaram a ser reajustados pelo IRSM, com alterações introduzidas pela Lei 8.700/93.*

*V- Incabível a incorporação do percentual de 10% quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV.*

*VI- Incabível, "in casu", a aplicação do percentual de 11,84% em setembro de 1994, vez que tal correção somente atingiu os benefícios de renda mínima, face ao que estabelece o artigo 201, parágrafo 5 da atual Carta Magna.*

*VII- Verba honorária mantida nos termos do "decisum".*

*VIII- Parcialmente providos ambos os recursos. Remessa oficial não conhecida." (TRF 3ª Região PROC: AC NUM: 030721842 ANO: 97 UF:SP TURMA:02 - Relator: Des. Federal. Celio Benevides - Julgamento: 10-03-98 - Publ.: DJ 01-04-98, PG :000106.)*

Ocorre que tal incidência se dá apenas na apuração de RMI de benefícios previdenciários que possuam, em seu período básico de cálculo, contribuições imediatamente anteriores a março de 1994. Nesse sentido, transcrevo a Súmula 19 desta E. Corte:

*"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário."*

Contudo, considerando que a aposentadoria da parte autora foi concedida em 30.09.91, não há salários-de-contribuição sujeitos à incidência de referido reajuste.

## **CONCLUSÃO.**

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026630-93.2013.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : LEONILDA DO NASCIMENTO DE SOUZA  
ADVOGADO : HELDER ANDRADE COSSI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : TATIANA CRISTINA DELBON  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00105-6 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

#### DECISÃO

##### VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observada a gratuidade deferida. O *decisum* foi proferido em 16.05.13.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

##### DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 11.718, de 2008, reza que a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.*

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso

temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, realizado em 1972, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador (fls. 25); e CTPS do mesmo com contratos de labor rural nos períodos de 14.05.90 a 28.11.92 e 07.03.94 a 07.11.94 (fls.86).

- Os depoimentos testemunhais afirmaram que a parte autora trabalhou na atividade rural.

- No entanto, observo, conforme pesquisa ao sistema CNIS feita pela autarquia e CTPS, que seu cônjuge possui vínculos de trabalhos considerados urbanos, nos períodos de 02.05.78 a 21.08.78, 13.02.79 a 23.08.79, 01.12.79 a 31.12.79, 09.02.81 a 22.05.81, 01.03.85 a 15.07.85, 04.04.88 a 30.11.88 e 12.01.09 a 15.07.09, na qualidade de pedreiro (fls. 56 e 81-87).

- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 2009, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à autora.

- Ressalto ainda que não há nos autos qualquer documento da parte autora que a qualifique como lavradora.

- *In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026734-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026734-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ANTONIO ROBERTO LEITE  
ADVOGADO : MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00086-1 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

A pretensão da parte autora não merece prosperar.

Cumprido registrar que a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"

<sup>7</sup>I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

**DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.**

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

*I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.*

*II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.*

*III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.*

*IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.*

*V - Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJI data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)*

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO**

*- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*

*- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*

*- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.*

*- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.*

*- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.*

*- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.*

*- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.*

*- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.*

*- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).*

*- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.*

*- Agravo legal desprovido.*

*(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJI data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)*

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, caput, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027043-09.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.027043-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : DEOLINDA APARECIDA DE SA  
ADVOGADO : JAYSON FERNANDES NEGRI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ROBERTO SILVA PINHEIRO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011172020108120049 1 Vr AGUA CLARA/MS

DESPACHO  
Vistos.

Consoante termo de assentada (fls. 41-43) e termos de depoimentos (fls. 44-47), houve, nos autos, a oitiva de autora e de testemunhas, cujos depoimentos foram registrados em estenotipia informatizada. Compulsando os autos constatei a ausência das fitas de estenotipia utilizada na audiência, bem como das transcrições dos depoimentos testemunhais. A transcrição da referida prova oral, indispensável ao julgamento do pedido, em sede recursal, não foi juntada ao feito, em cumprimento do disposto no art. 417, § 1º, CPC:

*"Art. 417. O depoimento, datilografado ou registrado por taquigrafia, estenotipia ou outro método idôneo de documentação, será assinado pelo juiz, pelo depoente e pelos procuradores, facultando-se às partes a sua gravação.*

*§ 1º O depoimento será passado para a versão datilográfica quando houver recurso da sentença ou noutros casos, quando o juiz o determinar, de ofício ou a requerimento da parte." (g.n.).*

Converto o julgamento em diligência e determino a baixa do feito ao Juízo a quo, a fim de que seja providenciada, com urgência, a juntada dos aludidos depoimentos testemunhais, retornando, posteriormente, a este Tribunal, para oportuno julgamento.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027244-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027244-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : JORGE INACIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSE WAGNER CORREIA DE SAMPAIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : RICARDO DA CUNHA MELLO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00277-5 2 Vr ITATIBA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 78/79 (proferida em 06.05.2013) julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela o requerente, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para a concessão do benefício pleiteado. Pede a reforma da sentença.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/29, dos quais destaco:

- carteira de identidade do requerente, indicando estar, atualmente, com 41 (quarenta e um) anos de idade (nascimento em 26.08.1972);
- CTPS do autor, com vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 20.03.1995 a 01.02.2011.
- documentos médicos.

A fls. 39/44, há consulta ao sistema Dataprev, da Previdência Social, informando vínculos empregatícios, em nome do autor, de forma descontínua, de 01.09.1986 a 11/2011.

Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 60/65 - 04.03.2013), referindo ser portador de baixa acuidade visual em olho direito, apresentando visão monocular. Assevera o *expert* que "o periciando se encontra atualmente com comprometimento do funcionamento do seu aparelho visual, sem perspectiva de melhora mesmo com tratamento oftalmológico" e conclui que "analisadas as atribuições exercidas pelo periciando, bem como baseado nos antecedentes ocupacionais, história da doença atual, história patológica pregressa, história pregressa familiar, interrogatório dirigido, hábitos, exames físicos, relatórios médicos, exame complementar e conteúdo dos autos, conclui-se que atualmente se encontra com capacidade laborativa para as funções habitualmente exercidas (servente de pedreiro)".

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

### **PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

### **PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O**

**EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027290-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027290-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : CARLOS EDUARDO DE LIMA  
ADVOGADO : JOSE SIMIAO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00056-1 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.56/63), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*APTO, com o que nos é disponível para análise, não há como caracterizar incapacidade laborativa.*"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se desprovida a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação

da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027316-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027316-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA GERALDA DA SILVA SOUZA  
ADVOGADO : SEBASTIAO ALVES CANGERANA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00124-5 1 Vr MORRO AGUDO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.75/84), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*A autora conserva capacidade funcional residual bastante para manter autonomia em sua vida pessoal e nas suas atividades habituais.*"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento."*

*(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se desprovida a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : WILLIAN MARCIEL FERRO  
ADVOGADO : CÉSAR WALTER RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FABIO VIEIRA BLANGIS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00084-5 1 Vr IPUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.62/77), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*O autor é portador de visão monocular e Glaucoma. A condição médica apresentada não é geradora de incapacidade laborativa no momento do exame pericial.*"

Conquanto a parte autora tenha acostado documentos médicos particulares em sentido contrário, merece prestígio o laudo pericial elaborado nestes autos por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório, que se revela plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do seu quadro clínico.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF3, AC 1285811, Processo nº 0004193-23.2006.4.03.6113, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 11/10/2012)

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida."

(TRF3, AC 1382734, Processo nº 0062518-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 28/04/2009, p. 1380)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027745-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027745-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : BARBARA ALVES FERREIRA  
ADVOGADO : CARLA GRECCO AVANÇO DA SILVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : EVANDRO MORAES ADAS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00171-6 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Trata-se de ação com vistas à concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora, na qual pugna pela procedência do pleito.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O auxílio-reclusão encontra amparo na vigente Constituição Federal, que, em seu artigo 201, IV, com redação determinada pela EC 20/98, assim preceitua:

*"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*(...)*

*IV. salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."*

- Preconiza, ainda, o art. 80 da Lei 8.213/91, in verbis:

*"Artigo 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*

*Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."*

- Regulamentando o dispositivo constitucional adrede mencionado, o art. 116 do Decreto 3.048/99, assim dispõe:

*"Artigo 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)".*

- Destarte, são requisitos essenciais para concessão do benefício almejado: qualidade de segurado do recluso, prova do seu recolhimento à prisão, ser o pleiteante dependente do encarcerado, a baixa renda do recluso e não receber o segurado remuneração de empresa, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.
- Passo, então, à análise dessas exigências.

I - Da baixa renda

- O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.09, DJE de 08.05.09), em sede de Repercussão Geral deliberada, nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil, e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão,

previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.*

*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*

*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*

*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido"*

*3. Negado provimento ao recurso."*

*(Rel. Min Ricardo Lewandowski, m.v., DJE 08.05.09, ement. 2359 - 8).*

- Consoante se verifica de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, o último salário de contribuição do recluso, à época de sua prisão, em 21.06.10 (fls. 15), correspondeu ao valor de R\$ 2.057,85 (dois mil e cinquenta e sete reais e oitenta e cinco centavos), acima, portanto, do teto estabelecido pela autarquia federal para o período em que o segurado trabalhou, consoante Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 06.08.10, a partir de 1º.01.10, de R\$ 810,18 (oitocentos e dez reais e dezoito centavos).

#### Conclusão

- Pelas razões adrede alinhavadas, não faz jus a parte autora à concessão do benefício almejado.  
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

#### Dispositivo

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.  
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.  
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000015-26.2013.4.03.6003/MS

2013.60.03.000015-9/MS

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : SEBASTIAO RODRIGUES DE LIMA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MARCIO AURELIO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : JONAS GIRARDI RABELLO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000152620134036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

## DECISÃO

O pedido é de revisão do benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI.

A r. sentença (fls. 32/36), pronunciou a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação e a decadência do direito à revisão do benefício, julgando extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Deferiu os benefícios da Justiça Gratuita. Isento de custas. Sem honorários de advogado.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que o prazo decadencial não atinge os benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97. Aduz ofensa aos artigos 5º, XXXV e 7º, XXIV, da CF.

Prequestiona a matéria.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria especial, teve DIB em 31/05/1993 (fls. 27).

Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.

Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados. Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.

Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.

Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".

A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).

Assim constou no voto da E. Relatora:

*"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.*

*A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo quinquenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.*

*Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.*

*Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.*

*Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".*

Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.

Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.

Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).

Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.

A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do

início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.

Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.

Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFs DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.**

- *Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.*

- *Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)*

- *Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.*

- *O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".*

- *Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (Resp repetitivo nº 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.*

- *O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.*

- *O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória nº 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).*

- *Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).*

- *O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (Resp 1114938/AL)*

- *Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.*

- *No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.*

- *Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do*

*reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJI 04/10/2010, p. 2039).*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em 19/12/2012, quando já consumada a decadência.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002708-71.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002708-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : BENEDITO RODRIGUES DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00027087120134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada pela parte autora em 22.03.13, com vistas ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/102.986.369-2), deferido em 06.07.97.

O juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 219, §5º, 267, I, 269, IV e 295, IV, todos do CPC. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs apelação, pugna pela reforma do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

DECIDO.

O artigo 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

A parte autora pretende a revisão de seu benefício, deferido em 06.07.97.

A princípio, quanto à prescrição/decadência na espécie, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

O dispositivo em epígrafe, no texto primitivo, dispôs, de maneira hialina, acerca da prescrição. Nada referiu, porém, quanto à decadência do direito de requerer revisão de benefício. Destaque-se que as legislações pretéritas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) pautavam-se pela mesma diretriz. Somente com o advento da 9ª (nona) reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, posteriormente convertida na Lei 9.528, de 10.12.97, foi instituído prazo decadencial para revisão dos critérios de cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, por meio da alteração do art. 103 da Lei 8.213/91, cujo caput passou a vigorar com a seguinte redação, nos termos do art. 2º da referida MP, *in verbis*:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:  
(...)*

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

No que tange ao aludido instituto, entendia eu que não se aplicava aos benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/97 (a qual foi convertida na Lei 9.528/97), mormente porque, à época, não existia regra a disciplinar a decadência do direito de revisão. O que havia, nos termos da redação original do art. 103 da Lei 8.213/91, bem como na legislação pretérita, era o reconhecimento da prescrição das parcelas devidas, quando anteriores a um lustro, contado de quando exprimida a pretensão em Juízo.

Considerava, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para proibir o que antes de sua edição não era vedado.

No entanto, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado aos 14.03.12 (DJe 21.03.12), no Recurso Especial 1303988/PE, interposto pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Teori Albino Zavascki, em votação unânime, decidiu de forma contrária ao posicionamento acima exposto, entendendo que aos benefícios concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97, no que tange ao pedido de revisão, aplica-se o prazo decadencial previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/91, porém, contado a partir da data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97 (data da publicação), ao argumento de que não se há falar que tal aplicação, nestes moldes, resulta em retroatividade:

*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*Recurso especial provido."*

Assim, reformulei o entendimento adrede exarado e me curvei à decisão do Superior Tribunal de Justiça, cujos fundamentos ficam fazendo parte integrante do vertente recurso.

Desta feita, se há decadência para benefícios concedidos anteriormente à Lei 9.528/97, também há, por consequência, para os concedidos posteriormente, como é o caso dos autos.

*In casu*, o demandante não requereu administrativamente a revisão objeto da presente demanda.

Sendo assim, paga ao segurado a primeira mensalidade de seu benefício previdenciário em JULHO/97, conforme

pesquisa ao sistema PLENUS (segue em anexo), transcorreu o prazo decadencial com o termo *a quo* em 01.08.97 (dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação).

Desta feita, ajuizada a ação em 22.03.13, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do marco inicial da contagem para o prazo decadencial, inexistindo requerimento administrativo tempestivo do objeto desta demanda, reconheço a ocorrência da decadência para todo e qualquer direito ou ação em face da revisão do ato de concessão da benesse *sub judice*, nos termos da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, dada pela MP 1.523-9/97, a qual entrou em vigor na data de sua publicação, posteriormente convertida na Lei 9.528/97.

A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA ART. 103 DA LEI 8.213/91.*

(...)

*III -(...) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*IV - No caso dos autos, a agravante é titular de pensão por morte desde 16.07.1998, cujo pagamento foi disponibilizado a partir de 10.08.1998 . Desse modo, o prazo decadencial, que teve início em 01.09.1998 (primeiro dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação), findou em 01.09.2008, sendo que a presente demanda foi ajuizada tão-somente em 23.05.2011. Por tais razões, o julgado agravado declarou ter ocorrido a decadência do direito da embargante de pleitear a revisão do ato de concessão de sua pensão por morte.*

*V- Agravo interposto pelo autor na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido." (TRF3, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Proc. nº 0047387-79.2011.403.9999 - SP, CJI:07.03.2012). (grifo nosso)*  
SUCUMBÊNCIA.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des.Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento. Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001426-49.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001426-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : VILMA SONIA MENESES CAMILLO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014264920134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/115.110.697-3), com DIB em 10.11.99, por meio da aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23% incidentes sobre salários-de-contribuição, em substituição aos empregados em dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004.

Sentença de improcedência do postulado, nos termos do artigo 285-A e art. 269, I, ambos do CPC, com menção de paradigma. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelação da parte autora, arguindo, preliminarmente, nulidade da sentença. Meritoriamente, pugna pela reforma do *decisum*.

Com resposta, subiram os autos a esta egrégia Corte.

## DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, permitiu agilizar o sistema recursal conferindo ao Relator poderes para, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.  
É essa a hipótese vertente.

## PRELIMINARMENTE.

A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

*"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.*

*§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.*

*§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."*

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.

Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.

Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555)*

*"(...)*

*A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:*

*(...)*

*Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).*

*A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.*

*(...)*

*A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação*

dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juizes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.

Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica causa pretendi àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada". Nesse sentido, trago à colação a lição do jurista Nelson Nery Junior:

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555)

No caso *sub judice*, a sentença do Juízo *a quo* respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionando decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem.

Assim, a alegação de nulidade trazida pela parte autora não merece acolhimento.

Além disso, resta afastada eventual alegação de cerceamento de defesa, uma vez que não entendo necessária, no presente caso, oportunidade para produção de provas.

## MÉRITO.

A parte autora requer a aplicação, a partir de 1998, de índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, nos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, para a revisão de seu salário-de-benefício. Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, "in verbis":

"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:  
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta

maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos: I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.*

*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*

*§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".*

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.

Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.

A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

*Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.

Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).

Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

*"Previdência Social.*

*O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)*

Destarte, inexistente a correlação almejada entre o sistema de custeio (artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei 8.212/91) e de benefícios da Previdência Social.

Na verdade, o que se pretende nesta demanda é a conjugação de diferentes normas para a majoração de renda de benefício previdenciário, o que não tem previsão legal e, além disso, afigura-se constitucionalmente vedado (art. 195, § 5º, da CF).

Portanto, não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios.

Nesse sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DOARTIGO 535 DO*

*CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*

1. *Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea 'a' do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp) 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).*

2. *É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).*

3. *O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*

4. *Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*

5. *Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.*

6. *O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*

**7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.**

8. *Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423/RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403).*

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. HONORÁRIOS.**

1. *O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*

2. *O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*

**3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91 % (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).**

4. *Mantenho os honorários advocatícios conforme fixados na sentença" (TRF4, Turma Suplementar, Des. Fed. Luís Alberto Azevedo Aurvalle, AC 200670010015399/PR -j. em 18/04/2007, DJU 30/04/2007). (g.n)*

Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado.

Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.

Ressalte-se, ainda, a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.**

*I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.*

*II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal. III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em*

URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.

IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.

V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.

VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.

VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310) (g.n).

DISPOSITIVO.

Isso posto, nos termos do artigo 557, caput e/ou § 1º-A, do CPC, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

## SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

### Boletim - Decisões Terminativas Nro 1794/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022032-87.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.022032-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : OLIVIO VICENTE DA SILVA e outros  
: JORGE SEBASTIAO TEODORO  
: APARECIDO DOURIVAL TEODORO  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI  
SUCEDIDO : IRACEMA DOMINGUES falecido  
APELANTE : JOAQUINA HERNANDES  
: LUZIA APARECIDA BUZIM GODOI  
: MARIA LUNARDELLI RODRIGUES  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.00.00057-5 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, ora embargada, em face da sentença de fls. 35/38, que julgou **procedentes** estes embargos e determinou o prosseguimento da execução pelo valor de **R\$ 4.002,61**, apurado pelo INSS em janeiro de 1998, bem como condenou-a ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 300,00, a ser descontado quando da quitação do Precatório.

Preliminarmente, requer a reapreciação da matéria por esta Corte. Entende ter havido julgamento *extra petita*, em ofensa ao artigo 128 do CPC e às normas constitucionais e infraconstitucionais, por ter a sentença recorrida

julgado parte do título, ainda não executado, atinente à incorporação dos expurgos na manutenção do benefício, afastando-se do caso concreto na inicial executória. Aduz, ainda, a intempestividade dos cálculos acolhidos, por ter o INSS ofertado cálculos apartados da inicial, o que ensejaria a nulidade da sentença.

No mérito, requer a prevalência de seus cálculos, por não ter havido a incorporação dos expurgos inflacionários na manutenção do benefício, parte do pedido que será objeto de execução complementar, com respaldo na sentença exequenda de fls. 53/59 dos autos principais, a qual, de forma taxativa, decidiu acerca da incorporação dos expurgos inflacionários, cuja inobservância viola a coisa julgada. Em consequência, tendo a sentença recorrida decidido matéria estranha aos cálculos embargados, resulta desnaturada a condenação dos embargados aos honorários advocatícios, cujo provimento da apelação ensejará a inversão dos ônus da sucumbência e a condenação do INSS à multa por litigância de má-fé, em percentual a ser fixado sobre o valor da execução. Prequestiona a matéria para fins de interposição de recursos especial e extraordinário.

Com contrarrazões do INSS (fls. 61/68), vieram os autos a esta Corte, tendo sido deferida a habilitação dos herdeiros de Iracema Domingues, coautora falecida (fls. 116/117).

É o Relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Inicialmente, destaco o não cabimento do reexame necessário nestes embargos à execução, segundo orientação jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (g. n.):

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL, OPOSTOS PELO INSS, JULGADOS IMPROCEDENTES. NÃO-CABIMENTO DE REEXAME NECESSÁRIO. MATÉRIA PACIFICADA PELA CORTE ESPECIAL. PRECEDENTES.*

*A colenda Corte Especial deste egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual "o CPC, art. 475, ao tratar do reexame obrigatório em favor da Fazenda Pública, incluídas as Autarquias e Fundações Públicas, no tocante ao processo de execução, limitou o seu cabimento apenas à hipótese de procedência dos embargos opostos em execução de dívida ativa (inciso II)" (REsp 251.841/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 03.05.2004). Precedentes.*

*Dessa forma, na espécie, deve ser mantido o acórdão recorrido, que concluiu que a sentença proferida contra o INSS em embargos do devedor não comporta reexame necessário.*

*Recurso especial improvido."*

*(REsp 328.705/RS, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 7/12/2004, DJ 2/5/2005, p. 258)*

Quanto à intempestividade processual suscitada, **afasto-a**, porquanto a apresentação dos cálculos autárquicos em momento posterior à inicial dos embargos não comporta nulidade, pois possível prejuízo - condição para a nulidade - poderá ser sanado, se verificado desacerto nos cálculos acolhidos, por ser objeto de apelação. Assim, os argumentos da preliminar suscitada, por tangenciarem o mérito, com ele serão analisados.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUNTADA DE DOCUMENTOS NOVOS. ART. 25 DA LEI 6.830/80. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. NULIDADE. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO.*

*1. "A declaração da nulidade dos atos processuais depende da demonstração da existência de prejuízo à parte interessada, conforme dispõe o art. 249, § 1º, do CPC, in verbis: "O ato não se repetirá nem se lhe suprirá a falta quando não prejudicar a parte". Assim, não há nulidade se não estiver demonstrado o prejuízo. É o que sintetiza o princípio pas de nullité sans grief." (REsp 725.984/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda turma, DJ 22/09/2006).*

*2. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no Ag 798826/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, segunda turma, julgado em 15/02/2007, DJ 19/12/2007, p. 1206)*

De igual forma, também **afasto** a preliminar de julgamento *extra petita*, ofertada pelo embargado.

Isso, em razão de o INSS, nestes embargos, além de mostrar contrariedade quanto à falta de dedução pelo embargado dos valores pagos em sede administrativa, questionou a aplicação dos expurgos inflacionários não apenas na manutenção do benefício, mas, também, na correção monetária, nos termos da manifestação à fl. 04 da inicial (*in verbis*):

*"Destarte, indevidamente servindo-se de índices expurgados da economia para proceder a correção de seus créditos, tem-se que emerge manifesto o excesso de execução pretendido pelos Embargados.*

(...)

*Limitando-se os Embargados a utilizarem outros índices não explicitados, incorretos e destituídos de qualquer fundamentação legal, motiva-se igualmente o decantado excesso de execução."*

A sentença recorrida assim relatou (*in verbis*):

*"(...), alegando, em síntese, excesso de execução, porque em cumprimento à Ordem de Serviço nº 354/93, houve pagamento administrativo da diferença de ½ para um salário mínimo, valores não descontados na liquidação, além do que ocorreu a inclusão dos índices expurgados no período previsto pelo art. 58 do ADCT/88 e porque na correção monetária das diferenças não houve indicação dos índices aplicados."*

Nesse diapasão, não há nulidade na sentença guerreada, por ter ela analisado a matéria posta nestes embargos, entre elas, a incidência dos expurgos inflacionários no reajustamento dos benefícios. Somado a isso, ao referir-se à execução complementar, à fl. 04 dos autos de Execução do Julgado, o embargado assim se manifestou:

*"A parte da condenação que fala em expurgos na manutenção e na correção monetária dos benefícios, será alvo de liquidação posterior pelos Autores, que desde já fica requerida, ressaltando, porém o direito de sua cobrança por parte da mesma, quando julgar oportuno."*

Com isso, em atendimento ao princípio do contraditório e da ampla defesa, ao INSS também está garantido opor-se não apenas aos cálculos de liquidação, mas, também, às eventuais manifestações que acompanharam os cálculos e, portanto, integram a execução, a qual poderá ser fracionada apenas no caso de tratar-se de obrigação divisível.

Prescreve o *caput* do artigo 569 do CPC:

O credor tem a faculdade de desistir de toda a execução ou de apenas algumas medidas executivas.

Já o artigo 314 do novo Código Civil (art. 889 do Código Civil de 1916) estabelece:

Ainda que a obrigação tenha por objeto prestação divisível, não pode o credor ser obrigado a receber, nem o devedor a pagar, por partes, se assim não se ajustou.

Mesmo que não se discuta o alcance da expressão "medidas executivas", ambos os dispositivos tratam de obrigação divisível, pois o fracionamento não se compadece da indivisibilidade.

Deve-se, portanto, identificar a natureza jurídica da obrigação derivada do título em que se funda a execução: se obrigação divisível ou indivisível.

Extrai-se que, por tratar-se de título de equiparação dos benefícios à renda mínima de um salário mínimo - art.

201, § 5º, da CF/88 -, objeto de execução, verifica-se, **vênia devida**, tratar-se de obrigação indivisível, **não** havendo como promover a execução parcial.

Prescreve o artigo 258 do novo Código Civil:

A obrigação é indivisível quando a prestação tem por objeto uma coisa ou um fato não suscetíveis de divisão, por sua natureza, por motivo de ordem econômica, ou dada a razão determinante do negócio jurídico.

A obrigação é indivisível quando indivisível for seu objeto, de sorte que a obrigação somente pode ser cumprida em sua integridade, o que, *in casu*, verifica-se.

Vale lembrar, como ensina Caio Mário da Silva Pereira: "*o que é divisível ou indivisível não é a obrigação, mas a prestação; por metonímia, entretanto, fala-se em divisibilidade ou indivisibilidade da obrigação*".

Isso é assim porque, apurada a prestação, conforme cálculos acolhidos pela sentença recorrida, esgota-se o ofício jurisdicional, nos termos do artigo 463 do CPC.

Dispõe o artigo 463 do Código de Processo Civil:

*Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la: I - para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexactidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo; II - por meio de embargos de declaração.*

Com efeito, a norma do artigo 463 do Código de Processo Civil consagra o princípio da inalterabilidade da sentença.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. IMPOSSIBILIDADE.**

*I - Consoante o disposto no art.463, do Código de Processo Civil, ao proferir a sentença de mérito, o magistrado encerra o ofício jurisdicional, remanescendo-lhe competência apenas para a correção de erro material ou para a verificação dos pressupostos de admissibilidade de eventual recurso interposto em face da sentença .*

*II - Proferida a sentença pelo Juízo a quo, encerra -se a sua atividade jurisdicional, sendo cabível apenas o*

*pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, que somente poderá ser analisado, pelo Juízo ad quem.*

*III - Precedentes desta Corte.*

*IV - Agravo de instrumento provido."*

*(TRF/3ª Região, AG. Pr. 200703000699711/SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJU 14/1/2008, p. 1.672)*

Passo à análise do mérito.

Em Primeira Instância, o Juízo *a quo*, de acordo com o pedido deduzido na inicial, condenou o INSS a pagar, além do salário mínimo de junho de 1989 e das gratificações natalinas, como previsto na Constituição Federal de 1988, outras parcelas, nos seguintes termos: "(...), a partir de outubro de 1988, em um salário mínimo inteiro, promovendo o recálculo da renda em manutenção dos benefícios, incorporando, para todos os fins e efeitos, os percentuais da inflação de janeiro/89 os IPCs. de março e abril/90 e o IGP de fevereiro/91, mantendo o benefício pelo mesmo número de salários mínimos que for apurado em liquidação e em decorrência dos itens anteriores, pagando as diferenças decorrentes da condenação devidamente acrescidas de juros moratórios e atualização monetária desde o vencimento de cada parcela, até liquidação (Súmula 71-TFR), incluindo os percentuais inflacionários já citados. Arcará a autarquia com os honorários advocatícios que arbitro em 15% do valor da condenação".

Esta Corte, na fase de conhecimento, deu parcial provimento ao recurso de apelação do INSS e substituiu a correção monetária determinada na sentença - Súmula n. 71 -, conforme previsto na Lei n. 6.899/81, além de fixar os juros de mora em 6% ao ano a partir da citação.

O Recurso Especial do INSS não foi admitido, sendo negado provimento ao agravo por ele interposto, conforme decisão ora juntada.

Sobre a correção monetária, esta Corte assim se pronunciou (fl. 80 do apenso):

*"No tocante à correção monetária, deve ser reformada parcialmente a sentença de primeiro grau, para que se determine o cálculo com observância dos critérios traçados na lei nº 6.899/81 e seu respectivo regulamento, a partir do vencimento de cada parcela, a teor do julgamento do RE nº 51.175/SP, pelo E. STJ, aqui adotado."*

Portanto, trata-se de condenação decorrente das diferenças do artigo 201, §§ 5º e 6º, da Constituição Federal de 1988, considerando o salário mínimo de junho de 1989 no valor de NCz\$ 120,00, com correção segundo a aplicação da Lei n. 6.899/81.

A execução foi iniciada nos autos da medida cautelar inominada incidental (n. 1.025/91), sendo deferida liminar para que o INSS efetuasse o cálculo e o pagamento, segundo as disposições contidas nos artigos 201, §§ 5º e 6º, da Constituição Federal de 1988, inclusive do salário mínimo de junho de 1989 no valor de NCz\$ 120,00, com correção das diferenças segundo a Súmula 71 do extinto TFR, na forma comandada na sentença.

O INSS apresentou, então, cálculos às fls. 59/64v dos autos da Cautelar, cujo crédito total para os cinco (05) demandantes (Cr\$ 4.373.244,57), atualizado para janeiro de 1992, foi depositado em 30/4/92.

Nada foi depositado a título de juros e honorários advocatícios.

Realizado o levantamento, a parte autora pleiteou diferença de correção monetária, da qual divergiu o INSS, sob a alegação de que o salário mínimo não sofrera alteração no período de janeiro a abril de 1992.

Denota-se dos autos de execução do julgado, apensados a estes, ter a parte autora dado continuidade à execução mediante cálculos de fls. 2/44, com os quais foi apurado o montante de R\$ 6.003,84, atualizado para outubro de 1997. Nestes, a correção monetária seguiu o critério do v. acórdão, com exclusão da Súmula n. 71-TFR, cujos índices adotados foram os previstos na Tabela do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Tendo a execução embargada espelhado as mesmas diferenças requeridas na Medida Cautelar Inominada Incidental, e, portanto, **sem** o cômputo dos expurgos inflacionários no **reajustamento** dos benefícios, sua aplicação foi salvaguardada, por meio de liquidação posterior, na forma requerida à fl. 04 dos autos de Execução do Julgado, como aqui explicitado.

Esses cálculos foram então embargados, tendo sido acolhidos os cálculos de fls. 19/25, elaborados pelo INSS, no montante de R\$ 4.002,61, atualizado para janeiro de 1998.

Verifico, de plano, que a prevalência dos cálculos embargados, requerida em sede recursal, **importa na inclusão de parcelas indevidas**, por ter se **furtado à dedução dos valores pagos**, na forma da Portaria de n. 714/93.

Isso porque os pagamentos noticiados pelo INSS às fls. 26/30 dos embargos são corroborados pelo Histórico de Créditos e Benefícios - HISCREWEB e por Consulta do Pagamento Administrativo do Artigo 201 - CON201, ora juntados, hábeis a comprovar o efetivo pagamento das parcelas previstas na referida Portaria, de no máximo 30 (trinta), cuja não dedução importaria em enriquecimento ilícito.

Ademais, o embargado, embora tenha deduzido os valores apurados e pagos pelo INSS, na forma da execução provisória processada via Medida Cautelar Inominada Incidental n. 1.025/91, olvidou-se de que os referidos pagamentos não apenas abatem a dívida principal como, também, elidem os juros de mora, pois, ainda que parcial

o pagamento, a **mora não mais se verifica** sobre o todo.

Contudo, também **não** poderão manter-se os cálculos acolhidos.

Isso, em virtude de o INSS - apesar de abater os valores pagos no âmbito administrativo (Portaria 714/93) - não ter realizado a dedução do depósito por ele mesmo efetivado, carreado à fl. 64v da Medida Cautelar.

Evidente é o erro material, pela inclusão de parcelas indevidas, cujos cálculos encontram-se maculados por vício, corrigível a qualquer tempo, *ex officio* ou a requerimento das partes, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada nem violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, consoante uníssonas doutrina e jurisprudência.

Nesse sentido, colaciono as seguintes decisões:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ANTERIOR À PERÍCIA. ERRO DE CÁLCULO. CORREÇÃO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA.*

1. O erro de cálculo, caracterizado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos, não faz coisa julgada, podendo ser corrigido até mesmo de ofício, conforme o disposto no art. 463, I, do Código de Processo Civil.

2. Entretanto, o erro de cálculo que não faz coisa julgada, corrigível até mesmo de ofício, é tão-somente o erro aritmético, configurado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos.

3. Na hipótese, não se pode falar em alteração de critério jurídico, mas em simples correção de erro de cálculo, na medida em que o Tribunal de origem limitou-se a afastar a incidência de um índice (IPC de janeiro/89) que, por corresponder a período anterior à data do laudo pericial que serviu de base para a fixação da justa indenização em ação de indenização por desapropriação indireta, jamais poderia incidir.

4. Com efeito, a correção monetária, nas ações de desapropriação, incide a partir da data do laudo pericial. Precedentes.

5. Recursos especiais desprovidos.

(REsp n. 1095893/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 01/07/2009)

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. ERRO DE CÁLCULO.*

- Os pagamentos administrativos devem ser objeto de desconto, sob pena de enriquecimento ilícito. Assim, embora o INSS tenha inicialmente concordado com a conta de liquidação, não há que se permitir o prosseguimento de execução fundada em demonstrativo eivado de vícios, em flagrante excesso de execução.

- A correção de erro de cálculo não esbarra em alegação de preclusão, nem em eventual trânsito em julgado. Sua retificação se admite a qualquer tempo, inclusive de ofício, sem que se coloque em risco a autoridade da coisa julgada.

- Cabível a ação anulatória proposta com fundamento no artigo 486 do Código de Processo Civil.

(...)

- Remessa oficial e apelação do INSS às quais se dá provimento, para determinar a elaboração de nova conta de liquidação, considerando-se os pagamentos efetuados na via administrativa."

(TRF3, Processo: 2002.03.99.035784-9 UF:SP Relator Juíza Convocada Márcia Hoffmann, Órgão Julgador Oitava Turma, Data do Julgamento 06/12/2010, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ1 16/12/2010, p.463)

Impõe-se o refazimento dos cálculos, de sorte a espelhar a íntegra do *decisum*, não comportando qualquer fracionamento, pelas razões já expostas, mesmo porque todos os 5 (cinco) autores da demanda tiveram seus benefícios concedidos em data **anterior** à Constituição Federal de 1988, tendo sido abrangidos, portanto, pela disposição contida no artigo 58 do ADCT, com vencimentos segundo a paridade com o salário mínimo, no período que vai de abril/89 até a data de implantação do Plano de Custeio e Benefícios, em dezembro de 1991. Como é sabido, a equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT está desvinculada de qualquer outro critério de reajuste, sob pena de ocorrer duplo reajustamento. O artigo 58 do ADCT vincula-se ao ato da concessão, de modo a preservar o valor real do benefício, em conformidade com o artigo 201, § 2º, da Constituição Federal, não comportando, portanto, qualquer acréscimo.

Nesse sentido (g. n.):

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. URP 02/89.*

*EQUIVALÊNCIA COM O SALÁRIO-MÍNIMO ACRESCIDO DE ABONOS. INPC DE MARÇO DE 1991.*

*REAJUSTE DE 79,96% EM SETEMBRO DE 1991. ARTIGO 58 DO ADCT. INCORPORAÇÃO MENSAL DO*

*INPC. AÇÃO IMPROCEDENTE. 1. Tem-se por interposta a remessa oficial, considerando a aplicação imediata dos dispositivos de natureza processual. 2. Eventuais diferenças devidas até março de 1989 a título de incidência*

de URP poderiam ser exigidas dentro do prazo prescricional de cinco (5) anos, que tem seu termo fatal em março de 1994. Contudo, tendo a parte autora ajuizado a presente ação em 11 de abril de 1994, nada tem a receber a esse título, estando sua pretensão fulminada pela prescrição quinquenal. 3. O disposto no artigo 58 do ADCT é de clareza incontrastável. Determinou-se no período de sua aplicação a equivalência com o número de salários-mínimos, isto é, o definido no disposto do inciso IV, do artigo 7º, da CF, remetendo a sua fixação à lei. Admitir outros reajustes além da equivalência fixada pela autarquia para os benefícios abrangidos pelo artigo 58 do ADCT institui duplo e indevido reajuste. 4. É inaplicável o INPC de setembro de 1991 com o abono. Os percentuais de 79,69% e de 56,40% são inacumuláveis, porquanto esse se encontra inserido naquele. 5. Incabível a aplicação do INPC mensal para reajuste dos benefícios previdenciários, por absoluta falta de previsão legal. 6. Apelação do autor improvida. Apelação da autarquia e remessa oficial, tida por interposta, providas." (TRF3 AC 231319 Processo 95.03.007844-0 - Turma Suplementar da Terceira Seção - Rel. Juiz Convocado Alexandre Sormani - DJU Data: 05/09/2007, p.: 588)

Nunca é demais transcrever o dispositivo constitucional em tela (g. n.):

*"Art. 58. Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição."*

Assim, a partir de abril de 1989 e até dezembro de 1991 (Decreto n. 357/91), os benefícios previdenciários tiveram seus pagamentos realizados **segundo a quantidade de salários mínimos** do ato de suas concessões, elevados, *in casu*, a um salário mínimo.

Extraí-se do dispositivo constitucional em comento a impossibilidade de aplicação dos expurgos inflacionários em concomitância com o salário mínimo. No caso em análise, tratando-se de segurados da Previdência Social que já tiveram a elevação das rendas ao salário mínimo (desde 10/88), isso importaria dupla elevação.

Resta, pois, analisar a inclusão do IPC de janeiro de 1989 nos reajustes dos benefícios até março de 1989, **sem** efeito financeiro desde então, já que a partir de abril de 1989 iniciou-se a disposição contida no artigo 58 do ADCT.

A questão colocada remete à observância da Política Salarial vigente no período apontado, a partir de janeiro de 1989.

O Decreto-Lei n. 2.335, de 12 de junho de 1987, pondo fim ao sistema de gatilhos automáticos - consistente na reposição do resíduo do IPC nos meses subsequentes (art. 1º do Decreto n. 2.302/86) -, instituiu, em seu artigo 3º, a URP (Unidade de Referência de Preços) e assim determinou: *"A URP, de que trata este artigo, determinada pela média mensal da variação do IPC ocorrida no trimestre imediatamente anterior, será aplicada a cada mês do trimestre subsequente"*.

Essa sistemática **prosseguiu** mediante o repasse da URP do trimestre anterior ao trimestre subsequente, sendo aquela apurada com base na média mensal da **variação do IPC**.

Vale explicitar os índices aplicados no período de junho de 1988 a janeiro de 1989, de acordo com o regramento acima mencionado:

Data-base **IPC** (índice)

03/88 1,1601

04/88 1,1928

05/88 1,1778

$1,629801 = \sqrt[3]{1,629801} = 1,1768$

Reajustes aplicados pelo INSS em 6/88, 7/88 e 8/88 = 1,1768

(Média mensal da variação do IPC)

Data-base **IPC** (índice)

06/88 1,1953

07/88 1,2404

08/88 1,2066

$1,78896564 = \sqrt[3]{1,78896564} = 1,2139$

Reajustes aplicados pelo INSS em 9/88, 10/88 e 11/88 = 1,2139

(Média mensal da variação do IPC)

Data-base **IPC** (índice)

09/88 1,2401  
10/88 1,2725  
11/88 1,2692  
2,00283219 = ">" Raiz cúbica = "" 1,2605  
Reajustes aplicados pelo INSS em 12/88 e 1/89 = "" 1,2605  
(Média mensal da variação do IPC)

Revogado o Decreto-Lei n. 2.335/87 pela Lei n. 7.730/89, precedida da Medida Provisória n. 32, de 15/1/89, o artigo 5º dessa lei estabeleceu o índice a ser aplicado aos benefícios no mês de fevereiro de 1989, **sem** tratar da proporcionalidade.

A URP era obtida pela média mensal da variação do IPC do trintídio anterior, sendo que janeiro de 1989 integrou o trimestre de dezembro de 1988 a fevereiro de 1989, quando já revogado o Decreto-Lei n. 2.335/87 pela Lei n. 7.730/89.

Assim, forçoso é concluir que, com a mecânica de reajustes até então vigente - **não afastada** pelo *decisum*, mas validada por ele, pois consubstanciada no IPC -, o pagamento de fevereiro de 1989 não compreendeu o IPC do mês de janeiro de 1989 (42,72%), mas aquele referente ao trimestre anterior (setembro de 1988 a novembro de 1988).

Esse entendimento já se encontra sedimentado pela jurisprudência, que entendeu ser indevida a aplicação da URP (26,05%) em fevereiro de 1989, tratando-se de expectativa de direito, o que afasta a aplicação do IPC de janeiro de 1989 ao reajuste dos benefícios previdenciários, pois significaria aplicar a URP, afastada da mecânica de cálculos, conforme acima exposto.

Nesse sentido, trago à colação jurisprudência do STJ (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SEGURADOS DO INSS. BENEFÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC DE JANEIRO/1989 E MARÇO/1990. PERCENTUAL. REAJUSTE AUTOMÁTICO. URP DE FEVEREIRO/1989. DEL 2.335/1987. LEI 7.730/1989. CORREÇÃO MONETÁRIA. PAGAMENTO COM ATRASO. LEI 6.899/1981. SUM. 71/TFR, SUM. 43/STJ E SUM. 148/STJ.*

(...)

*EM TEMA DE REPOSIÇÃO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS DOS SEGURADOS DO INSS, O C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL CONSAGROU, EM RELAÇÃO AOS MESMOS, A TESE DE QUE NÃO TEM DIREITO AO REAJUSTE MENSAL INSTITUÍDO PELO DEL 2.335/1987 NO PERCENTUAL DE 26,05% RELATIVO A URP DE FEVEREIRO/1989, EM FACE DA INCIDÊNCIA DA LEI N. 7.730, DE 31/01/1989, EM VIGOR ANTES DO TRANSCURSO DO PERÍODO AQUISITIVO A QUESTIONADA REPOSIÇÃO (ADIN 694/DF).*

(...)

*RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NESTA EXTENSÃO PROVIDO."*

*(REsp 161.524/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, SEXTA TURMA, julgado em 05/03/1998, DJ 23/03/1998, p. 217)*

Pelas razões acima expostas, a jurisprudência pátria é assente quanto à aplicação dos expurgos de inflação na *correção monetária*, não se constituindo em indexador de reajuste.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPRETAÇÃO DO COMANDO DO TÍTULO EXECUTIVO. INCIDÊNCIA DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS APENAS PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA NÃO CONFIGURADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. Não viola a coisa julgada a interpretação dada ao comando do título executivo pelo Juízo da Execução para afastar a incorporação ao valor do benefício previdenciário dos índices inflacionários, já que apenas adequa os limites da condenação exposta na sentença transitada em julgado para determinar a incidência dos expurgos inflacionários somente para a correção monetária.*

*2. A determinação de incorporação dos índices expurgados no cálculo da renda mensal acarreta uma elevação hiper-significativa no valor do benefício e configura manifesto juízo diverso do cogitado pelo Magistrado, uma vez que alteraria o comando da decisão transitada em julgado que determinou o reajuste do valor do benefício com base na variação do salário mínimo, nos termos do art. 58 do ADCT da Constituição Federal de 1988.*

*3. É incabível a utilização dos expurgos inflacionários para o reajuste dos benefícios previdenciários, que obedecem a critérios previstos na legislação específica, sendo certo que se aplicam os índices inflacionários apenas no cálculo da correção monetária das diferenças a serem apuradas.*

*4. Agravo Regimental desprovido."*

*(AgRg no Ag 962.362/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 14/09/2010, DJe 4/10/2010)*

Admitir a aplicação do IPC, no período de vigência do artigo 58/ADCT, seria alterar a paridade salarial **estabelecida constitucionalmente**.

Soma-se a tudo isso o fato de que a aplicação dos expurgos inflacionários tem origem na aplicação do BTN, cuja atualização estava atrelada ao IPC. Ocorre que, por força do disposto no artigo 22 da Lei n. 8.024/90, o valor nominal do BTN passou a ser calculado segundo metodologia específica, e não mais pelo IPC; daí, a busca pelos índices expurgados.

Descabe, portanto, a aplicação dos expurgos inflacionários em outros indexadores que não o Bônus do Tesouro Nacional - BTN, ferindo a sistemática de reajuste, cuja ação não cuidou alterar.

Afastada a inclusão dos expurgos na manutenção do benefício, passo à análise da possibilidade da sua inclusão na correção monetária, não se podendo invocar a sentença de mérito.

Isso porque, ainda que a sentença de mérito tenha autorizado a inclusão dos expurgos deduzidos no pleito inicial, trata-se de matéria ventilada pelo INSS em seu recurso de apelação.

Afinal, à luz do art. 512 do CPC, o "*juízo proferido pelo tribunal substituirá a sentença ou a decisão recorrida no que tiver objeto de recurso*". No caso, o critério de correção foi expressamente decidido pelas instâncias superiores. Assim, descabida é a invocação do julgado na sentença.

Ademais, diferentemente do alegado, não se trata de matéria preclusa, pois os expurgos inflacionários, por referirem-se à correção monetária, condicionam-se ao critério de correção eleito pelo *decisum*; vale dizer, o v. acórdão substituiu o critério da Súmula 71, na forma da sentença, pela Lei n. 6.899/81.

Tivesse sido mantida a referida Súmula, por tratar-se de ação proposta em junho de 1991, posterior ao último expurgo em fevereiro de 1991, tornar-se-ia inócua a determinação de inclusão dos expurgos contida na sentença, pois o critério seria o do salário mínimo, desvinculado dos expurgos, cuja aplicação vincula-se à variação de ORTN/OTN/BTN.

Com isso, a aplicação dos expurgos **não** se remete àqueles requeridos na inicial, quando da propositura da ação (de janeiro de 1989, março e abril de 1990 e IGP de fevereiro de 1991), mas aos índices de correção oficiais, adotados no âmbito do Judiciário Federal, vigentes na data dos cálculos elaborados pelas partes, objeto de celeuma.

Dessa orientação afastaram-se não apenas os cálculos acolhidos, elaborados pelo INSS, mas, também, aqueles embargados.

Reportando-se à data dos cálculos embargados (outubro de 1997), a correção monetária era regrada pelo Provimento n. 24/97 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, que abarca os expurgos inflacionários de jan/89 (42,72%) e março/90, em consonância com o entendimento pacificado nos Tribunais, de sorte a tornar mais célere a execução.

É que o provimento n. 24/97 espelhou o entendimento dos Tribunais, unânimes na adoção dos expurgos nele previstos.

Quanto aos demais expurgos, a diversidade de entendimentos colimou na edição, em 3/7/2001, da Resolução n. 242 do E. Conselho da Justiça Federal, que estabeleceu os índices de correção monetária a serem adotados, com esteio na legislação vigente, condicionando, entretanto, a inclusão dos expurgos inflacionários à previsão contida no *decisum* ou em decisão a ele superveniente.

Assim, o capítulo 2.1. da Resolução n. 242 do E. CJF, que trata de processos de benefícios previdenciários, arrolou em seu item 2.1.2 os indexadores a serem adotados, **sem** a inclusão dos expurgos, assim dispondo quanto à sua admissibilidade:

**"NOTA 3: Se houver determinação, na decisão judicial, de inclusão dos expurgos inflacionários, os percentuais a serem utilizados são os mesmos mencionados no subitem 1.5.2 do Capítulo V."**

O subitem 1.5.2 do Capítulo V da Resolução em comento assim estabeleceu:

**"1.5.2- Deve-se considerar, também, os expurgos inflacionários, IPC/FGV integral, já consolidados pela jurisprudência, nos seguintes períodos:**

- jan/89 = 42,72%

- fev/89 = 10,14%

- mar/90 = 84,32%

- abril/90 = 44,80%

- fev/91 = 21,87%

**NOTA 1: No caso de utilização dos expurgos, isto é, do IPC/FGV integral, desconsiderar o BTN do período ou qualquer outro índice, a fim de evitar bis in idem.**

**NOTA 2: Os índices relativos aos expurgos inflacionários só poderão ser utilizados caso haja determinação nesse sentido, contida na sentença ou em decisão a ela superveniente."**

Foi então editado o Provimento n. 26/2001, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, que espelhou os índices de correção monetária a serem adotados nas ações previdenciárias, **não** abrangendo quaisquer expurgos, de sorte a cumprir o estabelecido na Resolução n. 242/01 do E. Conselho da Justiça Federal.

Nesse diapasão, o parágrafo único do artigo 454 do Provimento n. 64/05 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, estabelecendo que, *"Salvo determinação judicial em contrário, serão utilizadas as tabelas atualizadas pelo Conselho da Justiça Federal."*

Elaborados os cálculos na vigência do Provimento n. 24/97 da E. COGE, esses deverão ser adotados na correção monetária das diferenças.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados (g. n.):

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA EM DESACORDO COM OS CRITÉRIOS ESTABELECIDOS NOS MANUAIS DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. I. Verifico, de fato, a omissão por ter o v. acórdão silenciado a respeito do conhecimento ou não da remessa oficial, bem como acerca dos critérios de atualização monetária empregados no cálculo embargado. II. O INSS, como autarquia federal, não goza da prerrogativa da remessa ex officio, prevista no inciso II do art. 475 do CPC, a qual somente é cabível em processo de cognição. III. Assiste razão ao Instituto Nacional do Seguro Social quando assevera a aplicação, para fins de correção monetária, dos critérios previstos no Provimento n° 24/97 da COGE da Justiça Federal da 3ª Região, porque, nas liquidações de valor em sentenças de ações previdenciárias, ainda que processadas perante a Justiça Estadual, devem ser utilizados, para correção dos valores devidos, os índices prescritos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, que sofrem, de tempos em tempos, atualizações. IV. Atribuindo-se excepcional efeito infringente aos embargos, deve ser elaborada nova conta de liquidação, nos termos dos Provimentos 24/1997 e 26/2001 da COGE da Justiça Federal da 3ª Região, e também de acordo com o que dispuseram às Resoluções n.º 242, n.º 561, e a recente Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, assim como a jurisprudência consolidada desta Corte. V. Embargos de declaração parcialmente providos, com efeitos infringentes."**

(TRF 3ª Região, AC 440747, Processo 00860566119984039999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, Décima Turma, CJI DATA:24/01/2012)

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DIFERENÇAS DECORRENTES DE AÇÃO DE REVISÃO. PRESCRIÇÃO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IPC DE JANEIRO DE 1989 (42,72%) E MARÇO DE 1990 (84,32%). JUROS. SELIC. HONORÁRIOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DOS EMBARGADOS PARCIALMENTE PROVIDA. - Não cabe remessa oficial em sede de execução de sentença, em face da que julga os embargos à execução.**

**Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Preliminar rejeitada. - Havendo nos autos prova do requerimento administrativo de revisão do benefício, o quinquênio legal deve ser contado retroativamente à data de entrada do respectivo pedido. Contudo, o requerimento administrativo acostado aos autos refere-se ao pedido de revisão da pensão e não para atualização das diferenças da pensão, objeto desses autos. Dessa forma o termo a quo da prescrição quinquenal é do ajuizamento da ação, nos termos da Súmula n.º 85 do STJ. - A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça vem concedendo a inclusão de índices expurgados da inflação na liquidação do débito decorrente de ações previdenciárias, por se tratar de verba alimentar corroida em seu poder de compra pela inflação. - Não há qualquer ofensa à regra da contrapartida, prevista no art. 195, § 5o, da CF/88, pois não se trata de criação, majoração ou extensão do valor dos benefícios, mas mera recomposição do valor aquisitivo da renda mensal perante a inflação da época. - São devidos, além dos oficiais, tão-somente os índices expurgados do IPC de janeiro de 1989 (42,72%) e março de 1990 (84,32%), nos termos da jurisprudência majoritária e do Provimento n° 24/97. - Os juros moratórios, computados na apuração do débito decorrente de ação previdenciária, devem ser calculados de forma globalizada para as diferenças anteriores à citação e de forma decrescente para aquelas vencidas após tal ato processual. Devem incidir à taxa de 0,5% (meio por cento) até a entrada em vigor do Novo Código Civil (Lei n° 10.406/2002) e após, à taxa de 1% (um por cento), nos termos do artigo 406 deste diploma. - A Taxa Selic é oriunda do Sistema Especial de Liquidação e Custódia para Títulos Federais e embute, na sua composição, correção monetária e juros, e não se presta para atualização de diferenças decorrentes de revisão de benefício previdenciário. - Remessa oficial não conhecida. Recursos conhecidos. Agravo retido dos embargados e Apelação do INSS improvida. Apelação dos embargados parcialmente provida."**

(TRF 3ª Região, AC 741176, Processo 200103990500976, Relator Juiz convocado Rodrigo Zacharias, Sétima Turma, DJU DATA:18/04/2007 PÁGINA: 499)

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 6423/77. APLICAÇÃO DO IRSM INTEGRAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCLUSÃO DA APLICAÇÃO DOS ÍNDICES EXPURGADOS, EXCETO OS IPC'S DE 01/89 E 03/90. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. - Litispendência reconhecida na sentença, que restou irrecorrida, quanto aos autores Waldemar Ferreira da Silva e Pedro Espinosa. - São aplicáveis os indexadores previstos no artigo 1º da Lei n° 6.423/77 na correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que precedem os 12 (doze) últimos, para fins**

de revisão da renda mensal inicial, uma vez que os autores tiveram seus benefícios previdenciários concedidos depois da edição da Lei nº 6423/77 e antes promulgação da Constituição Federal de 1988 - Não houve ocorrência de expurgos na vigência da Lei nº 8.700/93, pois os índices mensais excedentes a 10% do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral de reajuste. - Não se caracterizou inconstitucionalidade quando da conversão dos valores dos benefícios de cruzeiros reais para URVs, em 1º/03/1994, prevista pela Lei 8.880/94, pois tal dispositivo guardou perfeita consonância com o artigo 201, § 2º da CF., garantindo a manutenção do valor real dos benefícios, não resultando em pagamento inferior ao pago em cruzeiros reais, em fevereiro de 1994. - Juros de mora à razão de 6% (seis por cento) ao ano, incidente da citação até 11 de janeiro de 2003, a partir de quando dar-se-ão na forma prevista no artigo 406 da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. - Observada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de advogado de seus respectivos patronos. - **A correção monetária deverá incidir consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 242, de 09-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. - Adoção da jurisprudência unânime do STJ, para admitir que cabe a inclusão dos índices inflacionários expurgados na conta em liquidação, restritos, porém, à diferença existente entre o IPC integral dos meses de janeiro de 1989 (42,72%) e março de 1990 (84,32%) e o índice previsto em lei para aqueles meses. - Remessa oficial parcialmente provida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida.** (AC 00006923519994036104, DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJU DATA:20/09/2007)

Agregue-se, ainda, que o prejuízo da correção monetária empregada pelas partes também se verifica quanto ao seu termo "a quo", ao ser adotado o mês de referência (competência), a configurar erro material, por consubstanciar-se em parcelas indevidas, majorando as diferenças a serem corrigidas. Em se tratando de valor pago a destempo, a correção monetária deverá adotar por termo inicial a data em que devida cada parcela mensal (vencimento), em conformidade com o *decisum* e com a Súmula n. 8 desta Corte (*in verbis*):

*"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."*

Assinalo que os benefícios da área rural somente tiveram a gratificação natalina paga a partir do ano de 1990 (Lei n. 8.114/90), sendo que, quanto às espécies de benefício 30, 40, 11 e 12 (Renda mensal vitalícia do trabalhador rural - Lei n. 6.179/74) **não** há previsão constitucional de pagamento da gratificação natalina, **não** estando, portanto, abrangidas pelo prescrito no §6º do artigo 201 da Constituição Federal (*in verbis*):

*"A gratificação natalina dos aposentados e pensionistas terá por base o valor dos proventos do mês de dezembro de cada ano."*

Nesse sentido (g. n.):

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.PREVIDENCIÁRIO.OBSCURIDADE. CARACTERIZAÇÃO. 1. O v. acórdão, a par de reconhecer que a renda mensal do benefício não deve ser inferior aum salário mínimo, consigna que é devido o abono anual aos aposentados e pensionistas, com fundamento no § 6º do art. 201 da Constituição Federal ("A gratificação natalina dos aposentados e pensionistas terá por base o valor dos proventos do mês de dezembro de cada ano"). 2. O autor é titular do benefício de espécie "11" (fls. 7), que corresponde à "renda mensal vitalícia por invalidez do trabalhador rural - Lei n. 6.179/74)", distinto do benefício de espécie "4", referente à "aposentadoria por invalidez do trabalhador rural". 3. Ao titular do benefício de renda mensal vitalícia, da mesma forma que, sob o pálio da vigente Constituição (art. 203), ao titular do benefício assistencial de prestação continuada, não é devido o abono anual (também denominado gratificação natalina), em virtude de ausência de previsão legal. 4. A Constituição assegura a gratificação natalina aos "aposentados e pensionistas" (§ 6º do art, 201), categorias em que não se insere o autor. 5. Embargos de declaração providos."**  
(TRF3, AC 425158, Processo: 98.03.050016-3, Relator Juiz convocado Marco Falavinha, Sétima Turma, DJF3 DATA: 04/06/2008)

Quanto à base de cálculo dos honorários advocatícios, descabe subtração dos pagamentos administrativos previstos na Portaria n. 714/93, pois realizados em data **posterior** à citação ocorrida em julho de 1991; servem apenas à dedução do crédito autoral, sem qualquer reflexo nos honorários advocatícios.

Nesse sentido, as decisões do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (g. n.):

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO.**

*EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

1. A jurisprudência do STJ pacificou a matéria no sentido de que os valores pagos na via administrativa durante o curso da ação de conhecimento não podem ser compensados da base de cálculo dos honorários fixados naquela fase processual.

2. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1265835/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, v.u., julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. LEI Nº 8.880/94. CONVERSÃO SALARIAL EM URV. LEI Nº 9.421/96. LIMITAÇÃO TEMPORAL. NÃO INCIDÊNCIA. LEI Nº 10.475/02. INOVAÇÃO. APRECIÇÃO INCABÍVEL. VALORES RECEBIDOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS A CITAÇÃO. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS. DESCABIMENTO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento das ADIs 2.321/DF e 2.323/DF, decidiu que o percentual de 11,98%, resultante de erro no critério de conversão dos vencimentos em URVs, não pode ser considerado como reajuste ou aumento de vencimentos, mas mero acerto para recomposição estipendiária que não pode ser suprimido, sob pena de indevida diminuição do estípeúdo funcional, superando a limitação temporal estabelecida no julgamento da ADI n.º 1797/PE.

2. É inviável a apreciação da questão relativa à limitação temporal em face da edição da Lei 10.475/02, por se tratar de inovação em agravo regimental, estranha à matéria posta no recurso especial.

3. Os valores pagos administrativamente ao autor após a citação na ação de conhecimento não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários fixados naquela fase processual.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1128287/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, v.u., julgado em 28/06/2011, DJe 03/08/2011)

Ante o aqui decidido, prejudicados estão o prequestionamento da matéria e os pedidos de inversão dos ônus da sucumbência e de condenação da autarquia na multa por litigância de má-fé, na forma requerida pelo embargado.

Em homenagem ao princípio da celeridade processual, mormente o largo tempo decorrido, seguem cálculos de liquidação nos termos expendidos nesta decisão, os quais a integram.

**Fixo** a condenação no total de R\$ 869,23, referente aos honorários advocatícios, atualizado para janeiro de 1998 - **única** verba que subsiste na condenação.

Configurada está a inexistência de diferenças, pois os valores pagos na forma prevista na Portaria n. 714/93, na execução promovida na Medida Cautelar, acarretaram pagamento superior àquele autorizado pelo *decisum*.

Isso posto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço** da remessa oficial e **rejeito** as preliminares suscitadas, bem como **nego seguimento** ao recurso de apelação interposto pela parte autora, ora embargada, para, nos moldes da fundamentação desta decisão, reconhecer o erro material e declarar a impossibilidade jurídica do fracionamento da execução, julgando **extinta** a execução para todos os autores, com fundamento nos artigos 794, I, e 795 do Código de Processo Civil; determino o prosseguimento da execução apenas quanto aos honorários advocatícios, conforme o acima apontado.

Em consequência, mantenho a condenação da parte embargada, que deverá pagar os honorários advocatícios no valor já fixado na sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal, restituam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0084607-73.1995.4.03.9999/SP

95.03.084607-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio OTAVIO PORT  
APELANTE : JOANI BARBI BRUMILLER  
ADVOGADO : JOANI BARBI BRUMILLER  
APELADO : CLEUZADIR CARMEN DALIBERTO NICOLA  
ADVOGADO : PAULO CESAR REOLON  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 94.00.00067-7 1 Vr SUMARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela Doutora JOANI BARBI BRUMILLER (OAB /SP nº 65.648), que manifesta o seu inconformismo quanto à extinção da execução decretada em virtude da quitação do débito previdenciário, ao argumento de que tem direito à percepção dos honorários advocatícios apesar do ingresso de outro causídico, que, sem sua ciência e anuência, não teria qualquer legitimidade para atuar nos autos, "muito menos para retirar qualquer alvará" dos valores depositados judicialmente, configurando-se a violação aos artigos 22 e 23 da Lei nº 8.906/94.

A apelante, anteriormente, em face desta sentença de extinção da execução havia opostos os embargos de declaração, os quais, em virtude de sua intempestividade, não foram recebidos pelo juízo "a quo".

Interposta a apelação em virtude da devolução do prazo pelo juízo "a quo", determinou-se o seu regular processamento.

A apelante pede a reforma da sentença para "declarar que não se encontra extinta a ação, ao menos em relação à honorária cabente à recorrente".

Nas contrarrazões, a autarquia previdenciária sustenta a revogação tácita dos poderes conferidos à apelante com a juntada de nova procuração sem ressalvas do instrumento procuratório anterior, a intempestividade do recurso interposto ou a inexistência deste por estarem suas razões subscritas por patrono com poderes revogados.

É o Relatório.

Conheço do recurso, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade, inclusive, no tocante, a tempestividade, posto que o prazo foi devolvido pelo juízo "a quo" em virtude do indevido arquivamento dos autos.

Presente está igualmente a capacidade postulatória da Doutora JOANI BARBI BRUMILLER, uma vez que a patrona atua em causa própria na busca da percepção dos honorários que entende ter direito na forma dos artigos 22 e 23 da Lei nº 8.906/94.

Analisando os autos, verifica-se que a nova procuração para o patrono PAULO CESAR REOLON (OAB nº 134.608) contém poderes "ad-judicia" e "et extra" para dar prosseguimento a presente ação, não fazendo qualquer ressalva em relação ao mandato anterior.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que, desde que não haja ressalva em sentido contrário, a constituição de novo procurador nos autos implica na revogação tácita das procurações anteriormente outorgadas, conforme os julgados a seguir transcritos:

*AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.232.008 - SP (2009/0161496-8). RELATOR: MINISTRO HERMAN BENJAMIN. AGRAVANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ CPFL. ADVOGADO: JOSÉ EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO E OUTRO(S). AGRAVADO: ARCELORMITTAL BRASIL S/A. ADVOGADO: GENTIL BORGES NETO E OUTRO (S).  
DECISÃO: Cuida-se de Agravo Regimental interposto contra decisão que desproveu o Agravo de Instrumento*

sob o fundamento de que a constituição de novo procurador nos autos representa revogação tácita dos mandatos anteriormente outorgados, desde que não haja ressalva em sentido contrário. A empresa agravante alega, em síntese, que: A decisão monocrática partiu de premissa equivocada de que juntada de substabelecimento revoga procuração ou substabelecimento anteriores, em total desconformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (fl. 489, e-STJ). Pleiteia, ao final, a reconsideração do decisum agravado ou a submissão do recurso à Turma. É o relatório. Decido. Diante da argumentação trazida no Regimental, reconsidero a decisão agravada e passo à nova análise do Agravo de Instrumento. Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, a e c, da CF) interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cuja ementa é a seguinte: Ação de repetição de indébito. Nulidade processual. Intimação da qual faltou o nome do advogado expressamente indicado para tal fim. Não conhecimento. Juntada de novos instrumentos de mandato, sem ressalva, que fazia presumir a insubsistência do mandato outorgado ao patrono original. Recurso improvido (fl. 299, e-STJ). Os Embargos de Declaração foram rejeitados (fl. 340, e-STJ). A agravante sustenta que ocorreu, além de divergência jurisprudencial, violação dos arts. 38, 236, § 1º, do CPC; dos arts. 653 e 687 do CC, sob este argumento:(...) o advogado Nestor dos Santos Saragiotto estava e está devidamente constituído nos autos do processo, razão pela qual sua indicação para receber exclusivamente todas as intimações publicadas na imprensa oficial é válida e deve ser respeitada, sob pena de nulidade!!! (fl. 356, e-STJ). Contraminuta apresentada às fls. 390-396. É o relatório. Decido. Os autos foram recebidos neste Gabinete em 18.1.2011. Ao contrário do afirmado nas razões do presente recurso, em nenhum momento consta a aplicação do entendimento de que o substabelecimento posterior revoga o anterior. O que foi dito na decisão hostilizada é que "A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a constituição de novo procurador nos autos representa revogação tácita dos mandatos anteriormente outorgados, desde que não haja ressalva em sentido contrário" (fl. 481, e-STJ). Como se sabe, são inconfundíveis os conceitos de "mandato" e de "substabelecimento". No entanto, com base em minuciosa análise dos autos, observa-se que o Tribunal a quo equivocou-se: É fato que por petição protocolizada em 10 de julho de 2002 o litigante requereu que das publicações pela imprensa constasse o nome dos advogados especificamente indicados para tal fim, que compunham o escritório "Azevedo Sodré Advogados" (fls. 118). Ocorre, no entanto, que em 16 de junho de 2004 ele juntou aos autos uma nova procuração acompanhada de substabelecimento a advogados do escritório "Demarest e Almeida" (fls. 122/124), mandato esse que foi reiterado por nova juntada de documentos, agora em 1º de fevereiro de 2006 (fls. 128-130). Note-se que, ao juntar as novas procurações, o litigante não ressaltou que continuava em vigor o mandato outorgado aos seus primeiros advogados. Isso porque a procuração cujo protocolo é de 10 de junho de 2004 (fls. 145-146, e-STJ) é idêntica àquela protocolizada em 1 de fevereiro de 2006 (fls. 151-152, e-STJ). Dessa forma, não há como sustentar que a primeira procuração foi revogada pela segunda. Assim sendo, a juntada de procuração em 1 de fevereiro de 2006, reiterando a constituição do mesmo procurador presente na procuração de 10 de junho de 2004, não representa revogação tácita dos mandatos anteriormente outorgados, nem dos substabelecimentos anteriores. Confirmam-se os seguintes precedentes: PROCESSUAL CIVIL. OUTORGA DE DOIS MANDATOS EM MOMENTOS DIVERSOS. INEXISTÊNCIA DE RESSALVA DA PROCURAÇÃO ANTERIOR. REVOGAÇÃO TÁCITA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 115/STJ. 1. Há revogação tácita de mandato com a constituição de novo procurador sem ressalva do instrumento procuratório anterior. 2. É inexistente o recurso quando o advogado subscritor não tem procuração e/ou substabelecimento nos autos. Aplicação da Súmula 115/STJ. 3. Agravo Regimental provido. (AgRg no REsp 811.180/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDATURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 24/10/2007, p. 204). RECURSO ESPECIAL - OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INEXISTÊNCIA - MÉRITO - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 211/STJ - NULIDADE DA INTIMAÇÃO - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 7/STJ - MANDATO - NOVO PROCURADOR - COM RESSALVA DE PODERES - REVOGAÇÃO TÁCITA NÃO CONFIGURADA - PRECEDENTES - NÃO CONHECIMENTO. I. Não se detecta qualquer omissão, contradição ou obscuridade no acórdão recorrido, pois a lide foi dirimida com a devida e suficiente fundamentação, apenas não se adotando a tese do recorrente. II. As questões relacionadas aos arts. 1.316-I e 1.536, § 2º, do Código Civil de 1916; 682-I, e 884 do atual Código Civil; e 1º, § 2º, da Lei 6.899/81, bem como à relativa à supressão de instância, não foram objeto de análise pelo Acórdão impugnado. Desatendido, portanto, o requisito do prequestionamento, nos termos da Súmula 211/STJ. III. Tendo o Acórdão recorrido concluído pela rejeição da alegação de nulidade da intimação conforme o conjunto probatório formado nos autos, a sua alteração implicaria ofensa à Súmula 7/STJ, que veda o reexame de conteúdo fático-probatório delimitado pelas instâncias ordinárias. IV. A jurisprudência nesta Corte é no sentido de que somente configura revogação tácita do mandato a constituição de novo procurador sem ressaltar o instrumento procuratório anterior. Não se conhece do Recurso Especial. (REsp 1088783/MG, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 06/05/2009. Por tudo isso, reconsidero a decisão agravada e, com fulcro no art. 544, § 3º, do CPC, conheço do Agravo e provejo o Recurso Especial. Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 03 de fevereiro de 2011. MINISTRO HERMAN BENJAMIN. REsp 811.180/SP, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Publicação: DJ 18/03/2011)

Não constando na nova procuração qualquer ressalva de manutenção dos poderes do anterior patrono, a posterior constituição de novo defensor implica na revogação implícita do antigo mandato, sendo este também o entendimento desta Corte, a exemplo do julgado a seguir transcrito:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DE REQUERIMENTO FORMULADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, QUE ACOLHIDO, RESULTOU NA NULIDADE DO ACÓRDÃO ANTERIORMENTE PROLATADO. NULIDADE DO FEITO QUE SE RECONHECE. DETERMINAÇÃO DE RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM. 1. Sustenta o Ministério Público Federal que a juntada de nova procuração nos autos equivale à cassação daquela anteriormente outorgada pelo que não teria o subscritor das Contrarrrazões poderes para representar a impetrante nos presentes autos. 2. a Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em reconhecer que, desde que não haja ressalva em sentido contrário, a constituição de novo procurador nos autos representa revogação tácita dos mandatos anteriormente outorgados. 3. A impetrante outorgou nova procuração a causídico que não compõe o escritório que patrocinou o início da causa, pelo que perdeu a validade aquele mandato anteriormente outorgado, porquanto neste novo não se fez qualquer ressalva em relação àquele anterior. 4. Nulidade do feito à partir da intimação para contrarrazoar o recurso apresentado pela ré. 5. Nulidade do acórdão prolatado. 6. Retorno dos autos ao Juízo de origem para regular processamento do recurso de apelação. (AMS 00207543520044036100, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2011 PÁGINA: 646)*

Cumpra ainda elucidar que, por se tratar de natureza contratual a relação jurídica entre CLEUZADIR CARMEN DALIBERTO NICOLA e JOANI BARBI BRUMILLER, se aplica a lei em vigor ao tempo da assinatura da procuração de fls.08, em atenção ao princípio do "tempus regit actum".

A outorga de procuração para a Dra. JOANI BARBI BRUMILLER se deu em 22 de junho de 1994, antes da edição da Lei nº 8.906/94, que entrou em vigor em 04.07.1994, incidindo na espécie o entendimento anterior, sob a égide da Lei nº 4.215/63 e o artigo 20 do Código de Processo Civil, de que a verba honorária pertence à parte vencedora e não ao seu patrono.

Assim, legítimos são os levantamentos dos valores depositados judicialmente a favor de CLEUZADIR CARMEN DALIBERTO NICOLA e de seu novo patrono, Doutor PAULO CESAR REOLON, pois, no caso vertente, a verba honorária pertence à parte vencedora, estando tal conduta em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a saber:

*PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SISTEMA ANTERIOR À LEI N.º 8.906/94. LEGITIMAÇÃO. LEI 4.215/63, ART. 99. RECURSO PROVIDO.*

*No sistema anterior à Lei n.º 8.906/94, à falta de convenção em contrário, os honorários advocatícios decorrentes da sucumbência destinavam-se à parte vencedora, para ressarcir-se, pelo menos em tese, dos gastos na contratação do profissional. (REsp 115156/RS, reg. 1996.007598-8, 4.ª T., Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 3/3/98, DJU 7/12/98, p. 87).*

*HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTRATO ANTERIOR À LEI N.º 8.906/94.*

*1. Em tal caso, a princípio, os honorários pertenciam à parte, destinados ao ressarcimento das despesas por ele feitas. Cód de Pr. Civil, art. 20.*

*2. A atual Lei n.º 8.906/94 não se aplica ao que anteriormente a parte e o advogado estabeleceram.*

*3. Caso em que os honorários da sucumbência pertencem à parte vencedora.*

*4. Recurso Especial conhecido e provido.*

*(REsp 160797/MG, 1997.0093146-3, 3.ª T., Rel. p/ acórdão Min. Nilson Naves, j. 13/5/99, DJU 21/2/2000, p. 120).*

E nesta Corte, temos a respeito os seguintes julgados:

*PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRELIMINAR REJEITADA. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. REVOGAÇÃO DE MANDATO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. CONTROVÉRSIA QUANTO À CORRETA DESTINAÇÃO. LEI Nº 4.215/63. ARTIGO 20 DO CPC. LEVANTAMENTO PELA PARTE. I - Preliminar rejeitada. Advogado que atua em causa própria pleiteando verbas de sucumbência, pois desligado do quadro de funcionários da empresa, por força de rescisão contratual. Desnecessidade de instrução do agravo de instrumento com procuração do pleiteante. II - A cópia da procuração serve como comprovação de que o patrono tem poderes para agir em nome da empresa outorgante. Não estando mais o procurador investido dos poderes de mandato nos autos da ação de repetição de indébito, dispensável sua apresentação para instrução de agravo de*

instrumento. III - Controvérsia quanto à correta destinação dos honorários advocatícios arbitrados em sentença, como decorrência da sucumbência. Outorga de nova procuração a outros advogados, tendo-se por revogado o mandato primitivo. IV - Aplicável a lei vigente à época em que os contratos foram celebrados, sendo o primeiro regido pela Lei n.º 4.215, de 27/04/63, tratando dos honorários como direito autônomo do advogado. Superveniência do artigo 20 do CPC Código de Processo Civil indicando pertencerem os mesmos à parte vencedora. V - Jurisprudência pacífica, até a edição da Lei n.º 8.906/94, no sentido da prevalência do dispositivo do Código de Processo Civil, ditando que os honorários de sucumbência pertencem à parte e não ao advogado, sendo possível a execução da verba pelo próprio causídico somente quando pactuado com a parte que os honorários da sucumbência pertencam ao primeiro. VI - Com a promulgação do novo Estatuto da Advocacia, os honorários sucumbenciais passaram a pertencer ao advogado, por expressa previsão do art. 23, não tendo o antigo mandatário legitimidade para pleitear, nos próprios autos da ação originária, os honorários devidos em razão da condenação, porque pertencentes à parte, à qual não mais representa. VII - Direito do primeiro mandatário aos honorários, inclusive os sucumbenciais, se assim foi convencionado, desde que o prove e o requeira em ação própria, porque é questão entre ele e o antigo cliente, que não guarda relação com o objeto da lide, na medida em que não mais atua no processo. VIII - Possibilidade da parte pleitear seus direitos, na falta de estipulação ou acordo, em ação autônoma de arbitramento, conforme artigo 97, da Lei n.º 4.215/63, reproduzido na Lei n.º 8.906/94, no art. 22, § 2º. IX - Ausência de cópias do contrato de trabalho e de eventual contrato de prestação de serviços de advocacia, bem como da sentença que condenou ao pagamento dos honorários, imprescindíveis ao desate do agravo, sendo certo que o simples fato da relação empregatícia não afasta o pagamento da honorária, tudo a depender do que ficou avençado entre os interessados. X - Levantamento dos honorários que deve ser feito pela própria parte, que se incumbirá de repassá-los a quem de direito, segundo o contratado, diante das incertezas e da disputa instaurada. XI - Preliminar argüida em contraminuta rejeitada. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento, esclarecendo que o alvará de levantamento dos honorários advocatícios deverá ser expedido em nome próprio da parte, General Motors do Brasil Ltda. (AI 00232337020014030000, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - QUARTA TURMA, DJU DATA: 18/11/2002)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. SISTEMA ANTERIOR À LEI N.º 8.906/94. LEGITIMAÇÃO. 1. Decisão agravável é a que tem em seu bojo conteúdo decisório. Na espécie, o conteúdo decisório da decisão agravada se confirma quando se constata que a decisão subsequente apenas determinou o cumprimento integral da primeira. Preliminar que se rejeita. 2. Se a parte indica corretamente o pólo passivo da relação processual, mas por erro do setor competente, a autuação equivocadamente aponta outra parte, é possível a correção do equívoco para que se prossigam os atos processuais. Preliminar de ilegitimidade de parte rejeitada. 3. Controvérsia estabelecida entre a destinação correta dos honorários de advogado percebidos em razão de sucumbência. Advogados primitivos que tiveram procurações revogadas. Outorga de procuração a outros advogados. 4. Aplicação do princípio tempus regit actum ao caso, dada a natureza contratual da relação entre advogados e partes. 5. No sistema anterior ao advento da Lei n.º 8.906/94 e posterior ao CPC/1973, os honorários de advogado eram devidos à parte vencedora, impossibilitando o levantamento de tais verbas pelo causídico em seu próprio nome. 6. Evidenciado, no caso, que a procuração foi outorgada aos procuradores primitivos sob a égide do art. 20 do CPC, os honorários devidos em razão da sucumbência são devidos à parte, e não aos advogados que patrocinaram a causa. Jurisprudência pacífica nesse sentido. 7. Inexistência de avença contratual em contrário, a excepcionar a regra geral. 8. Preliminares rejeitadas. Agravo provido para determinar que o levantamento dos honorários seja efetuado em nome da parte vencedora. (AI 00048787520024030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJU DATA: 19/11/2003.)

Assim, a extinção do feito se impõe diante do pagamento integral do débito previdenciário, de modo que nada mais é devido pela autarquia previdenciária, nem mesmo a título de honorários a doutora JOANI BARBI BRUMILLER, verificando-se inclusive a legitimidade dos levantamentos dos valores depositados judicialmente.

Contudo, o ordenamento jurídico não impede que a patrona JOANI BARBI BRUMILLER, em ação própria em face da apelada CLEUZADIR CARMEN DALIBERTO NICOLA, busque a sua pretensão quanto à percepção de seus honorários a que entende fazer jus, não podendo nada mais ser exigido em face da autarquia previdenciária em virtude da satisfação do débito judicial previdenciário apurado nestes autos.

Assim, considerando que, ao tempo da assinatura da procuração, conferidos estavam à parte vencedora os honorários advocatícios fixados na sentença, em processo de conhecimento, em face da legislação à época vigente e de acordo com entendimento jurisprudencial aqui exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo interposto pela Doutora JOANI BARBI BRUMILLER (OAB /SP n.º 65.648).

Determino à Subsecretaria da Nona Turma a remessa destes autos à UFOR para que providencie a correção da

autuação para dela fazer constar como "APELANTE" a doutora JOANI BARBI BRUMILLER, cujo nome deve se repetir na autuação como "ADVOGADO", e CLEUZADIR CARMEN DALIBERTO NICOLA como "APELADO" e como seu "ADVOGADO" o causídico PAULO CESAR REOLON, conforme procuração apresentada às fls.123 dos autos, mantendo-se como também como "APELADO" o "INSS".

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

OTAVIO PORT

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019321-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019321-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
AGRAVANTE : IMACULADA SIQUEIRA DA COSTA  
ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VLADIMILSON BENTO DA SILVA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 00035055420098260108 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 136/137, do Douto Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP, Comarca de Jundiaí/SP, que declinou de ofício da competência, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, sustentando a incompetência absoluta do Juízo Estadual.

Aduz a competência do Juízo Estadual, em face do disposto no § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal, pois o local de sua residência não é sede de Vara Federal, tampouco de Juizado Especial Federal, de modo que entende poder optar em propor a ação em seu próprio domicílio.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP. Ressalto, de início, ter recentemente decidido de forma diversa, em razão do julgamento do Conflito de Competência n. 118.348 do e. Superior Tribunal de Justiça. No entanto, como a questão ainda depende de julgamento final pelo e. Supremo Tribunal Federal, mantenho o entendimento anterior - existência de competência delegada no caso do Foro Distrital estar situado em Comarca onde existe Vara Federal.

O § 3º do art. 109 da Constituição Federal atribui competência delegada à Justiça Estadual - sejam varas distritais, seja sede da comarca - do respectivo domicílio do segurado ou beneficiário, quando não houver Justiça ou Juizado Especial Federal, naquela localidade.

Quanto à interpretação da competência federal delegada prevista neste artigo, constitui entendimento desta Corte Regional que não se deve reduzir o alcance dessa norma, impondo orientação restritiva capaz de dificultar o acesso ao Judiciário, fazendo o jurisdicionado se deslocar da localidade de seu domicílio, onde existe órgão jurisdicional estadual, para defender seu direito perante Vara Federal ou Juizado Especial Federal sediada em localidade outra, ainda que em município vizinho.

Assim, por não haver Vara Federal ou Juizado Especial Federal no domicílio do segurado ou beneficiário, a opção pela propositura da ação no Juizado Especial Federal mais próximo daqueles locais mencionados no artigo 4º da Lei n. 9.099/95 é uma faculdade a ser exercida **única e exclusivamente pela parte autora**, não sendo permitido ao MM. Juízo Estadual declinar da competência federal que lhe foi delegada.

Vale frisar que a Lei n. 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de

acesso à justiça, imprimindo mais celeridade à prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Na hipótese, é relevante o fato de a parte autora da ação, que versa matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial ou Vara da Justiça Federal, podendo exercer a prerrogativa da opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República. O dispositivo **facultou** ao segurado o ajuizamento da ação **no foro do seu domicílio**, podendo este **optar** por ajuizá-la em quaisquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, com o objetivo de facilitar o seu acesso à Justiça (*a propósito, entre outros, STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE n. 223.139-RS, DJU 18/9/98, p. 20; RTJ 171/1062; RE n. 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 5/8/94, p. 19.300; STF, RE n. 287.351-RS, Plenário, em 2/8/01, in Theotônio Negrão, CPC, 35ª ed., Saraiva, p. 66, nota 27c ao art. 109 da CF*).

Esse também é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante o aresto seguinte: **"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. - As justificações judiciais visando instruir pedidos junto as autarquias federais, em geral, devem ser processadas perante a Justiça Federal. - No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de Justiça Federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art.109, I, § 3º, permite que as ações em que forem partes instituições de previdência social sejam processadas perante o Juízo Estadual. - Jurisprudência iterativa desta E.Corte." (STJ, 3ª Seção, Conflito de Competência n. 12463/MG, Proc. n. 1995/0002289-3, Relator Min. Cid Flaquer Scartezini, J. 11/09/1996, DJ Data: 29/10/1996, p. 41.575, v.u.)**

Ressalve-se que não está em causa, aqui, se se trata de competência absoluta ou relativa, tema sobre o qual lavra alguma dissensão nesta Corte, questão que não é indispensável seja trazida como reforço de argumento para a solução preconizada, cuja força reside na correta exegese do texto constitucional, em seu art. 109, § 3º. Aqui a hipótese **não é de prorrogação** de competência - caso não ocorra a exceção do foro -, mas de foros múltiplos, igualmente competentes, cuja escolha incumbe privativamente a parte autora.

Diante do exposto, por estar a r. decisão agravada em confronto com a jurisprudência dominante deste e dos Tribunais Superiores, **dou provimento a este agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o processamento da causa no MM. Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP. Dê-se-lhe ciência, com urgência, para integral cumprimento.

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019347-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019347-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	: MARIA APARECIDA DE MESQUITA
ADVOGADO	: CELSO DE SOUSA BRITO
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ANTONIO CESAR DE SOUZA
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG.	: 10.00.04583-5 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 161/163, do Douto Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP, Comarca de Jundiaí/SP, que declinou de ofício da competência, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, sustentando a incompetência absoluta do Juízo Estadual.

Aduz a competência do Juízo Estadual, em face do disposto no § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal, pois o local de sua residência não é sede de Vara Federal, tampouco de Juizado Especial Federal, de modo que entende poder optar em propor a ação em seu próprio domicílio.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP. Ressalto, de início, ter recentemente decidido de forma diversa, em razão do julgamento do Conflito de Competência n. 118.348 do e. Superior Tribunal de Justiça. No entanto, como a questão ainda depende de julgamento final pelo e. Supremo Tribunal Federal, mantenho o entendimento anterior - existência de competência delegada no caso do Foro Distrital estar situado em Comarca onde existe Vara Federal.

O § 3º do art. 109 da Constituição Federal atribui competência delegada à Justiça Estadual - sejam varas distritais, seja sede da comarca - do respectivo domicílio do segurado ou beneficiário, quando não houver Justiça ou Juizado Especial Federal, naquela localidade.

Quanto à interpretação da competência federal delegada prevista neste artigo, constitui entendimento desta Corte Regional que não se deve reduzir o alcance dessa norma, impondo orientação restritiva capaz de dificultar o acesso ao Judiciário, fazendo o jurisdicionado se deslocar da localidade de seu domicílio, onde existe órgão jurisdicional estadual, para defender seu direito perante Vara Federal ou Juizado Especial Federal sediada em localidade outra, ainda que em município vizinho.

Assim, por não haver Vara Federal ou Juizado Especial Federal no domicílio do segurado ou beneficiário, a opção pela propositura da ação no Juizado Especial Federal mais próximo daqueles locais mencionados no artigo 4º da Lei n. 9.099/95 é uma faculdade a ser exercida **única e exclusivamente pela parte autora**, não sendo permitido ao MM. Juízo Estadual declinar da competência federal que lhe foi delegada.

Vale frisar que a Lei n. 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo mais celeridade à prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Na hipótese, é relevante o fato de a parte autora da ação, que versa matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial ou Vara da Justiça Federal, podendo exercer a prerrogativa da opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República. O dispositivo **facultou** ao segurado o ajuizamento da ação **no foro do seu domicílio**, podendo este **optar** por ajuizá-la em quaisquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, com o objetivo de facilitar o seu acesso à Justiça (*a propósito, entre outros, STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE n. 223.139-RS, DJU 18/9/98, p. 20; RTJ 171/1062; RE n. 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 5/8/94, p. 19.300; STF, RE n. 287.351-RS, Plenário, em 2/8/01, in Theotonio Negrão, CPC, 35ª ed., Saraiva, p. 66, nota 27c ao art. 109 da CF*).

Esse também é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante o aresto seguinte: **"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. - As justificações judiciais visando instruir pedidos junto as autarquias federais, em geral, devem ser processadas perante a Justiça Federal. - No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de Justiça Federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art.109, I, § 3º, permite que as ações em que forem partes instituições de previdência social sejam processadas perante o Juízo Estadual. - Jurisprudência iterativa desta E.Corte." (STJ, 3ª Seção, Conflito de Competência n. 12463/MG, Proc. n. 1995/0002289-3, Relator Min. Cid Flaquer Scartezini, J. 11/09/1996, DJ Data: 29/10/1996, p. 41.575, v.u.)**

Ressalve-se que não está em causa, aqui, se se trata de competência absoluta ou relativa, tema sobre o qual lavra alguma dissensão nesta Corte, questão que não é indispensável seja trazida como reforço de argumento para a solução preconizada, cuja força reside na correta exegese do texto constitucional, em seu art. 109, § 3º. Aqui a hipótese **não é de prorrogação** de competência - caso não ocorra a exceção do foro -, mas de foros múltiplos, igualmente competentes, cuja escolha incumbe privativamente a parte autora.

Diante do exposto, por estar a r. decisão agravada em confronto com a jurisprudência dominante deste e dos Tribunais Superiores, **dou provimento a este agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o processamento da causa no MM. Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

Dê-se-lhe ciência, com urgência, para integral cumprimento.

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019278-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019278-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias

AGRAVANTE : JAIME MARCELINO DA SILVA

ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 10.00.00140-8 1 Vr CAJAMAR/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 112/114, do Douto Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP, Comarca de Jundiá/SP, que declinou de ofício da competência, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiá/SP, sustentando a incompetência absoluta do Juízo Estadual.

Aduz a competência do Juízo Estadual, em face do disposto no § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal, pois o local de sua residência não é sede de Vara Federal, tampouco de Juizado Especial Federal, de modo que entende poder optar em propor a ação em seu próprio domicílio.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiá/SP. Ressalto, de início, ter recentemente decidido de forma diversa, em razão do julgamento do Conflito de Competência n. 118.348 do e. Superior Tribunal de Justiça. No entanto, como a questão ainda depende de julgamento final pelo e. Supremo Tribunal Federal, mantenho o entendimento anterior - existência de competência delegada no caso do Foro Distrital estar situado em Comarca onde existe Vara Federal.

O § 3º do art. 109 da Constituição Federal atribui competência delegada à Justiça Estadual - sejam varas distritais, seja sede da comarca - do respectivo domicílio do segurado ou beneficiário, quando não houver Justiça ou Juizado Especial Federal, naquela localidade.

Quanto à interpretação da competência federal delegada prevista neste artigo, constitui entendimento desta Corte Regional que não se deve reduzir o alcance dessa norma, impondo orientação restritiva capaz de dificultar o acesso ao Judiciário, fazendo o jurisdicionado se deslocar da localidade de seu domicílio, onde existe órgão jurisdicional estadual, para defender seu direito perante Vara Federal ou Juizado Especial Federal sediada em localidade outra, ainda que em município vizinho.

Assim, por não haver Vara Federal ou Juizado Especial Federal no domicílio do segurado ou beneficiário, a opção pela propositura da ação no Juizado Especial Federal mais próximo daqueles locais mencionados no artigo 4º da Lei n. 9.099/95 é uma faculdade a ser exercida **única e exclusivamente pela parte autora**, não sendo permitido ao MM. Juízo Estadual declinar da competência federal que lhe foi delegada.

Vale frisar que a Lei n. 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo mais celeridade à prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Na hipótese, é relevante o fato de a parte autora da ação, que versa matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial ou Vara da Justiça Federal, podendo exercer a prerrogativa da opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República. O dispositivo **facultou** ao segurado o ajuizamento da ação **no foro do seu domicílio**, podendo este **optar** por ajuizá-la em quaisquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, com o objetivo de facilitar o seu acesso à Justiça (*a propósito, entre outros, STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE n. 223.139-RS, DJU 18/9/98, p. 20; RTJ 171/1062; RE n. 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 5/8/94, p. 19.300; STF, RE n. 287.351-RS, Plenário, em 2/8/01, in Theotonio Negrão, CPC, 35ª ed., Saraiva, p. 66, nota 27c ao art. 109 da CF*).

Esse também é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante o aresto seguinte: **"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. - As justificações judiciais visando instruir pedidos junto as autarquias federais, em geral, devem ser processadas perante a Justiça Federal. - No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de Justiça Federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art.109, I, § 3º, permite que as ações em que forem partes instituições de previdência social sejam processadas perante o Juízo Estadual. - Jurisprudência iterativa desta E.Corte." (STJ, 3ª Seção, Conflito de Competência n. 12463/MG, Proc. n. 1995/0002289-3, Relator Min. Cid Flaquer Scartezini, J. 11/09/1996, DJ Data: 29/10/1996, p. 41.575, v.u.)**

Ressalve-se que não está em causa, aqui, se se trata de competência absoluta ou relativa, tema sobre o qual lavra alguma dissensão nesta Corte, questão que não é indispensável seja trazida como reforço de argumento para a

solução preconizada, cuja força reside na correta exegese do texto constitucional, em seu art. 109, § 3º. Aqui a hipótese **não é de prorrogação** de competência - caso não ocorra a exceção do foro -, mas de foros múltiplos, igualmente competentes, cuja escolha incumbe privativamente a parte autora.

Diante do exposto, por estar a r. decisão agravada em confronto com a jurisprudência dominante deste e dos Tribunais Superiores, **dou provimento a este agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o processamento da causa no MM. Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

Dê-se-lhe ciência, com urgência, para integral cumprimento.

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019280-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019280-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
AGRAVANTE : JOZEMILSON FERREIRA CARDOSO incapaz  
ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO  
REPRESENTANTE : LUZINETE FERREIRA CARDOSO  
CODINOME : LUZINETE PINTO FERREIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 12.00.00092-8 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 86/88, do Douto Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP, Comarca de Jundiaí/SP, que declinou de ofício da competência, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, sustentando a incompetência absoluta do Juízo Estadual.

Aduz a competência do Juízo Estadual, em face do disposto no § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal, pois o local de sua residência não é sede de Vara Federal, tampouco de Juizado Especial Federal, de modo que entende poder optar em propor a ação em seu próprio domicílio.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP. Ressalto, de início, ter recentemente decidido de forma diversa, em razão do julgamento do Conflito de Competência n. 118.348 do e. Superior Tribunal de Justiça. No entanto, como a questão ainda depende de julgamento final pelo e. Supremo Tribunal Federal, mantenho o entendimento anterior - existência de competência delegada no caso do Foro Distrital estar situado em Comarca onde existe Vara Federal.

O § 3º do art. 109 da Constituição Federal atribui competência delegada à Justiça Estadual - sejam varas distritais, seja sede da comarca - do respectivo domicílio do segurado ou beneficiário, quando não houver Justiça ou Juizado Especial Federal, naquela localidade.

Quanto à interpretação da competência federal delegada prevista neste artigo, constitui entendimento desta Corte Regional que não se deve reduzir o alcance dessa norma, impondo orientação restritiva capaz de dificultar o acesso ao Judiciário, fazendo o jurisdicionado se deslocar da localidade de seu domicílio, onde existe órgão jurisdicional estadual, para defender seu direito perante Vara Federal ou Juizado Especial Federal sediada em localidade outra, ainda que em município vizinho.

Assim, por não haver Vara Federal ou Juizado Especial Federal no domicílio do segurado ou beneficiário, a opção pela propositura da ação no Juizado Especial Federal mais próximo daqueles locais mencionados no artigo 4º da Lei n. 9.099/95 é uma faculdade a ser exercida **única e exclusivamente pela parte autora**, não sendo permitido ao MM. Juízo Estadual declinar da competência federal que lhe foi delegada.

Vale frisar que a Lei n. 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de

acesso à justiça, imprimindo mais celeridade à prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Na hipótese, é relevante o fato de a parte autora da ação, que versa matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial ou Vara da Justiça Federal, podendo exercer a prerrogativa da opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República. O dispositivo **facultou** ao segurado o ajuizamento da ação **no foro do seu domicílio**, podendo este **optar** por ajuizá-la em quaisquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, com o objetivo de facilitar o seu acesso à Justiça (*a propósito, entre outros, STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE n. 223.139-RS, DJU 18/9/98, p. 20; RTJ 171/1062; RE n. 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 5/8/94, p. 19.300; STF, RE n. 287.351-RS, Plenário, em 2/8/01, in Theotonio Negrão, CPC, 35ª ed., Saraiva, p. 66, nota 27c ao art. 109 da CF*).

Esse também é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante o aresto seguinte: **"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. - As justificações judiciais visando instruir pedidos junto as autarquias federais, em geral, devem ser processadas perante a Justiça Federal. - No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de Justiça Federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art.109, I, § 3º, permite que as ações em que forem partes instituições de previdência social sejam processadas perante o Juízo Estadual. - Jurisprudência iterativa desta E.Corte." (STJ, 3ª Seção, Conflito de Competência n. 12463/MG, Proc. n. 1995/0002289-3, Relator Min. Cid Flaquer Scartezini, J. 11/09/1996, DJ Data: 29/10/1996, p. 41.575, v.u.)**

Ressalve-se que não está em causa, aqui, se se trata de competência absoluta ou relativa, tema sobre o qual lavra alguma dissensão nesta Corte, questão que não é indispensável seja trazida como reforço de argumento para a solução preconizada, cuja força reside na correta exegese do texto constitucional, em seu art. 109, § 3º. Aqui a hipótese **não é de prorrogação** de competência - caso não ocorra a exceção do foro -, mas de foros múltiplos, igualmente competentes, cuja escolha incumbe privativamente a parte autora.

Diante do exposto, por estar a r. decisão agravada em confronto com a jurisprudência dominante deste e dos Tribunais Superiores, **dou provimento a este agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o processamento da causa no MM. Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP. Dê-se-lhe ciência, com urgência, para integral cumprimento.

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019360-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019360-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	: UVAGNO JESUS SOARES
ADVOGADO	: CELSO DE SOUSA BRITO
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RICARDO DA CUNHA MELLO
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG.	: 11.00.00709-8 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 272/274, do Douto Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP, Comarca de Jundiaí/SP, que declinou de ofício da competência, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, sustentando a incompetência absoluta do Juízo Estadual.

Aduz a competência do Juízo Estadual, em face do disposto no § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal, pois o local de sua residência não é sede de Vara Federal, tampouco de Juizado Especial Federal, de modo que entende poder optar em propor a ação em seu próprio domicílio.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP. Ressalto, de início, ter recentemente decidido de forma diversa, em razão do julgamento do Conflito de Competência n. 118.348 do e. Superior Tribunal de Justiça. No entanto, como a questão ainda depende de julgamento final pelo e. Supremo Tribunal Federal, mantenho o entendimento anterior - existência de competência delegada no caso do Foro Distrital estar situado em Comarca onde existe Vara Federal.

O § 3º do art. 109 da Constituição Federal atribui competência delegada à Justiça Estadual - sejam varas distritais, seja sede da comarca - do respectivo domicílio do segurado ou beneficiário, quando não houver Justiça ou Juizado Especial Federal, naquela localidade.

Quanto à interpretação da competência federal delegada prevista neste artigo, constitui entendimento desta Corte Regional que não se deve reduzir o alcance dessa norma, impondo orientação restritiva capaz de dificultar o acesso ao Judiciário, fazendo o jurisdicionado se deslocar da localidade de seu domicílio, onde existe órgão jurisdicional estadual, para defender seu direito perante Vara Federal ou Juizado Especial Federal sediada em localidade outra, ainda que em município vizinho.

Assim, por não haver Vara Federal ou Juizado Especial Federal no domicílio do segurado ou beneficiário, a opção pela propositura da ação no Juizado Especial Federal mais próximo daqueles locais mencionados no artigo 4º da Lei n. 9.099/95 é uma faculdade a ser exercida **única e exclusivamente pela parte autora**, não sendo permitido ao MM. Juízo Estadual declinar da competência federal que lhe foi delegada.

Vale frisar que a Lei n. 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo mais celeridade à prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Na hipótese, é relevante o fato de a parte autora da ação, que versa matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial ou Vara da Justiça Federal, podendo exercer a prerrogativa da opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República. O dispositivo **facultou** ao segurado o ajuizamento da ação **no foro do seu domicílio**, podendo este **optar** por ajuizá-la em quaisquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, com o objetivo de facilitar o seu acesso à Justiça (*a propósito, entre outros, STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE n. 223.139-RS, DJU 18/9/98, p. 20; RTJ 171/1062; RE n. 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 5/8/94, p. 19.300; STF, RE n. 287.351-RS, Plenário, em 2/8/01, in Theotonio Negrão, CPC, 35ª ed., Saraiva, p. 66, nota 27c ao art. 109 da CF*).

Esse também é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante o aresto seguinte: **"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. - As justificações judiciais visando instruir pedidos junto as autarquias federais, em geral, devem ser processadas perante a Justiça Federal. - No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de Justiça Federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art.109, I, § 3º, permite que as ações em que forem partes instituições de previdência social sejam processadas perante o Juízo Estadual. - Jurisprudência iterativa desta E.Corte."** (STJ, 3ª Seção, Conflito de Competência n. 12463/MG, Proc. n. 1995/0002289-3, Relator Min. Cid Flaquer Scartezini, J. 11/09/1996, DJ Data: 29/10/1996, p. 41.575, v.u.)

Ressalve-se que não está em causa, aqui, se se trata de competência absoluta ou relativa, tema sobre o qual lavra alguma dissensão nesta Corte, questão que não é indispensável seja trazida como reforço de argumento para a solução preconizada, cuja força reside na correta exegese do texto constitucional, em seu art. 109, § 3º. Aqui a hipótese **não é de prorrogação** de competência - caso não ocorra a exceção do foro -, mas de foros múltiplos, igualmente competentes, cuja escolha incumbe privativamente a parte autora.

Diante do exposto, por estar a r. decisão agravada em confronto com a jurisprudência dominante deste e dos Tribunais Superiores, **dou provimento a este agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o processamento da causa no MM. Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

Dê-se-lhe ciência, com urgência, para integral cumprimento.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018564-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018564-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARIA APARECIDA FUJIHARA  
ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 00054494820138260077 3 Vr BIRIGUI/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de f. 36/37, que lhe rejeitou a preliminar da contestação de falta de interesse processual por ausência de prévio requerimento administrativo. Aduz, em síntese, carência de ação por falta de interesse de agir, na medida em que não houve o pedido administrativo, sendo imprescindível o prévio acesso ao ente administrativo para que se caracterize, eventualmente, a pretensão resistida. Colaciona jurisprudência.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a necessidade de comprovação do requerimento administrativo do benefício como condição da ação, consubstanciada na falta de interesse processual.

Anoto que esta Nona Turma firmou entendimento, em consonância com os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (*Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 6/4/1998, p. 179*), de que as Súmulas n. 213 do extinto TFR e 9 desta Corte não afastam a necessidade de pedido na esfera administrativa, a dispensar, tão somente, o seu **exaurimento** para a propositura da ação previdenciária.

Nesse aspecto, ficou decidido ser necessária a demonstração de prévio pedido administrativo e, se ultrapassado o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não ser exigível o **esgotamento** dessa via, para invocação da prestação jurisdicional.

Contudo, não se pode deixar de atentar para o contexto fático-processual que permeia casos em que há recusa verbal, por parte do INSS, em receber a documentação para protocolo e processamento do pedido de benefício ou, quando pela repetição de negativa em relação à determinada tese ou direito, torna-se inútil ou ocioso insistir-se na prévia audiência administrativa do órgão.

Nessas hipóteses, simplesmente indeferir o pedido, implica deixar a parte autora ao total desamparo, sem acesso a ambas as esferas, administrativa e judicial, tendo em vista o disposto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal. Faz-se necessário, antes de indeferir o pedido, apurar se houve recusa de protocolo pelo INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte autora a postulação na esfera administrativa.

No caso, verifico que a parte autora, ora agravada, não demonstrou que fez o pedido administrativo do benefício, nem que houve resistência à pretensão deduzida em Juízo. Portanto, não ficou comprovado o indeferimento do requerimento administrativo do benefício a caracterizar o interesse processual.

Em decorrência, com respaldo no entendimento firme desta Nona Turma (*TRF/3, AC 1150229, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 29/03/2007, p. 625*), concluo pela necessidade de comprovação do prévio requerimento administrativo do benefício, como condição da ação, devendo ser reformada a decisão agravada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento a este agravo de instrumento**, para determinar a suspensão do feito pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora promova o requerimento administrativo do benefício.

Dê-se ciência ao Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018270-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018270-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : VERA LUCIA DOS SANTOS FRANCA  
ADVOGADO : VIVIANE APARECIDA EUGENIO DE M. MIGOTTO MARCONDES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PINDAMONHANGABA SP  
No. ORIG. : 00064633020138260445 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de f. 46, que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Aduz a ausência dos requisitos que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no art. 273 do CPC, em especial, a prova inequívoca da verossimilhança das alegações. Sustenta, em síntese, que o benefício foi cessado em razão do não comparecimento da parte à perícia marcada e que os atestados médicos acostados aos autos não são atuais, o que não comprova a sua incapacidade laborativa, razão pela qual deve ser reformada a decisão.

Requer a concessão de efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que concedeu a tutela antecipada para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. No entanto, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não antevejo a persistência da alegada incapacidade.

Com efeito, os atestados médicos acostados aos autos às f. 36/45 são anteriores à alta concedida pelo INSS, ou seja, referem-se ao período em que a segurada recebia o benefício de auxílio-doença, pelo que não confirmam a continuidade da moléstia.

Por sua vez, o documento de f. 13 - DATAPREV - CONIND - Informações de Indeferimento -, demonstra que o benefício foi cessado pelo não comparecimento da parte autora para concluir o exame médico pericial. Constando, também, do laudo do INSS datado de 2/5/2013 (f. 16), informação do administrativo de que a irmã da requerente diz que esta muda de médico constantemente porque eles não querem mais dar atestados **e que ela se finge de louca.**

Não ficou demonstrado, portanto, de forma incontestável a incapacidade da parte autora para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Por outro lado, a perícia médica realizada pelo INSS possui caráter público e goza de presunção relativa de legitimidade, pelo que só pode ser afastada se houver prova inequívoca em contrário, o que, *in casu*, não ocorreu. Assim, é mister a realização de perícia judicial ao longo de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório, para a comprovação da alegada incapacidade para o trabalho.

Nesse sentido a jurisprudência:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ÔNUS DO AGRAVANTE. - Arguição de nulidade da decisão por ausência de fundamentação rejeitada. Admite-se que a motivação de decisão interlocutória seja sucinta, não dando ensejo à anulação. - Cessado o benefício de auxílio-doença, cumpre ao segurado a comprovação da subsistência da doença que ensejou a concessão anteriormente. - Dúvida há, no caso em exame, sobre a permanência da enfermidade. O agravante não trouxe aos autos prova apta a abalar a conclusão da perícia médica realizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social. Os atestados, que reconhecem a impossibilidade do agravante para o trabalho, foram fornecidos antes da data fixada para a cessação do benefício. Evidenciada situação duvidosa, fica impedido o reconhecimento da pretensão. - Presunção de legitimidade do exame pericial elaborado pelo Instituto Nacional do Seguro Social, inerente aos atos administrativos. - Exigibilidade de perícia médica, nos autos principais, para esclarecer acerca da incapacidade laborativa. - agravo a que se nega provimento." (TRF3, AG- Processo: 2002.03.00.038986-4, Relator JUIZA MÁRCIA HOFFMANN, Órgão Julgador OITAVA TURMA, DJU DATA:13/05/2004, p. 421 )*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. FIXAÇÃO DA DATA DE CESSAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. - Possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, à qual se equipara o Instituto Nacional do Seguro Social, desde que existente prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação. - É ônus do agravante comprovar a subsistência da incapacidade laborativa além da data da cessação do auxílio -doença . - Considerando-se que os atestados médicos apresentados pelo agravante são anteriores à data fixada para cessação do benefício, é de se dar crédito à perícia médica realizada*

pelos Instituto Nacional do Seguro Social, porquanto goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos. - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (AG - Processo: 2005.03.00.002831-5, Relator JUIZA THEREZINHA CAZERTA, Órgão Julgador OITAVA TURMA DJU DATA:13/12/2006, p. 457) Frise-se, por oportuno, que durante a instrução do feito, com a realização da perícia judicial, nada impede seja reapreciada a questão e concedido o benefício pleiteado.

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 557, parágrafo 1º "A", do Código de Processo Civil, **dou provimento a este agravo** para eximir o agravante da obrigação de restabelecer o benefício de auxílio-doença em questão.

Dê-se ciência ao MM. Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

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

Intimem-se

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018778-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018778-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
AGRAVANTE : EDSON DE SALES LOPES  
ADVOGADO : TIAGO DE GÓIS BORGES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 00050419520128260108 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 40/42, do Douto Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP, Comarca de Jundiaí/SP, que declinou de ofício da competência, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, sustentando a incompetência absoluta do Juízo Estadual.

Aduz a competência do Juízo Estadual, em face do disposto no § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal, pois o local de sua residência não é sede de Vara Federal, tampouco de Juizado Especial Federal, de modo que entende poder optar em propor a ação em seu próprio domicílio.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP. Ressalto, de início, ter recentemente decidido de forma diversa, em razão do julgamento do Conflito de Competência n. 118.348 do e. Superior Tribunal de Justiça. No entanto, como a questão ainda depende de julgamento final pelo e. Supremo Tribunal Federal, mantenho o entendimento anterior - existência de competência delegada no caso do Foro Distrital estar situado em Comarca onde existe Vara Federal.

O § 3º do art. 109 da Constituição Federal atribui competência delegada à Justiça Estadual - sejam varas distritais, seja sede da comarca - do respectivo domicílio do segurado ou beneficiário, quando não houver Justiça ou Juizado Especial Federal, naquela localidade.

Quanto à interpretação da competência federal delegada prevista neste artigo, constitui entendimento desta Corte Regional que não se deve reduzir o alcance dessa norma, impondo orientação restritiva capaz de dificultar o acesso ao Judiciário, fazendo o jurisdicionado se deslocar da localidade de seu domicílio, onde existe órgão jurisdicional estadual, para defender seu direito perante Vara Federal ou Juizado Especial Federal sediada em localidade outra, ainda que em município vizinho.

Assim, por não haver Vara Federal ou Juizado Especial Federal no domicílio do segurado ou beneficiário, a opção pela propositura da ação no Juizado Especial Federal mais próximo daqueles locais mencionados no artigo 4º da Lei n. 9.099/95 é uma faculdade a ser exercida **única e exclusivamente pela parte autora**, não sendo permitido ao MM. Juízo Estadual declinar da competência federal que lhe foi delegada.

Vale frisar que a Lei n. 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo mais celeridade à prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Na hipótese, é relevante o fato de a parte autora da ação, que versa matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial ou Vara da Justiça Federal, podendo exercer a prerrogativa da opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República. O dispositivo **facultou** ao segurado o ajuizamento da ação **no foro do seu domicílio**, podendo este **optar** por ajuizá-la em quaisquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, com o objetivo de facilitar o seu acesso à Justiça (*a propósito, entre outros, STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE n. 223.139-RS, DJU 18/9/98, p. 20; RTJ 171/1062; RE n. 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 5/8/94, p. 19.300; STF, RE n. 287.351-RS, Plenário, em 2/8/01, in Theotônio Negrão, CPC, 35ª ed., Saraiva, p. 66, nota 27c ao art. 109 da CF*).

Esse também é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante o aresto seguinte: **"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. - As justificações judiciais visando instruir pedidos junto as autarquias federais, em geral, devem ser processadas perante a Justiça Federal. - No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de Justiça Federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art.109, I, § 3º, permite que as ações em que forem partes instituições de previdência social sejam processadas perante o Juízo Estadual. - Jurisprudência iterativa desta E.Corte." (STJ, 3ª Seção, Conflito de Competência n. 12463/MG, Proc. n. 1995/0002289-3, Relator Min. Cid Flaquer Scartezini, J. 11/09/1996, DJ Data: 29/10/1996, p. 41.575, v.u.)**

Ressalve-se que não está em causa, aqui, se se trata de competência absoluta ou relativa, tema sobre o qual lavra alguma dissensão nesta Corte, questão que não é indispensável seja trazida como reforço de argumento para a solução preconizada, cuja força reside na correta exegese do texto constitucional, em seu art. 109, § 3º. Aqui a hipótese **não é de prorrogação** de competência - caso não ocorra a exceção do foro -, mas de foros múltiplos, igualmente competentes, cuja escolha incumbe privativamente a parte autora.

Diante do exposto, por estar a r. decisão agravada em confronto com a jurisprudência dominante deste e dos Tribunais Superiores, **dou provimento a este agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o processamento da causa no MM. Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

Dê-se-lhe ciência, com urgência, para integral cumprimento.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018970-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018970-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	: MARIA CICERA DOS SANTOS
ADVOGADO	: JOSÉ VALÉRIO NETO
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG.	: 11.00.00190-6 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 22/24, do Douto Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP, Comarca de Jundiaí/SP, que declinou de ofício da competência, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, sustentando a incompetência absoluta do Juízo Estadual.

Aduz a competência do Juízo Estadual, em face do disposto no § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal, pois o local de sua residência não é sede de Vara Federal, tampouco de Juizado Especial Federal, de modo que entende poder optar em propor a ação em seu próprio domicílio.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP. Ressalto, de início, ter recentemente decidido de forma diversa, em razão do julgamento do Conflito de Competência n. 118.348 do e. Superior Tribunal de Justiça. No entanto, como a questão ainda depende de julgamento final pelo e. Supremo Tribunal Federal, mantenho o entendimento anterior - existência de competência delegada no caso do Foro Distrital estar situado em Comarca onde existe Vara Federal.

O § 3º do art. 109 da Constituição Federal atribui competência delegada à Justiça Estadual - sejam varas distritais, seja sede da comarca - do respectivo domicílio do segurado ou beneficiário, quando não houver Justiça ou Juizado Especial Federal, naquela localidade.

Quanto à interpretação da competência federal delegada prevista neste artigo, constitui entendimento desta Corte Regional que não se deve reduzir o alcance dessa norma, impondo orientação restritiva capaz de dificultar o acesso ao Judiciário, fazendo o jurisdicionado se deslocar da localidade de seu domicílio, onde existe órgão jurisdicional estadual, para defender seu direito perante Vara Federal ou Juizado Especial Federal sediada em localidade outra, ainda que em município vizinho.

Assim, por não haver Vara Federal ou Juizado Especial Federal no domicílio do segurado ou beneficiário, a opção pela propositura da ação no Juizado Especial Federal mais próximo daqueles locais mencionados no artigo 4º da Lei n. 9.099/95 é uma faculdade a ser exercida **única e exclusivamente pela parte autora**, não sendo permitido ao MM. Juízo Estadual declinar da competência federal que lhe foi delegada.

Vale frisar que a Lei n. 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo mais celeridade à prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Na hipótese, é relevante o fato de a parte autora da ação, que versa matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial ou Vara da Justiça Federal, podendo exercer a prerrogativa da opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República. O dispositivo **facultou** ao segurado o ajuizamento da ação **no foro do seu domicílio**, podendo este **optar** por ajuizá-la em quaisquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, com o objetivo de facilitar o seu acesso à Justiça (*a propósito, entre outros, STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE n. 223.139-RS, DJU 18/9/98, p. 20; RTJ 171/1062; RE n. 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 5/8/94, p. 19.300; STF, RE n. 287.351-RS, Plenário, em 2/8/01, in Theotonio Negrão, CPC, 35ª ed., Saraiva, p. 66, nota 27c ao art. 109 da CF*).

Esse também é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante o aresto seguinte: **"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. - As justificações judiciais visando instruir pedidos junto as autarquias federais, em geral, devem ser processadas perante a Justiça Federal. - No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de Justiça Federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art.109, I, § 3º, permite que as ações em que forem partes instituições de previdência social sejam processadas perante o Juízo Estadual. - Jurisprudência iterativa desta E.Corte."** (STJ, 3ª Seção, Conflito de Competência n. 12463/MG, Proc. n. 1995/0002289-3, Relator Min. Cid Flaquer Scartezini, J. 11/09/1996, DJ Data: 29/10/1996, p. 41.575, v.u.)

Ressalve-se que não está em causa, aqui, se se trata de competência absoluta ou relativa, tema sobre o qual lavra alguma dissensão nesta Corte, questão que não é indispensável seja trazida como reforço de argumento para a solução preconizada, cuja força reside na correta exegese do texto constitucional, em seu art. 109, § 3º. Aqui a hipótese **não é de prorrogação** de competência - caso não ocorra a exceção do foro -, mas de foros múltiplos, igualmente competentes, cuja escolha incumbe privativamente a parte autora.

Diante do exposto, por estar a r. decisão agravada em confronto com a jurisprudência dominante deste e dos Tribunais Superiores, **dou provimento a este agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o processamento da causa no MM. Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP. Dê-se-lhe ciência, com urgência, para integral cumprimento.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018988-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018988-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias

AGRAVANTE : ALEXSANDRO FERREIRA DE SOUSA  
ADVOGADO : JOSÉ VALÉRIO NETO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : KEDMA IARA FERREIRA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 10.00.00144-0 1 Vr CAJAMAR/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 27/29, do Douto Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP, Comarca de Jundiaí/SP, que declinou de ofício da competência, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, sustentando a incompetência absoluta do Juízo Estadual.

Aduz a competência do Juízo Estadual, em face do disposto no § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal, pois o local de sua residência não é sede de Vara Federal, tampouco de Juizado Especial Federal, de modo que entende poder optar em propor a ação em seu próprio domicílio.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP. Ressalto, de início, ter recentemente decidido de forma diversa, em razão do julgamento do Conflito de Competência n. 118.348 do e. Superior Tribunal de Justiça. No entanto, como a questão ainda depende de julgamento final pelo e. Supremo Tribunal Federal, mantenho o entendimento anterior - existência de competência delegada no caso do Foro Distrital estar situado em Comarca onde existe Vara Federal.

O § 3º do art. 109 da Constituição Federal atribui competência delegada à Justiça Estadual - sejam varas distritais, seja sede da comarca - do respectivo domicílio do segurado ou beneficiário, quando não houver Justiça ou Juizado Especial Federal, naquela localidade.

Quanto à interpretação da competência federal delegada prevista neste artigo, constitui entendimento desta Corte Regional que não se deve reduzir o alcance dessa norma, impondo orientação restritiva capaz de dificultar o acesso ao Judiciário, fazendo o jurisdicionado se deslocar da localidade de seu domicílio, onde existe órgão jurisdicional estadual, para defender seu direito perante Vara Federal ou Juizado Especial Federal sediada em localidade outra, ainda que em município vizinho.

Assim, por não haver Vara Federal ou Juizado Especial Federal no domicílio do segurado ou beneficiário, a opção pela propositura da ação no Juizado Especial Federal mais próximo daqueles locais mencionados no artigo 4º da Lei n. 9.099/95 é uma faculdade a ser exercida **única e exclusivamente pela parte autora**, não sendo permitido ao MM. Juízo Estadual declinar da competência federal que lhe foi delegada.

Vale frisar que a Lei n. 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo mais celeridade à prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Na hipótese, é relevante o fato de a parte autora da ação, que versa matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial ou Vara da Justiça Federal, podendo exercer a prerrogativa da opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República. O dispositivo **facultou** ao segurado o ajuizamento da ação **no foro do seu domicílio**, podendo este **optar** por ajuizá-la em quaisquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, com o objetivo de facilitar o seu acesso à Justiça (*a propósito, entre outros, STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE n. 223.139-RS, DJU 18/9/98, p. 20; RTJ 171/1062; RE n. 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 5/8/94, p. 19.300; STF, RE n. 287.351-RS, Plenário, em 2/8/01, in Theotonio Negrão, CPC, 35ª ed., Saraiva, p. 66, nota 27c ao art. 109 da CF*).

Esse também é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante o aresto seguinte: **"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. - As justificações judiciais visando instruir pedidos junto as autarquias federais, em geral, devem ser processadas perante a Justiça Federal. - No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de Justiça Federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art.109, I, § 3º, permite que as ações em que forem partes instituições de previdência social sejam processadas perante o Juízo Estadual. - Jurisprudência iterativa desta E.Corte."** (STJ, 3ª Seção, Conflito de Competência n. 12463/MG, Proc. n. 1995/0002289-3, Relator Min. Cid Flaquer Scartezini, J. 11/09/1996, DJ Data: 29/10/1996, p. 41.575, v.u.)

Ressalve-se que não está em causa, aqui, se se trata de competência absoluta ou relativa, tema sobre o qual lavra

alguma dissensão nesta Corte, questão que não é indispensável seja trazida como reforço de argumento para a solução preconizada, cuja força reside na correta exegese do texto constitucional, em seu art. 109, § 3º. Aqui a hipótese **não é de prorrogação** de competência - caso não ocorra a exceção do foro -, mas de foros múltiplos, igualmente competentes, cuja escolha incumbe privativamente a parte autora.

Diante do exposto, por estar a r. decisão agravada em confronto com a jurisprudência dominante deste e dos Tribunais Superiores, **dou provimento a este agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o processamento da causa no MM. Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

Dê-se-lhe ciência, com urgência, para integral cumprimento.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018780-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018780-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
AGRAVANTE : ROGERIO DE CASTRO FERREIRA  
ADVOGADO : TIAGO DE GÓIS BORGES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : EVANDRO MORAES ADAS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 00017750320128260108 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 41/43, do Douto Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP, Comarca de Jundiaí/SP, que declinou de ofício da competência, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, sustentando a incompetência absoluta do Juízo Estadual.

Aduz a competência do Juízo Estadual, em face do disposto no § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal, pois o local de sua residência não é sede de Vara Federal, tampouco de Juizado Especial Federal, de modo que entende poder optar em propor a ação em seu próprio domicílio.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP. Ressalto, de início, ter recentemente decidido de forma diversa, em razão do julgamento do Conflito de Competência n. 118.348 do e. Superior Tribunal de Justiça. No entanto, como a questão ainda depende de julgamento final pelo e. Supremo Tribunal Federal, mantenho o entendimento anterior - existência de competência delegada no caso do Foro Distrital estar situado em Comarca onde existe Vara Federal.

O § 3º do art. 109 da Constituição Federal atribui competência delegada à Justiça Estadual - sejam varas distritais, seja sede da comarca - do respectivo domicílio do segurado ou beneficiário, quando não houver Justiça ou Juizado Especial Federal, naquela localidade.

Quanto à interpretação da competência federal delegada prevista neste artigo, constitui entendimento desta Corte Regional que não se deve reduzir o alcance dessa norma, impondo orientação restritiva capaz de dificultar o acesso ao Judiciário, fazendo o jurisdicionado se deslocar da localidade de seu domicílio, onde existe órgão jurisdicional estadual, para defender seu direito perante Vara Federal ou Juizado Especial Federal sediada em localidade outra, ainda que em município vizinho.

Assim, por não haver Vara Federal ou Juizado Especial Federal no domicílio do segurado ou beneficiário, a opção pela propositura da ação no Juizado Especial Federal mais próximo daqueles locais mencionados no artigo 4º da Lei n. 9.099/95 é uma faculdade a ser exercida **única e exclusivamente pela parte autora**, não sendo permitido ao MM. Juízo Estadual declinar da competência federal que lhe foi delegada.

Vale frisar que a Lei n. 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de

acesso à justiça, imprimindo mais celeridade à prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Na hipótese, é relevante o fato de a parte autora da ação, que versa matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial ou Vara da Justiça Federal, podendo exercer a prerrogativa da opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República. O dispositivo **facultou** ao segurado o ajuizamento da ação **no foro do seu domicílio**, podendo este **optar** por ajuizá-la em quaisquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, com o objetivo de facilitar o seu acesso à Justiça (*a propósito, entre outros, STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE n. 223.139-RS, DJU 18/9/98, p. 20; RTJ 171/1062; RE n. 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 5/8/94, p. 19.300; STF, RE n. 287.351-RS, Plenário, em 2/8/01, in Theotonio Negrão, CPC, 35ª ed., Saraiva, p. 66, nota 27c ao art. 109 da CF*).

Esse também é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante o aresto seguinte: **"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. - As justificações judiciais visando instruir pedidos junto as autarquias federais, em geral, devem ser processadas perante a Justiça Federal. - No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de Justiça Federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art.109, I, § 3º, permite que as ações em que forem partes instituições de previdência social sejam processadas perante o Juízo Estadual. - Jurisprudência iterativa desta E.Corte." (STJ, 3ª Seção, Conflito de Competência n. 12463/MG, Proc. n. 1995/0002289-3, Relator Min. Cid Flaquer Scartezini, J. 11/09/1996, DJ Data: 29/10/1996, p. 41.575, v.u.)**

Ressalve-se que não está em causa, aqui, se se trata de competência absoluta ou relativa, tema sobre o qual lavra alguma dissensão nesta Corte, questão que não é indispensável seja trazida como reforço de argumento para a solução preconizada, cuja força reside na correta exegese do texto constitucional, em seu art. 109, § 3º. Aqui a hipótese **não é de prorrogação** de competência - caso não ocorra a exceção do foro -, mas de foros múltiplos, igualmente competentes, cuja escolha incumbe privativamente a parte autora.

Diante do exposto, por estar a r. decisão agravada em confronto com a jurisprudência dominante deste e dos Tribunais Superiores, **dou provimento a este agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o processamento da causa no MM. Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP. Dê-se-lhe ciência, com urgência, para integral cumprimento.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018855-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018855-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	: REINALDO FERREIRA VENTURA
ADVOGADO	: DANIEL DE OLIVEIRA VIRGINIO
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG.	: 00051877320118260108 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 16/18, do Douto Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP, Comarca de Jundiaí/SP, que declinou de ofício da competência, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, sustentando a incompetência absoluta do Juízo Estadual.

Aduz a competência do Juízo Estadual, em face do disposto no § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal, pois o local de sua residência não é sede de Vara Federal, tampouco de Juizado Especial Federal, de modo que entende poder optar em propor a ação em seu próprio domicílio.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP. Ressalto, de início, ter recentemente decidido de forma diversa, em razão do julgamento do Conflito de Competência n. 118.348 do e. Superior Tribunal de Justiça. No entanto, como a questão ainda depende de julgamento final pelo e. Supremo Tribunal Federal, mantenho o entendimento anterior - existência de competência delegada no caso do Foro Distrital estar situado em Comarca onde existe Vara Federal.

O § 3º do art. 109 da Constituição Federal atribui competência delegada à Justiça Estadual - sejam varas distritais, seja sede da comarca - do respectivo domicílio do segurado ou beneficiário, quando não houver Justiça ou Juizado Especial Federal, naquela localidade.

Quanto à interpretação da competência federal delegada prevista neste artigo, constitui entendimento desta Corte Regional que não se deve reduzir o alcance dessa norma, impondo orientação restritiva capaz de dificultar o acesso ao Judiciário, fazendo o jurisdicionado se deslocar da localidade de seu domicílio, onde existe órgão jurisdicional estadual, para defender seu direito perante Vara Federal ou Juizado Especial Federal sediada em localidade outra, ainda que em município vizinho.

Assim, por não haver Vara Federal ou Juizado Especial Federal no domicílio do segurado ou beneficiário, a opção pela propositura da ação no Juizado Especial Federal mais próximo daqueles locais mencionados no artigo 4º da Lei n. 9.099/95 é uma faculdade a ser exercida **única e exclusivamente pela parte autora**, não sendo permitido ao MM. Juízo Estadual declinar da competência federal que lhe foi delegada.

Vale frisar que a Lei n. 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo mais celeridade à prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Na hipótese, é relevante o fato de a parte autora da ação, que versa matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial ou Vara da Justiça Federal, podendo exercer a prerrogativa da opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República. O dispositivo **facultou** ao segurado o ajuizamento da ação **no foro do seu domicílio**, podendo este **optar** por ajuizá-la em quaisquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, com o objetivo de facilitar o seu acesso à Justiça (*a propósito, entre outros, STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE n. 223.139-RS, DJU 18/9/98, p. 20; RTJ 171/1062; RE n. 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 5/8/94, p. 19.300; STF, RE n. 287.351-RS, Plenário, em 2/8/01, in Theotonio Negrão, CPC, 35ª ed., Saraiva, p. 66, nota 27c ao art. 109 da CF*).

Esse também é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante o aresto seguinte: **"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. - As justificações judiciais visando instruir pedidos junto as autarquias federais, em geral, devem ser processadas perante a Justiça Federal. - No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de Justiça Federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art.109, I, § 3º, permite que as ações em que forem partes instituições de previdência social sejam processadas perante o Juízo Estadual. - Jurisprudência iterativa desta E.Corte."** (STJ, 3ª Seção, Conflito de Competência n. 12463/MG, Proc. n. 1995/0002289-3, Relator Min. Cid Flaquer Scartezini, J. 11/09/1996, DJ Data: 29/10/1996, p. 41.575, v.u.)

Ressalve-se que não está em causa, aqui, se se trata de competência absoluta ou relativa, tema sobre o qual lavra alguma dissensão nesta Corte, questão que não é indispensável seja trazida como reforço de argumento para a solução preconizada, cuja força reside na correta exegese do texto constitucional, em seu art. 109, § 3º. Aqui a hipótese **não é de prorrogação** de competência - caso não ocorra a exceção do foro -, mas de foros múltiplos, igualmente competentes, cuja escolha incumbe privativamente a parte autora.

Diante do exposto, por estar a r. decisão agravada em confronto com a jurisprudência dominante deste e dos Tribunais Superiores, **dou provimento a este agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o processamento da causa no MM. Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

Dê-se-lhe ciência, com urgência, para integral cumprimento.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018878-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018878-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias

AGRAVANTE : MARIA DA CONCEICAO

ADVOGADO : DANIEL DE OLIVEIRA VIRGINIO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANTONIO CESAR DE SOUZA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 00017049820128260108 1 Vr CAJAMAR/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 16/18, do Douto Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP, Comarca de Jundiaí/SP, que declinou de ofício da competência, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, sustentando a incompetência absoluta do Juízo Estadual.

Aduz a competência do Juízo Estadual, em face do disposto no § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal, pois o local de sua residência não é sede de Vara Federal, tampouco de Juizado Especial Federal, de modo que entende poder optar em propor a ação em seu próprio domicílio.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP. Ressalto, de início, ter recentemente decidido de forma diversa, em razão do julgamento do Conflito de Competência n. 118.348 do e. Superior Tribunal de Justiça. No entanto, como a questão ainda depende de julgamento final pelo e. Supremo Tribunal Federal, mantenho o entendimento anterior - existência de competência delegada no caso do Foro Distrital estar situado em Comarca onde existe Vara Federal.

O § 3º do art. 109 da Constituição Federal atribui competência delegada à Justiça Estadual - sejam varas distritais, seja sede da comarca - do respectivo domicílio do segurado ou beneficiário, quando não houver Justiça ou Juizado Especial Federal, naquela localidade.

Quanto à interpretação da competência federal delegada prevista neste artigo, constitui entendimento desta Corte Regional que não se deve reduzir o alcance dessa norma, impondo orientação restritiva capaz de dificultar o acesso ao Judiciário, fazendo o jurisdicionado se deslocar da localidade de seu domicílio, onde existe órgão jurisdicional estadual, para defender seu direito perante Vara Federal ou Juizado Especial Federal sediada em localidade outra, ainda que em município vizinho.

Assim, por não haver Vara Federal ou Juizado Especial Federal no domicílio do segurado ou beneficiário, a opção pela propositura da ação no Juizado Especial Federal mais próximo daqueles locais mencionados no artigo 4º da Lei n. 9.099/95 é uma faculdade a ser exercida **única e exclusivamente pela parte autora**, não sendo permitido ao MM. Juízo Estadual declinar da competência federal que lhe foi delegada.

Vale frisar que a Lei n. 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo mais celeridade à prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Na hipótese, é relevante o fato de a parte autora da ação, que versa matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial ou Vara da Justiça Federal, podendo exercer a prerrogativa da opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República. O dispositivo **facultou** ao segurado o ajuizamento da ação **no foro do seu domicílio**, podendo este **optar** por ajuizá-la em quaisquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, com o objetivo de facilitar o seu acesso à Justiça (*a propósito, entre outros, STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE n. 223.139-RS, DJU 18/9/98, p. 20; RTJ 171/1062; RE n. 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 5/8/94, p. 19.300; STF, RE n. 287.351-RS, Plenário, em 2/8/01, in Theotônio Negrão, CPC, 35ª ed., Saraiva, p. 66, nota 27c ao art. 109 da CF*).

Esse também é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante o aresto seguinte: **"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. - As justificações judiciais visando instruir pedidos junto as autarquias federais, em geral, devem ser processadas perante a Justiça Federal. - No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de Justiça Federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art.109, I, § 3º, permite que as ações em que forem partes instituições de previdência social sejam processadas perante o Juízo Estadual. - Jurisprudência iterativa desta E.Corte."** (STJ, 3ª Seção, Conflito de Competência n. 12463/MG, Proc. n. 1995/0002289-3, Relator Min. Cid Flaquer Scartezini, J. 11/09/1996, DJ Data: 29/10/1996, p. 41.575, v.u.)

Ressalve-se que não está em causa, aqui, se se trata de competência absoluta ou relativa, tema sobre o qual lavra alguma dissensão nesta Corte, questão que não é indispensável seja trazida como reforço de argumento para a

solução preconizada, cuja força reside na correta exegese do texto constitucional, em seu art. 109, § 3º. Aqui a hipótese **não é de prorrogação** de competência - caso não ocorra a exceção do foro -, mas de foros múltiplos, igualmente competentes, cuja escolha incumbe privativamente a parte autora.

Diante do exposto, por estar a r. decisão agravada em confronto com a jurisprudência dominante deste e dos Tribunais Superiores, **dou provimento a este agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o processamento da causa no MM. Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

Dê-se-lhe ciência, com urgência, para integral cumprimento.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018788-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018788-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
AGRAVANTE : JOSE DANTAS TEIXEIRA  
ADVOGADO : TIAGO DE GÓIS BORGES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 00006855720128260108 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 36/38, do Douto Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP, Comarca de Jundiaí/SP, que declinou de ofício da competência, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, sustentando a incompetência absoluta do Juízo Estadual.

Aduz a competência do Juízo Estadual, em face do disposto no § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal, pois o local de sua residência não é sede de Vara Federal, tampouco de Juizado Especial Federal, de modo que entende poder optar em propor a ação em seu próprio domicílio.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP. Ressalto, de início, ter recentemente decidido de forma diversa, em razão do julgamento do Conflito de Competência n. 118.348 do e. Superior Tribunal de Justiça. No entanto, como a questão ainda depende de julgamento final pelo e. Supremo Tribunal Federal, mantenho o entendimento anterior - existência de competência delegada no caso do Foro Distrital estar situado em Comarca onde existe Vara Federal.

O § 3º do art. 109 da Constituição Federal atribui competência delegada à Justiça Estadual - sejam varas distritais, seja sede da comarca - do respectivo domicílio do segurado ou beneficiário, quando não houver Justiça ou Juizado Especial Federal, naquela localidade.

Quanto à interpretação da competência federal delegada prevista neste artigo, constitui entendimento desta Corte Regional que não se deve reduzir o alcance dessa norma, impondo orientação restritiva capaz de dificultar o acesso ao Judiciário, fazendo o jurisdicionado se deslocar da localidade de seu domicílio, onde existe órgão jurisdicional estadual, para defender seu direito perante Vara Federal ou Juizado Especial Federal sediada em localidade outra, ainda que em município vizinho.

Assim, por não haver Vara Federal ou Juizado Especial Federal no domicílio do segurado ou beneficiário, a opção pela propositura da ação no Juizado Especial Federal mais próximo daqueles locais mencionados no artigo 4º da Lei n. 9.099/95 é uma faculdade a ser exercida **única e exclusivamente pela parte autora**, não sendo permitido ao MM. Juízo Estadual declinar da competência federal que lhe foi delegada.

Vale frisar que a Lei n. 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo mais celeridade à prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada

como uma limitação aos seus próprios fins.

Na hipótese, é relevante o fato de a parte autora da ação, que versa matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial ou Vara da Justiça Federal, podendo exercer a prerrogativa da opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República. O dispositivo **facultou** ao segurado o ajuizamento da ação **no foro do seu domicílio**, podendo este **optar** por ajuizá-la em quaisquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, com o objetivo de facilitar o seu acesso à Justiça (*a propósito, entre outros, STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE n. 223.139-RS, DJU 18/9/98, p. 20; RTJ 171/1062; RE n. 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 5/8/94, p. 19.300; STF, RE n. 287.351-RS, Plenário, em 2/8/01, in Theotonio Negrão, CPC, 35ª ed., Saraiva, p. 66, nota 27c ao art. 109 da CF*).

Esse também é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante o aresto seguinte: "**CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA**. - As justificações judiciais visando instruir pedidos junto as autarquias federais, em geral, devem ser processadas perante a Justiça Federal. - No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de Justiça Federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art.109, I, § 3º, permite que as ações em que forem partes instituições de previdência social sejam processadas perante o Juízo Estadual. - Jurisprudência iterativa desta E.Corte." (STJ, 3ª Seção, Conflito de Competência n. 12463/MG, Proc. n. 1995/0002289-3, Relator Min. Cid Flaquer Scartezini, J. 11/09/1996, DJ Data: 29/10/1996, p. 41.575, v.u.)

Ressalve-se que não está em causa, aqui, se se trata de competência absoluta ou relativa, tema sobre o qual lavra alguma dissensão nesta Corte, questão que não é indispensável seja trazida como reforço de argumento para a solução preconizada, cuja força reside na correta exegese do texto constitucional, em seu art. 109, § 3º. Aqui a hipótese **não é de prorrogação** de competência - caso não ocorra a exceção do foro -, mas de foros múltiplos, igualmente competentes, cuja escolha incumbe privativamente a parte autora.

Diante do exposto, por estar a r. decisão agravada em confronto com a jurisprudência dominante deste e dos Tribunais Superiores, **dou provimento a este agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o processamento da causa no MM. Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

Dê-se-lhe ciência, com urgência, para integral cumprimento.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018992-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018992-7/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	: MARIA LUZIA DOS SANTOS
ADVOGADO	: MARCIO PESSINI RAIMUNDO
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ADRIANA OLIVEIRA SOARES
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG.	: 00010216120128260108 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 19/21, do Douto Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP, Comarca de Jundiaí/SP, que declinou de ofício da competência, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, sustentando a incompetência absoluta do Juízo Estadual.

Aduz a competência do Juízo Estadual, em face do disposto no § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal, pois o local de sua residência não é sede de Vara Federal, tampouco de Juizado Especial Federal, de modo que entende poder optar em propor a ação em seu próprio domicílio.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação

de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP. Ressalto, de início, ter recentemente decidido de forma diversa, em razão do julgamento do Conflito de Competência n. 118.348 do e. Superior Tribunal de Justiça. No entanto, como a questão ainda depende de julgamento final pelo e. Supremo Tribunal Federal, mantenho o entendimento anterior - existência de competência delegada no caso do Foro Distrital estar situado em Comarca onde existe Vara Federal.

O § 3º do art. 109 da Constituição Federal atribui competência delegada à Justiça Estadual - sejam varas distritais, seja sede da comarca - do respectivo domicílio do segurado ou beneficiário, quando não houver Justiça ou Juizado Especial Federal, naquela localidade.

Quanto à interpretação da competência federal delegada prevista neste artigo, constitui entendimento desta Corte Regional que não se deve reduzir o alcance dessa norma, impondo orientação restritiva capaz de dificultar o acesso ao Judiciário, fazendo o jurisdicionado se deslocar da localidade de seu domicílio, onde existe órgão jurisdicional estadual, para defender seu direito perante Vara Federal ou Juizado Especial Federal sediada em localidade outra, ainda que em município vizinho.

Assim, por não haver Vara Federal ou Juizado Especial Federal no domicílio do segurado ou beneficiário, a opção pela propositura da ação no Juizado Especial Federal mais próximo daqueles locais mencionados no artigo 4º da Lei n. 9.099/95 é uma faculdade a ser exercida **única e exclusivamente pela parte autora**, não sendo permitido ao MM. Juízo Estadual declinar da competência federal que lhe foi delegada.

Vale frisar que a Lei n. 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo mais celeridade à prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Na hipótese, é relevante o fato de a parte autora da ação, que versa matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial ou Vara da Justiça Federal, podendo exercer a prerrogativa da opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República. O dispositivo **facultou** ao segurado o ajuizamento da ação **no foro do seu domicílio**, podendo este **optar** por ajuizá-la em quaisquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, com o objetivo de facilitar o seu acesso à Justiça (*a propósito, entre outros, STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE n. 223.139-RS, DJU 18/9/98, p. 20; RTJ 171/1062; RE n. 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 5/8/94, p. 19.300; STF, RE n. 287.351-RS, Plenário, em 2/8/01, in Theotonio Negrão, CPC, 35ª ed., Saraiva, p. 66, nota 27c ao art. 109 da CF*).

Esse também é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante o aresto seguinte: **"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. - As justificações judiciais visando instruir pedidos junto as autarquias federais, em geral, devem ser processadas perante a Justiça Federal. - No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de Justiça Federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art.109, I, § 3º, permite que as ações em que forem partes instituições de previdência social sejam processadas perante o Juízo Estadual. - Jurisprudência iterativa desta E.Corte."** (STJ, 3ª Seção, Conflito de Competência n. 12463/MG, Proc. n. 1995/0002289-3, Relator Min. Cid Flaquer Scartezini, J. 11/09/1996, DJ Data: 29/10/1996, p. 41.575, v.u.)

Ressalve-se que não está em causa, aqui, se se trata de competência absoluta ou relativa, tema sobre o qual lavra alguma dissensão nesta Corte, questão que não é indispensável seja trazida como reforço de argumento para a solução preconizada, cuja força reside na correta exegese do texto constitucional, em seu art. 109, § 3º. Aqui a hipótese **não é de prorrogação** de competência - caso não ocorra a exceção do foro -, mas de foros múltiplos, igualmente competentes, cuja escolha incumbe privativamente a parte autora.

Diante do exposto, por estar a r. decisão agravada em confronto com a jurisprudência dominante deste e dos Tribunais Superiores, **dou provimento a este agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o processamento da causa no MM. Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP. Dê-se-lhe ciência, com urgência, para integral cumprimento.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020874-79.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020874-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : OSCAR MAPELLI  
ADVOGADO : NATALINO APOLINARIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00093-8 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação com início de prova material.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o autor era lavrador, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercíciada atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

*2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II,*

redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. *In casu*, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. *Recurso especial conhecido em parte (letra "a")*, e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O autor completou 60 anos em 1-2-2000, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 114 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 20/167.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora o autor tenha apresentado início material do trabalho no campo, como a certidão de casamento celebrado em 16-6-1962, bem como o título de propriedade de três imóveis rurais no período de 1967 a 1984, além de notas de produtor rural relativas aos anos de 1991 a 2004, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque as referidas notas fiscais demonstram a comercialização predominante de batatas e cebolas, em quantidades incompatíveis com o desempenho da atividade agrícola em regime de economia familiar. Apenas a título de exemplo, uma delas noticia a comercialização de aproximadamente 40 toneladas de batatas.

O próprio autor afirma em sua inicial que empregou trabalhadores durante os anos de 1988 e 1993, além de ser proprietário de cinco imóveis rurais, totalizando mais de 26,85 ha. Com efeito, os documentos carreados aos autos demonstram a propriedade do autor em relação a três destas áreas.

Ademais a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência para concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta. Ao contrário, corroboraram a contratação de empregado e a comercialização da safra produzida.

Destarte, todos os elementos carreados aos autos demonstram que o autor não desempenhava sua atividade em regime de economia familiar, mas como verdadeiro produtor rural.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial, quanto ao pedido de aposentadoria por idade rural.

Isto posto, **NEGO** provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012580-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012580-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JURACY NUNES SANTOS JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSEFINA APARECIDA DE OLIVEIRA PRETO AMARAL espólio e outros  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
HABILITADO : SEBASTIAO DO AMARAL e outros  
: INES APARECIDA COSTA  
: MARCELO JOSE DO AMARAL  
: MARCO ANTONIO DO AMARAL  
: ANA PAULA DO AMARAL  
: SONIA CRISTINA DO AMARAL  
: LUIS FERNANDO DO AMARAL  
: SIMONE CRISTINA DO AMARAL  
: MARCIO ALEXANDRE DO AMARAL  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
No. ORIG. : 05.00.00057-5 1 Vr JAGUARIUNA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado desde a citação até o óbito do autor, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o INSS. Sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Diante do óbito da parte autora, habilitaram-se os herdeiros.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 23/4/2000.

Contudo, não obstante as anotações rurais do marido presentes na certidão de casamento (1967) e vínculos empregatícios (1983/1990 e 1997/1998), os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Com efeito, os depoentes apenas se reportaram ao possível labor rural da autora no Haras Serrano, mas não souberam informar até quando ela permaneceu neste local.

De toda forma, dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apontam que o vínculo rural do marido no Haras Serrano foi rescindido em 1990. Além disso, de 1990 a 1995 consta vínculo empregatício urbano do cônjuge.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido. Deixo de condenar a parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita. Diante do exposto, **dou provimento** à apelação autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação desta decisão.  
Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010335-25.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.010335-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIAO BACETO  
ADVOGADO : SARITA DE OLIVEIRA SANCHES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 05.00.00253-2 4 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da atividade rural de 15-10-1954 a 30-09-1969, como indicado na inicial, com a consequente revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

Anulada a primeira sentença, que afastou o enquadramento do autor como segurado especial e extinguiu o processo sem resolução do mérito, os autos retornaram à vara de origem, para prosseguimento do feito.

Após a instrução, o Juízo de 1º grau reconheceu o tempo de serviço rural de 14-10-1959 a 30-09-1969, e julgou parcialmente procedente o pedido, determinando o recálculo da RMI. Pagamento a partir do requerimento administrativo, com atualização monetária de acordo com a correção dos benefícios previdenciários, com aplicação do INPC. Juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, descontados os valores já pagos a título do benefício, respeitada a prescrição quinquenal. Antecipada a tutela. Honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00.

Sentença proferida em 23-09-2011, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, considerando não existir início de prova material do trabalho como rurícola e a improcedência do pedido, quanto ao mérito, pelas razões que elenca.

Recurso adesivo do autor, pleiteando o reconhecimento do labor rural também no período entre 15-10-1957 a 13-10-1959, pela documentação apresentada. Requer ainda a majoração da verba honorária, a ser fixada em percentual de 20%.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Para comprovar o tempo de serviço rural, o autor apresentou, no que interessa à comprovação de atividade rural, por ocasião do pedido administrativo, a seguinte documentação:

*- declaração de atividade rural expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba, expedida em 2004, não homologada pelo INSS;*

*- certidão de óbito de seu pai, João Bassetto, constando a profissão do de cujus como lavrador (óbito em janeiro de 1983);*

*- certidões de aquisição de imóveis rurais em nome do pai, sendo que a primeira propriedade foi adquirida em 13-09-1951 e alienada em agosto de 1962 e a segunda foi adquirida em 23-10-1963 e alienada em 12-09-1969;*

*- documentos escolares da época que pretende comprovar o labor rural;*

*- certificado de reservista, constando a profissão de lavrador, expedição em 03-03-1965;*

*- certidão de casamento, também constando a profissão de lavrador, assento em 10-05-1969.*

No sistema CNIS/Dataprev foi obtida a informação, ora anexada aos autos, que comprova que seu pai foi aposentado como trabalhador rural em 01-05-1976.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rural, desde que confirmada por prova testemunhal.

Os documentos escolares não podem ser admitidos, pois não são documentos oficiais.

As declarações provenientes de sindicatos de trabalhadores rurais, ainda que não sejam contemporâneas, mas que

tenham sido homologadas pelo Ministério Público, até 13.06.1995, são válidas para comprovação da atividade rural. Após esta data, devem ser homologadas pelo INSS, nos termos da Lei 9063/1995, que alterou o art. 106, da Lei 8213/91. Inválida para os fins que se destina, portanto, a declaração constante dos autos do processo administrativo.

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme determinação do art. 55, § 3º, das Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado pela súmula 149 do STJ.

Por sua vez, a prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance da prova e a possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros que compõem a entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um ente para outro, como ocorre entre os cônjuges, dos pais para os filhos, e em outras hipóteses nas quais presentes o parentesco.

Por outro lado, no reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, face ao caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista não poderá se aproveitar do início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, salvo em casos excepcionais, e desde que devidamente amparados pelo corpo probatório dos autos.

Ocorre, no entanto, que se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal robusta.

Neste sentido:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA. I....*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

*7. Recurso não conhecido.*

( Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) - Resp 434015/CE RECURSO ESPECIAL 2002/0054561-9 T6 - SEXTA TURMA20/02/2003 DJ 17.03.2003 ).

A comprovação do trabalho rural exige, portanto, além do início de prova material, a existência de idônea e robusta prova testemunhal.

E o trabalho rural só pode ser reconhecido, a partir do início de prova material, que não pode ser retroativo.

As testemunhas corroboraram o tempo de serviço rural do autor.

Assim, considerando a prova material e os depoimentos, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de rural de 15-10-1957, ocasião em que completou 12 anos de idade, a 30-09-1969.

Ressalto que o INSS já reconheceu, na via administrativa, o trabalho rural em 1964 e 1969 para fins de cômputo de tempo de serviço, não aproveitado o tempo para carência, nos termos do entendimento desta Turma, segundo os cálculos que embasaram a concessão do benefício.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. O termo final de sua incidência deve ser discutida em execução.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são ora fixados em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso adesivo do autor, para considerar também de efetivo labor rural o período entre 14-10-1957 a 14-10-1959, mantendo-se o período já reconhecido em sentença, com a conseqüente revisão da aposentadoria já concedida.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000529-29.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.000529-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: JORDELINO IGNACIO SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: LUIZ SERGIO SANT ANNA e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00005292920114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por JORDELINO IGNACIO SANTOS, espécie 42, DIB 19-06-1996, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) o recálculo da RMI pelo reconhecimento do período laborado na empresa Frigorífico Vale do Tietê S/A (Madeira Vale do Espigão do Oeste Ltda) como submetido a condições especiais e consequente alteração do coeficiente de cálculo;

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido, reconhecendo a decadência do direito, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

O autor apelou, requerendo seja reconhecido o direito à revisão do benefício, nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:

*"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observo, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.:

MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

### 3. Recurso especial provido.

Assim, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 19-06-1996 e a ação foi proposta em 19-01-2011. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9 em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial. Assim, houve a decadência do direito, devendo o processo ser extinto com resolução do mérito, na forma do art. 269, IV, do CPC.

Isto posto, nego provimento ao recurso, mantendo o decreto de improcedência.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005393-54.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.005393-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : JOSE CLOVIS SOLDATTI  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço, desde o pedido administrativo - 15.05.2000, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Sentença proferida em 17.11.2008, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando não haver prova da natureza especial das atividades e pede, em consequência, a reforma da sentença.

O autor apela, requerendo a fixação dos honorários advocatícios em 20% das parcelas vencidas até o trânsito em julgado da decisão mais um ano das parcelas vincendas e dos juros de mora de 1% ao mês.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal

entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.*

*1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*

*2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*

*4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.*

*5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)*

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

*"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."*

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.*

*1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.*

*2. Agravo regimental improvido.*

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

*1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*

*2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*

*3. Agravo desprovido.*

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou cópias das CTPS, formulários específicos e laudos técnicos.

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis.

Assim, a natureza especial das atividades exercidas de 02.02.1976 a 14.08.1980, de 05.09.1980 a 14.10.1980, de 07.12.1982 a 01.08.1984 e de 20.08.1984 a 05.03.1997 pode ser reconhecida.

A atividade de "cobrador de ônibus" foi excluída dos decretos legais a partir de 24.01.1979, não sendo possível o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 05.08.1981 a 06.12.1982.

O autor se enquadra nas regras de transição, pois já havia se vinculado à Previdência Social antes da edição da EC-20, portanto, para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço deveria contar com, no mínimo, 30 anos de tempo de serviço em 15.12.1998, sendo desnecessária a idade mínima de 53 anos.

Entretanto, naquela data, conforme tabela anexa, contava com 37 anos de idade e 29 anos e 6 meses, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mesmo na forma proporcional.

Tendo em vista que não tinha a idade mínima de 53 anos em 15.12.1998, não é possível o cômputo do tempo de serviço posterior à EC-20, mesmo com o acréscimo do "pedágio" constitucional, na sua contagem de tempo de serviço.

Considerando que a aposentadoria proporcional por tempo de serviço foi extinta com a edição da EC-20, a autora deverá comprovar 30 anos de tempo de serviço ou de contribuição para ter direito à aposentadoria por tempo de serviço integral.

Porém, até o pedido administrativo - 15.05.2000, tinha 30 anos e 11 meses, tempo insuficiente para o deferimento da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Até o ajuizamento da ação - 14.08.2003, tinha 34 anos, 1 mês e 29 dias, também insuficientes para a concessão do benefício.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita. Julgo PREJUDICADA a apelação do autor.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015870-39.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.015870-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : ANTONIO CLEMENTE DE MELO  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISBELA SA FONSECA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a natureza especial das atividades exercidas de 01.07.1972 a 11.12.1972, de 21.12.1972 a 31.03.1974, de 07.03.1975 a 26.03.1976, de 15.04.1976 a 27.08.1976, de 03.09.1976 a 03.06.1977, de 21.06.1977 a 11.09.1977, de 01.02.1986 a 19.04.1986, de 02.09.1987 a 27.05.1989, de 07.07.1989 a 02.06.1990, de 29.05.1990 a 08.04.1991 e de 19.02.1992 a 28.04.1995. Diante da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcasse com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Sentença proferida em 16.12.2008, submetida ao reexame necessário.

O autor apela, requerendo a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de

180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.**

*1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*

*2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97,*

*verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*

*4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.*

*5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)*

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

*"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."*

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.*

*1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).*

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5ª Turma.*

*2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*

*3. Agravo desprovido.*

*(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)*

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou fichas de registro de empregado e formulários específicos.

As atividades de "motorista de caminhão" e "motorista de ônibus" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, quando passou a ser obrigatória a apresentação do perfil profissiográfico previdenciário.

Portanto, a natureza especial das atividades exercidas de 01.07.1972 a 11.12.1972, de 21.12.1972 a 31.03.1974, de 07.03.1975 a 26.03.1976, de 15.04.1976 a 27.08.1976, de 03.09.1976 a 03.06.1977, de 21.06.1977 a 11.09.1977, de 01.02.1986 a 19.04.1986, de 02.09.1987 a 27.05.1989, de 07.07.1989 a 02.06.1990, de 29.05.1990 a

08.04.1991 e de 19.02.1992 a 28.04.1995 pode ser reconhecida.

O autor se enquadra nas regras de transição, pois já havia se vinculado à Previdência Social antes da edição da EC-20, portanto, para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço deveria contar com, no mínimo, 30 anos de tempo de serviço em 15.12.1998, sendo desnecessária a idade mínima de 53 anos.

Entretanto, naquela data, conforme tabela anexa à sentença, contava com 48 anos de idade e 27 anos e 16 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

Tendo em vista que não tinha a idade mínima de 53 anos em 15.12.1998, não é possível o cômputo do tempo de serviço posterior à EC-20, mesmo com o acréscimo do "pedágio" constitucional, na sua contagem de tempo de serviço.

Considerando que a aposentadoria proporcional por tempo de serviço foi extinta com a edição da EC-20, o autor deverá comprovar 35 anos de tempo de serviço ou de contribuição para ter direito à aposentadoria por tempo de serviço integral.

Porém, até o ajuizamento da ação, tinha 31 anos, 11 meses e 29 dias, insuficientes para a concessão do benefício.

Dessa forma, a sentença não merece reparos.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação.

Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014338-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014338-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IRENE MITYO KOTOKI YAMAGUCHI  
ADVOGADO : ABIMAELE LEITE DE PAULA  
No. ORIG. : 11.00.00072-6 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido. Subsidiariamente, requer a redução da condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercíciada atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

*2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

*3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

*4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).*

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 8-10-2008, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 162 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 14/28.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei

8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início de prova material do trabalho no campo, como os documentos de propriedade de imóvel rural em nome do sogro, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido.

Ressalte-se que o Certificado de Dispensa de Incorporação em nome do marido, datado de 8-10-1968 não pode aproveitar à autora posto que anterior ao casamento. Quanto à certidão de casamento, lavrada em 15-12-1977 e na qual está qualificado como lavrador, também não merece ser considerado como início de prova material, considerando que está qualificada como 'balconista'.

Ademais, os documentos relativos ao imóvel rural no qual a atividade agrícola é exercida qualificam o sogro da autora, proprietário da área, como "Empregador Rural II-B", bem como informam que a partir de 1994 passaram a contar com "15 assalariados".

Logo, resta descaracterizado o exercício da atividade em regime de economia familiar.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. TESTEMUNHAS AFIRMAM CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. NOTAS FISCAIS INCOMPATÍVEIS. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. - O requisito etário restou preenchido em 05/08/2005 (fls. 12), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - A parte autora apresentou certidão de casamento celebrado em 07/07/1973, em que consta a ocupação de lavrador do marido (fls. 10). - Relacionou documentos de fls. 13/28, 46, 50/52, 46 referente a propriedade rural adquirida pelo marido em 10/05/1973, com área de 11,702 alqueires. Colacionou, também, notas fiscais em nome do marido, no período de 90 a 2005 (fls. 29/41, 47/49 e 74/77) e cópia do e do contrato de arrendamento realizado em 01/08/1987, com duração de cinco anos (fls. 53/58). Por fim, acostou cópia do processo administrativo perante o INSS 42/45, 59/73, 78/109. - Embora as testemunhas afirmem que a autora trabalhou em regime de economia familiar no sítio da família, é certo também que declararam que existia utilização de empregados na colheita do algodão e milho. Nesse sentido, a testemunha Maria Aparecida Andrade Pinarelli aduziu que "...faziam uso de mão-de-obra avulsa por ocasião da colheita..." (fls. 143). Já, a testemunha Dulcival Portela Serra afirmou que "...na época da colheita, a autora se valia do trabalho de funcionários avulsos..." (fls. 145) e a testemunha Maria José Tufanim asseverou que "...cheguei a ver pessoas que não eram da família ajudando na colheita, mas não sei esclarecer se trabalhavam na condição de empregados ou avulsos..." (fls. 146). - Em análise das notas fiscais, verifica-se, ainda, que apresentam movimentação financeira incompatível com o conceito de pequeno produtor rural (fls. 37/41). Outrossim, os documentos de fls. 13/16 e 46 demonstram que a área cultivada pela autora e seu marido corresponde a 28 hectares, sendo inviável apenas para duas pessoas cultivarem tal dimensão de terras. - Consigne-se que, na esfera administrativa, a autora afirmou que a colheita era realizada por empresa contratada (fls. 44). - Resta descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91), no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo como pequeno produtor rural em regime de economia familiar. - Não havendo como ser reconhecida a qualidade de segurada especial da parte autora, nos termos do artigo 11, VII, da Lei nº 8.213/91, por falta de comprovação do exercício de labor rural em regime de economia familiar, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade. - Ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido. - Agravo legal improvido.*

(AC 00594495920084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Portanto, as provas não foram hábeis a comprovar as alegações iniciais, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Isto posto, **NEGO** provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005446-86.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005446-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : ZILDA DE JESUS GOMES AZEVEDO  
ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00153-8 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação do trabalho rural com início de prova material e testemunhal.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A autora completou **55 anos em 18-9-1988**, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar nº 11/71, que continha dispositivos que não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, dentre os quais o art. 4º, que estabelecia a idade mínima de 65 anos para a concessão de aposentadoria por velhice aos rurícolas.

Com o advento da nova Ordem Constitucional, a idade mínima para as trabalhadoras rurais passou a ser de 55 anos, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98. Também o dispositivo legal que estabelecia como condição a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, § único) não encontrou amparo constitucional.

Com esses fundamentos, a jurisprudência inclinou-se no sentido de reconhecer o direito à aposentadoria por idade aos rurícolas que completassem 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, afastando o requisito de chefe ou arrimo de família, desde que comprovassem atividade pelo período de três anos, conforme dispunha o art. 5º da

Lei Complementar n. 16/1973.

Tal entendimento, entretanto, não mais pode ser adotado em razão da decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Relator Ministro Moreira Alves, conforme Ementa publicada no DJ de 06.02.98:

*EMENTA Embargos de divergência. Previdência Social. Aposentadoria por idade. Rurícola. Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção n°s 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos.*

Do voto do Ministro Relator, reportando-se a voto anteriormente proferido no Mandado de Injunção n° 183/RS, extrai-se o seguinte trecho:

*"1. Quando do julgamento do presente mandado de injunção, depois de ultrapassada a preliminar de legitimação para agir - reconhecida esta aos impetrantes -, indiquei adiamento porque, no debate, surgiram dúvidas sobre o desfecho do Projeto de Lei n° 2.570, encaminhado pelo Exmo. Sr. Presidente da República ao Congresso Nacional, e relativo aos planos de benefícios e de custeio da Previdência Social. Em verdade, esse Projeto n° 2.570 foi votado pelo Congresso e, sob o n° 47/90, submetido à sanção do Exmo. Sr. Presidente da República, que o vetou integralmente. Sucede, porém, que, em 24 de junho deste ano de 1991, foram publicadas as Leis n° 8.212 e 8.213, a primeira das quais dispôs sobre a organização da Seguridade Social, instituiu Plano de Custeio e deu outras providências; e a segunda dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. Ora, nessa Lei n° 8.213, em seu artigo 48, estabeleceu-se, em cumprimento ao preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, que "a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, reduzidos esses limites para 60 e 55 anos de idade para os trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres . . .", e, no artigo 5 disciplinou-se como será calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria. Atualmente, portanto, se encontra regulamentada a norma do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, razão por que, em decorrência desse fato superveniente, perdeu seu objeto o presente mandado de injunção. 2. Em face do exposto, julgo este mandado de injunção prejudicado."*

Prossegue o Relator:

*"Nesse aditamento, acentuei que a Lei 8.213/91 regulamentara o preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, porquanto no artigo 48 mandara aplicar aos trabalhadores rurais, com a redução de idade estabelecida na Carta Magna, a mesma carência exigida para os segurados que completassem 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher, e, no artigo 50, disciplinara como seria calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria. E, portanto, por já estar regulamentado o disposto no inciso I do artigo 202 da Constituição, julguei prejudicado o mandado de injunção. Assim, não há dúvida alguma de que o Plenário desta Corte decidiu que o disposto no inciso I do artigo 202 da Carta Magna não era auto-aplicável, tanto que deu pela legitimação causam exatamente porque os impetrantes eram trabalhadores rurais, já haviam alcançado a idade mínima prevista no texto constitucional, e o direito a eles outorgado dependia, nos termos do "caput" desse artigo, de regulamentação. Se o constitucional em causa fosse auto-aplicável, não se conheceria do mandado de injunção, por falta dessa legitimidade, e não, como ocorreu, não se viria a julgá-lo prejudicado por já ter sido editada a regulamentação de que ele necessitava. Daí, a ementa desse acórdão ter traduzido exatamente o que nele se decidiu; 'Mandado de injunção. Alegação de falta de regulamentação do disposto no inciso I do art. 202 da Constituição.- Legitimação ativa dos impetrantes reconhecida porque o citado dispositivo constitucional lhes conferiu direito para cujo exercício é mister sua regulamentação. Regulamentação que se fez pela Lei n° 8.213 de julho de 1991, posteriormente, portanto, a impetração deste mandado, mas antes da conclusão de seu julgamento. Mandado de injunção que se julga prejudicado.' Nessa mesma linha, orientou-se posteriormente, 11.11.92, o Plenário desta Corte, ao julgar prejudicado o Mandado de Injunção 306, de que foi relator o eminente Ministro Néri da Silveira, e em cuja ementa se lê: 'Mandado de injunção. Implementação de disposições constantes do art. 202, I, da Constituição, bem assim do art. 59, do ADCT de 1988. Embora ultrapassados os prazos do art. 59 do ADCT, certo é que foram promulgadas as Leis n°s 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.1991, as quais aprovaram, respectivamente, os Planos de Custeio e de*

*Benefícios de previdência Social. Mandado de Injunção que se julga prejudicado.*

*2. Conhecendo destes embargos, dou-lhes provimento conhecer do recurso extraordinário, por entender - e nesse há inúmeros acórdãos unânimes da Primeira Turma - que o artigo 202, I, da Constituição Federal não é auto-aplicável.'*

*De feito, a orientação que vem sendo seguida pela Primeira Turma se me afigura correta, porquanto essa aposentadoria foi assegurada, pelo "caput" do artigo 202 NOS TERMOS DA LEI, a todos os trabalhadores rurais, não só abaixando os limites de idade como também modificando, em virtude dessa extensão, o direito a aposentadoria dessa natureza, que, pela legislação anterior - a Lei Complementar nº 11/71 alterada parcialmente pela Lei Complementar nº 16/73 -, só era concedida ao chefe ou arrimo da unidade familiar, ou - de acordo com o Decreto 73.617/74, que regulamentou esse programa de assistência - ao trabalhador que não fizesse parte de nenhuma unidade familiar. E mais: por causa dessa ampla extensão teriam de ser modificadas as normas - e o foram pelas Leis 8.212 e 8.213 -, relativas às fontes de custeio, passando-se a exigir contribuição do empregado rural e período de carência para o gozo desse direito. Não houve, portanto, apenas uma redução de idade com a continuação da aplicação do sistema especial anterior que era o do Programa de Assistência ao idoso Trabalhador Rural, mas, sim, uma modificação de sistema com a inclusão dos trabalhadores rurais no sistema previdenciário geral."*

De todo o exposto se vê que os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991.

Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, portanto, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da Lei Complementar n. 11/1971 e art. 5º da Lei Complementar n. 16/1973.

A partir da edição da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

No caso presente, o(a) autor(a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/1991. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito.

Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerado em 1991, quando a lei entrou em vigor.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qual idade de segurado, uma vez o

trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

*2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

*3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

*4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).*

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou o documento de fls. 9-11.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a

proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início material do trabalho no campo, consubstanciada na certidão de casamento celebrado em 30-7-1950 e na certidão de óbito do marido lavrada em 14-8-1992, constando seu cônjuge qualificado profissionalmente como lavrador, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque restou comprovado através da consulta ao CNIS (fls. 134) que o marido da autora desempenhou atividade urbana perante a Prefeitura Municipal de Penápolis no período de 27-9-1966 a 25-5-1983, o que afasta a presunção de desempenho das atividades tipicamente rurais. Assim, ela deveria comprovar com documentos em seu nome o exercício do trabalho rural, conforme a legislação de regência.

Acresça-se que o marido da autora instituiu-lhe pensão por morte previdenciária em 14-8-1992, na qualidade de "ferroviário", consoante consulta de fls. 130.

Ademais, a prova testemunhal, por si só, não foi suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta e, sobretudo, quando confrontada com os dados do CNIS.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial.

Isto posto, **NEGO** provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045275-74.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045275-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : DIVA APARECIDA MORELI MARTINELLI  
ADVOGADO : ELIANA MIYUKI TAKAHASHI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00013-6 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação com início de prova material e testemunhal.

Em apelação o INSS postula a condenação da parte autora em multa por litigância de má-fé.

Com contrarrazões apenas do INSS, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 16-11-2008, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 162 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 15/45.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início material do trabalho no campo, como a sua certidão de casamento celebrado em 2-1-1971 na qual o marido está qualificado como lavrador, notas fiscais de produtor emitidas em meados da década de 1990 e "recibos de pagamento a autônomo" em favor do marido, datados da década de 1980, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque a própria autora afirmou em seu depoimento pessoal que foi proprietária de estabelecimento comercial a partir de 1990, cessando as atividades somente em meados de 2006. Asseverou que seu marido exerceu a atividade de caminhoneiro de forma concomitante à atividade rural e, por fim, demonstrou que mora em área urbana desde longa data, dirigindo-se à área rural somente no período da tarde.

Com efeito, os documentos carreados aos autos demonstram que autora e seu marido foram qualificados como 'comerciantes' na escritura de imóvel rural datada de 6-8-2003 (fls. 16), e o marido como 'motorista' na escritura datada de 21-9-1971 (fls. 13). Ainda, há comprovação de que a autora exerceu atividade comercial como proprietária de "lanchonete" a partir de 27-8-1990 (fls. 125).

A seu turno, o marido figura como proprietário de "comércio atacadista de material de construção" desde 15-2-1979 (fls. 124) e "comércio varejista de mercadorias em geral" desde 8-7-1976 (fls. 81/82).

Por sua vez, a prova testemunhal mostrou-se frágil e insuficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período necessário para concessão do benefício pretendido. Ao contrário, a testemunha Nirso Ferreira da Silva afirmou que "o marido dela tinha um bar na rodoviária".

Todos os elementos carreados aos autos afastam a presunção de que o trabalho rural da autora tenha sido preponderante e sua principal fonte de renda. Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial, quanto

ao pedido de aposentadoria por idade rural.

Quanto à insurgência do INSS, não encontro justo motivo à condenação da autora por litigância de má fé.

A litigância de má fé está prevista no CPC, no capítulo da responsabilidade das partes por dano processual, art. 17, que estabelece:

*"Reputa-se litigante de má - fé aquele que: (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980)*

*I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso; (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980)*

*II - alterar a verdade dos fatos; (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980)*

*III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal; (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980)*

*IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo; (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980)*

*V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980)*

*VI - provocar incidentes manifestamente infundados. (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980)*

*VII - interpor recurso com intuito manifestamente protelatório. (Inciso acrescentado pela Lei nº 9.668, de 23.6.1998)"*

Sobre o citado instituto processual, diz Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery:

*"Litigante de má - fé é a parte ou interveniente que, no processo, age de forma maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária. É o "improbus litigator", que se utiliza de procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito." (CPC Comentado e Legislação extravagante, 9ª edição, p. 184, Ed. RT, 2006).*

A litigância de má-fé consiste no descumprimento do dever de probidade para com os demais atores do processo. Não há indicativos de que isso tenha ocorrido no caso. A autora exerceu regularmente o direito de peticionar, apresentando os argumentos que sustentam sua tese, sem incorrer em quaisquer dos incisos do art. 17 do CPC.

Isto posto, **NEGO** provimento às apelações.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020242-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020242-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: RYAN MATEUS COUTO DE SOUZA incapaz
ADVOGADO	: LEVI GERALDO DE AVILA ROCHA
REPRESENTANTE	: VANESSA COUTO DE SOUZA
No. ORIG.	: 12.00.00033-0 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Ação proposta por Ryan Mateus Couto de Souza, representado legalmente por sua mãe, Vanessa Couto de Souza,

contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

Renato Souza da Rocha, pai do autor, foi recolhido à prisão em 12-01-2012. Era o mantenedor da família que, por isso, passa por dificuldades financeiras.

Com a inicial, junta documentos.

Citado, o INSS contestou o feito.

Deferida a gratuidade da justiça.

Após a manifestação do MPF, o juízo *a quo* julgou procedente o pedido, determinando a implantação do benefício a partir da data da citação (12-04-2012). Correção monetária a partir do efetivo pagamento e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença prolatada em 30-08-2012, não submetida ao duplo grau de jurisdição.

O INSS apelou, pugnando pela improcedência do pedido.

Em recurso adesivo, o autor pleiteia a majoração da verba honorária para o percentual de 20%, e a condenação da autarquia em litigância de má-fé, uma vez que a prisão ocorreu quando o pai do autor se encontrava desempregado e, portanto, no assim denominado "período de graça".

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O direito ao auxílio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88. Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

*Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*

*Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".*

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

A reclusão em 12-01-2012 foi comprovada pelo atestado de permanência carcerária de fls. 14.

Quanto à qualidade de segurado, o último vínculo empregatício do recluso cessou em 11-12-2011 (fls. 61).

Ressalto que a primeira contribuição como facultativo deveria ser feita sobre a competência janeiro e recolhida até

15 de fevereiro. Portanto, mantida a qualidade de segurado quando da reclusão, em 12-01-2012.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.*

*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*

*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*

*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.*

*Decisão*

*O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Senhores Ministros Cezar Peluso, Eros Grau e Celso de Mello. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Falaram, pelo recorrente, o Dr. Hélio Pinto Ribeiro de Carvalho Júnior e, pela interessada, o Dr. Antônio de Maia e Pádua, Defensor Público da União. Plenário, 25.03.2009."*

*(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009).*

Nos termos da Instrução Normativa do INSS 20/2007, alterada pela 45/2010 (art. 334), para ter direito ao benefício, a renda mensal do detento deveria ser inferior a R\$ 915,05, se estivesse trabalhando à época da prisão (art. 13 da EC 20/98).

Sua última remuneração integral foi em novembro/2011, no valor de 1.128,95.

O art. 334 da IN 45/2010 assim dispõe:

*"Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXII.*

...

*§ 2º. Quando não houver salário de contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão, desde que:*

*I - não tenha perdido a qualidade de segurado;*

*II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII.*

*§ 3º. Para fins do disposto no inciso II deste artigo, a Portaria Ministerial a ser utilizada será a vigente na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho.*

*§ 4º. O disposto no inciso II do § 2º deste artigo, aplica-se aos benefícios requeridos a partir de 11 de outubro de 2001, data da publicação da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 2001."*

A redação do § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/99 deve ser conjugada com o *caput* do mesmo artigo, que não suprimiu a exigência da baixa renda, nos termos da legislação.

Não é o caso de se considerar que, inexistindo salário de contribuição no mês da reclusão, o segurado não tinha renda, sendo assegurado o recebimento do benefício, independentemente do último salário de contribuição auferido.

O critério da baixa renda, em tais casos, deve ser verificado consoante a legislação vigente na data da última remuneração, não havendo autorização para interpretação diversa.

Caso contrário, os dependentes dos segurados desempregados em gozo do assim denominado "período de graça"

teriam acesso ao benefício, independentemente da última remuneração do recluso. Não é essa a intenção do legislador, nos termos da Lei 8.213/91 (mais precisamente, arts. 74 e 80).

Portanto, os limites impostos no *caput* do art. 116 não devem ser desconsiderados em caso de segurado desempregado.

À época da última remuneração integral, em novembro/2011, o limite legal vigente para a concessão do benefício era de R\$ 862,60.

A última remuneração integral ultrapassa o limite legal vigente à data de seu recebimento, razão pela qual o benefício não pode ser deferido.

A litigância de má-fé consiste no descumprimento do dever de probidade para com os demais atores do processo. Não há indicativos de que isso tenha ocorrido no caso. O INSS não incorreu em hipótese de quaisquer dos incisos do art. 17 do CPC.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido. Nego provimento ao recurso adesivo do autor. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019232-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019232-9/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: NELZA PICAIO ZOGAIBE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: MARCELO HENRIQUE ZANONI
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TUPI PAULISTA SP
No. ORIG.	: 12.00.00001-9 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou procedente o pedido de revisão da RMI - Renda Mensal Inicial do benefício. Houve condenação em verbas de sucumbência. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em sua apelação a autarquia sustenta que ocorreu a decadência do direito à revisão.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).*

Considerando, então, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, e que o benefício foi concedido em 23.03.1987 (fl. 41), transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997, tendo em vista a data do ajuizamento desta demanda, 13.01.2012 (fl. 2), sendo de rigor a reforma da sentença.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao reexame necessário e à apelação da autarquia, para reconhecer a decadência do direito à revisão do benefício**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006314-37.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.006314-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : CICERO JOSE DA CRUZ  
ADVOGADO : GLEDSON RODRIGUES DE MORAES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta por Cícero José da Cruz, contra sentença que, na forma do artigo 269, IV, do CPC, reconheceu a decadência do direito à revisão da RMI - Renda Mensal Inicial do benefício. Huve condenação em verbas de sucumbência.

Em sua apelação a parte autora sustenta que à época da concessão de seu benefício não havia prazo decadencial para a revisão dos benefícios previdenciários. Sustenta que faz jus à revisão da RMI - Renda Mensal Inicial de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido. (REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).*

Considerando, então, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, e que o benefício foi concedido em 08.06.1990 (fl. 34), transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997, tendo em vista a data do ajuizamento desta demanda, 08.06.2009 (fl. 2), sendo de rigor a manutenção da sentença que julgou improcedente o pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte**

**autora**, na forma da fundamentação acima.  
Publique-se. Intimem-se.  
Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014183-80.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014183-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ALCYR ANTONIO PAES  
ADVOGADO : MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00141838020104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta por Alcyr Antonio Paes, contra sentença que, na forma dos artigos 285-A e 269, I, do CPC, julgou improcedente o pedido de revisão da RMI - Renda Mensal Inicial do benefício. Não houve condenação em verbas de sucumbência.

Em sua apelação a parte autora alega que faz jus à revisão da Renda Mensal Inicial de seu benefício. Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.  
É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do*

segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).

Considerando, então, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, e que o benefício foi concedido em 29.01.1982 (fl. 27), transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997, tendo em vista a data do ajuizamento desta demanda, 17.11.2010 (fl. 2), sendo de rigor a manutenção da sentença que julgou improcedente o pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002285-79.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.002285-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : RODOLFO AUGUSTO BIILL (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022857920114036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta por Rodolfo Augusto Biill, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou improcedente o pedido de revisão da RMI - Renda Mensal Inicial do benefício. Não houve condenação em verbas de sucumbência.

Em sua apelação a parte autora alega que faz jus à revisão da Renda Mensal Inicial de seu benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário*

para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).*

Considerando, então, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, e que o benefício foi concedido em 01.06.1997 (fl. 22), transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997, tendo em vista a data do ajuizamento desta demanda, 04.03.2011 (fl. 2), sendo de rigor a manutenção da sentença que julgou improcedente o pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037449-26.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037449-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : EDISON DE SOUZA LOPES  
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00036-9 3 Vr SAO VICENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta por Edison de Souza Lopes, contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da RMI - Renda Mensal Inicial do benefício. Não houve condenação em verbas de sucumbência.

Em sua apelação a parte autora alega que faz jus à revisão da Renda Mensal Inicial de seu benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).*

Considerando, então, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, e que o benefício foi concedido em 06.03.1995 (fl. 09), transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997, tendo em vista a data do ajuizamento desta demanda, 12.05.2011 (fl. 2), sendo de rigor a manutenção da sentença que julgou improcedente o pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001477-60.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001477-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ADOLPHO PELLIZARI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FERNANDO FREDERICO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014776020134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta por Adolpho Pellizari, contra sentença que, na forma do artigo 269, IV, do CPC, reconheceu a decadência do direito à revisão da RMI - Renda Mensal Inicial do benefício. Não houve condenação em verbas de sucumbência.

Em sua apelação a parte autora sustenta que à época da concessão de seu benefício não havia prazo decadencial para a revisão dos benefícios previdenciários. Sustenta que faz jus à revisão da RMI - Renda Mensal Inicial de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de*

*decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).

Considerando, então, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, e que o benefício foi concedido em 10.05.1993 (fl. 45), transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997, tendo em vista a data do ajuizamento desta demanda, 01.03.2013 (fl. 2), sendo de rigor a manutenção da sentença que julgou improcedente o pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022906-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022906-7/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: MEIRI ROSELI MARTINS FELICIANI
ADVOGADO	: TAKESHI SASAKI
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00076-0 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Meiri Roseli Martins Feliciani em face de sentença da 2ª Vara Cível da Comarca de Mirandópolis/SP que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade, tendo em vista a não comprovação do exercício de atividade rural por tempo igual ao período de carência exigido para a concessão do benefício pretendido.

Em suas razões de apelação a autora pugna pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que presentes os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

*Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.*

*Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.*

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito idade foi preenchido, pois a autora completou 55 anos em 2012 (documento de fl. 13), restando, portanto, comprovar a atividade rural por ela desenvolvida pelo período de 180 meses imediatamente anterior ao requerimento do benefício, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a autora apresenta início de prova material, consistente na Certidão de Casamento, celebrado em 1976, na qual consta a profissão de pecuarista do cônjuge, bem como contrato de arrendamento, notas fiscais de entrada e escritura de imóvel em nome do sogro (fls.16/25).

No entanto, corroborando em sentido contrário à pretensão deduzida, a requerente afirma, como posto na inicial, que deixou as lides rurais em 1990.

Assim, como não houve a comprovação do período de carência previsto no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a autora não tem direito à aposentadoria por idade.

O objetivo da Constituição foi proteger o trabalhador rural antes não albergado pelo sistema previdenciário. Nesse sentido, para fazer jus ao benefício, deve comprovar que a sua subsistência se deu basicamente em razão do trabalho rural, o que não se provou no caso concreto, eis que a autora não comprovou que se manteve trabalhando nesse mister na data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

Portanto, não estando demonstrado que a autora se mantinha por meio do trabalho rural à época em que completou idade mínima, também por essa razão não faz jus ao benefício.

O Superior Tribunal de Justiça e a Nona Turma deste Tribunal já se pronunciaram neste sentido, conforme ementas abaixo transcritas:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS.**

**ART. 143 DA LEI N. 8.213/1991. CARÊNCIA NÃO ATENDIDA.**

*1. Nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural que requer a aposentadoria por idade deve demonstrar o exercício da atividade campesina, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. Precedentes.*

*2. Hipótese em que a autora se afastou do trabalho no campo aos 35 anos de idade, sem que tenha sido demonstrado o seu retorno no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1298063/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 25/04/2012)*

*AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. PERDA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. II. A autora completou 55 anos em 01.09.1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC nº 11/71. III. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais. IV. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural. V. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91. VI. Agravo legal provido. Tutela antecipada revogada. (AC 00244781420094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:10/02/2012.)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. IMPLEMENTO ETÁRIO EM DATA ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO ANTERIOR À LEI DE BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. - Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo. - A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. - Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família. - Sabendo-se que a autora, nascida em 12.01.1920, já contava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, tem direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição. - A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal. - Não houve a comprovação do labor rural, ainda que de forma descontínua, no período anterior ao advento da Lei nº 8.213/91, pois as testemunhas, ouvidas no ano de 2006, asseveraram que há mais de vinte anos a autora não exercia atividade agrícola. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao advento da Lei nº 8213/91, enseja a negação do benefício vindicado. Inaplicabilidade do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento (AC 200703990223715, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 CJI DATA:08/09/2010 PÁGINA: 1009.)*

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação para manter a improcedência do pedido, ressalvado o direito da autora à propositura de nova ação, desde que instruída com outras provas documentais.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007670-62.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.007670-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ADILSON MENDES  
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELICA CARRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls.223/225) opostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em face da decisão que deu provimento à apelação do autor, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil (fls.214/216).

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de contradição na decisão, a qual fixou como termo inicial do benefício a data do requerimento administrativo. Aduz que, durante o curso da ação a situação financeira do requerente sofreu significativa alteração, sendo que a contradição residiria no fato de se fixar o termo inicial na data do requerimento administrativo e não a partir da juntada do segundo laudo social (08/03/2007). Requer o conhecimento e provimento do recurso, atribuindo-lhe efeitos infringentes.

É o relatório.

Decido.

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou. Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. OBSCURIDADE INEXISTENTE.*

*I. É evidente o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a mera rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão, cabendo à parte que teve seu interesse contrariado o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.*

*II. Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, nos estreitos limites impostos pelo art. 535, CPC.*

*III. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe falar-se em prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.*

*IV. embargos de declaração rejeitados." (AC 2010.03.99.008512-3, TRF3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, J. em 26/03/2012)*

Posto isso, REJEITO os embargos de declaração.

Após, voltem-me conclusos para apreciação do Agravo Legal de fls. 219/221.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013499-92.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013499-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : WALDEMAR SALAZAR MENDONCA PEREIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JOSE EDNALDO DE ARAUJO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00134999220094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por WALDEMAR SALAZAR MENDONÇA PEREIRA, espécie 42, DIB 06-06-1982, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) *revisão dos reajustes aplicados, com utilização do índice integral inflacionário do período (IPC-3i), para a preservação do valor real do benefício;*
- b-) *o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência;*
- c) *indenização por danos morais.*

A sentença, com amparo no art. 269, I, do CPC, julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00, observada a gratuidade da justiça.

O autor apelou da sentença, sustentando a reforma integral da decisão, com o reconhecimento do pedido inicial, em todos os seus termos. Requer, ao menos, a mitigação da verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Com relação à manutenção do valor real dos benefícios previdenciários, determina o art. 201, § 2º, da Constituição:

*"Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:*

*(...)*

*§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."*

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Dec. 357/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do art. 41, II.

Após a edição da Lei 8.542/92, que deu nova redação ao art. 41, revogando o inciso II e o § 1º, foi estabelecido um novo critério de reajuste que elegeu o IRSM como índice de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93 que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92. Entretanto, o IRSM continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

Por outro lado, a Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415 que modificou o critério de reajuste, passando, desta feita, a ser utilizado o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu, não o IGP-DI, como acima restou consignado, mas percentuais fixos.

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou o reajuste em junho/99.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo de reajuste.

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do art. 41 da Lei 8.213/91.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do art. 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, os reajustes dos benefícios passaram a ser em conformidade com os Decs. 3.826/01, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05.

Conforme se vê, os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Devido ao fato dos reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato dos índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observada a preservação do valor real.

Atine-se para a ementa do julgado:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.*

*I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.*

*II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.*

*III - R.E. conhecido e provido."*

*(STF, Pleno, RE 376846-SC, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, J. 24/09/2003, DJU 02-04-2004)*

A autarquia ao proceder o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade dos benefícios, previsto nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição, razão pela qual não prospera o recurso.

Inexiste amparo legal, ainda, para que seja mantida a equivalência entre o reajuste do salário de contribuição e o reajuste do valor do benefício, uma vez que entre eles inexiste qualquer relação de paridade.

Neste sentido o entendimento do Eminentíssimo Ministro Gilson Dipp proferido no Recurso Especial nº 285605, julgado no STJ:

*"Denotar que o fato do segurado recolher as contribuições pelo teto permitido, não quer dizer que o seu benefício seja igual àquele teto. Não há lei assegurando tal equivalência, sendo certo que a relação entre os valores de recolhimento e de benefício não é de paridade."*

Acrescente-se, por oportuno, que ainda que o legislador constitucional ou infraconstitucional reajuste o limite máximo do salário-de-contribuição, não significa que haverá um reajuste automático dos benefícios em manutenção.

Neste sentido, os seguintes julgados, por unanimidade:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUMENTO DA RENDA MENSAL NA MESMA PROPORÇÃO DO REAJUSTE DO VALOR TETO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. EMENDA 20/98 E 41/03. ART. 29, § 2º E ART. 33 DA LEI 8.213-91. ART. 136 DO MESMO DIPLOMA LEGAL.*

*Não há fundamento legal ou constitucional para o aumento da renda mensal do benefício nas competências e no mesmo percentual de reajuste do valor teto dos salários-de-contribuição.*

*Na linha deste entendimento é indevida a aplicação dos percentuais de aumento dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas.*

*Precedentes do STJ e desta Corte.*

*Por imposição legal há de ser respeitado o comando inserto no § 2º do art. 29 da Lei de Benefícios, que determina a limitação à renda inicial dos benefícios previdenciários. Precedentes do STJ.*

*O art. 136 da Lei nº 8.213/91 determina a exclusão do maior e do menor valor teto do salário de contribuição, e os arts. 29, § 2º e 33 do mesmo diploma legal estabelecem limitação para o salário de benefício e para a renda mensal inicial."*

*(Proc. nº 200671000130662/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. João Batista Pinto Silveira, data pub. 13/12/2007 - D.E.)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO. EVOLUÇÃO DA RMI. INCLUSÃO DO TETO DA EC 20/98. INADMISSIBILIDADE.*

*A evolução do teto do salário-de-contribuição para R\$ 1.200,00, por força da Emenda Constitucional 20/98, não implica reajuste de benefício concedido anteriormente à data da publicação da referida Emenda, em face da regra do tempus regit actum. Tampouco retroage ainda que seja para resgatar eventual resíduo de salário-de-benefício não coberto no primeiro reajuste pelo § 3º do art. 21 da Lei 8.880/94."*

*(Proc. nº 200571120029470/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, DE de 29/04/2008)*

No mais, a indenização por danos morais decorre da tutela da integridade moral. Os requisitos para a sua concessão são o dano, a culpa e o nexo causal que, a meu ver, não se configuram na hipótese. A autarquia não afrontou o princípio da razoabilidade, não causando o alegado dano moral ao autor.

Quanto à verba honorária, mantida como fixada na primeira instância, em R\$ 2.000,00, uma vez que considero tal montante razoável para o trabalho dispensado, e ainda em se considerando que, se fixada em 10% do valor da causa, como é o entendimento desta Turma de Julgamento, será superior a tal valor. Além disso, foi concedida a gratuidade da justiça, nos termos da Lei 1.060/50.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034417-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034417-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : CLEUSA APARECIDA ARINE TEIXEIRA  
ADVOGADO : PEDRO GASPARINI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00190-5 1 Vr LUCELIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 25/11/2003.

Contudo, não obstante as anotações rurais do marido presentes na certidão de nascimento de filho (1975), título eleitoral (1976), certidão do oficial de registro de imóveis (1984) e notas fiscais de produtor (1985/1988), a própria autora, em seu depoimento, esclareceu que após se mudar para a cidade (1988) foi doméstica e depois 'do lar'. Afirmou também que trabalhou por um período com artesanato.

Nesse sentido, dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS apontam contribuições da autora como artesã (2003/2009).

Ademais, os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Com efeito, nenhum dos depoentes soube informar qual atividade a autora desempenhou após 1988.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no **período exigido em lei**.

Cabe ressaltar que a pretensão da parte autora **não** poderia ser **acolhida** com fundamento na Lei n. 10.666/2003, consoante orientação jurisprudencial firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, intérprete máximo da legislação federal, em incidente de uniformização (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTES DA TERCEIRA SEÇÃO.*

(...)

*3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, **não fará jus** à aposentação rural **pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios** legalmente previstos para a aquisição do direito.*

(...)

*5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do §1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõe contribuição.*

*6. Incidente de uniformização desprovido."*

*(S3 - Terceira Seção, Petição 7.476/PR-2009/0171150-5, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para Acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe 25/4/2011)*

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido. Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora. Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037401-38.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037401-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : DALVA ARANTES CARVALHO BUENO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA DIAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE RODRIGUES IWAKURA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00035-5 1 Vr BRODOWSKI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola. Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar n. 11/71, alterada pela Lei Complementar n. 16/73, o trabalhador rural, chefe ou arrimo de família, passou a ter direito à aposentadoria por idade correspondente à metade do valor do salário-mínimo, desde que completasse 65 (sessenta e cinco anos) e comprovasse o exercício de atividade rural pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (artigos 4º e 5º).

A Constituição Federal de 1988 introduziu profundas alterações na sistemática então vigente, ao reduzir a idade para 60 anos, se homem, ou 55 anos, se mulher (artigo 202, I - redação original), e ao ampliar o conceito de chefe de família para nele incluir a esposa que contribui com seu trabalho para a manutenção do lar (artigo 226, § 5º), vedado o valor do benefício inferior a um salário-mínimo mensal (artigo 201, § 5º - redação original).

Entretanto, ao decidir o Colendo Supremo Tribunal Federal (Embargos de Divergência no RE n. 175.520-2/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 6/2/98) não ser autoaplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal, tem-se que a redução da idade não se insere em uma mera continuação do sistema anterior, mas a um novo, decorrente de uma ruptura com aquele, estabelecida com a regulamentação do dispositivo constitucional pela Lei n. 8.213/91; ou seja, somente a partir da vigência desta lei os trabalhadores rurais passaram a ter direito à aposentadoria por idade nos termos previstos na CF/88.

Assim, se, com o advento da Lei n. 8.213/91, o rurícola já possuía a idade mínima estabelecida na CF/88, faz-se necessária a comprovação do exercício de atividade rural por 60 meses, conforme o disposto no artigo 142, considerado o ano de vigência da referida lei (1991).

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido, pois na entrada em vigor da Lei n. 8.213/91, a parte autora, nascida em 1924, contava idade superior à exigida.

Contudo, não obstante a certidão de casamento (1954) anotar a qualificação de lavrador do marido da autora e os documentos referentes ao 'Sítio Stiva', os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Com efeito, o depoente Antonio Lázaro Leoni não soube informar qual atividade a autora desempenhava no sítio Stiva e afirmou que ela tem problemas de saúde há muitos anos. Informou, ainda, que havia um 'senhor', amigo do marido da autora, que também ajudava no sítio.

Por sua vez, o depoente Vítor José de Melo afirmou que eram contratados trabalhadores para ajudar no sítio da autora na época de safra e que o marido, em seus últimos anos de vida, trabalhou como motorista para complementar a renda familiar auferida no sítio.

Ademais, os depoentes não delimitaram até quando a autora permaneceu no trabalho rural e também esclareceram que a família sempre morou na zona urbana.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005731-45.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005731-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 3630/4599

APELANTE : PAULO CESAR DA SILVA  
ADVOGADO : AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00006-8 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a segurado especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao segurado especial, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 23/10/2008.

Contudo, não obstante as anotações rurais e pesqueiras do autor presentes nas certidões de nascimento de filhos (1979/1982), carteira de pescador artesanal (2003), certidão do curso de formação de aquaviários (2007) e requerimento de seguro-desemprego do pescador artesanal (2003), os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar todo mourejo asseverado, sobretudo em relação à alegada atividade rural exercida antes de 2003.

Com efeito, os depoentes não delimitaram satisfatoriamente períodos e locais nos quais o autor teria laborado. Ademais, dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS apontam vínculos urbanos do requerente (2003/2004).

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que as atividades alegadas não restaram demonstradas por todo período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018791-90.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.018791-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : JORDAO ELIAS RUFINO NETO e outros  
: JOAQUIM RUFINO  
: JACIRA FAZZIO RUFINO DOS SANTOS  
: ELIANA FAZZIO RUFINO GARCIA  
: JOBERTO ELIAS RUFINO  
: ARIIVALDO RUFINO  
: LAURINDO RODRIGUES DOS SANTOS  
: BENEDITO RUFINO  
: OSCAR RUFINO  
: ALEX SANDRO FAZZIO RUFINO  
: ARIIVALDO APARECIDO RUFINO ALVES  
: GENI APARECIDA RUFINO ALVES  
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
SUCEDIDO : GENY FAZZIO RUFINO falecido  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP  
No. ORIG. : 05.00.00100-1 2 Vr IBITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado desde a citação, com correção monetária e acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS. Sustenta, em síntese, a ausência de preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

A parte autora também apela. Requer a majoração da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Diante do óbito da parte autora, habilitaram-se os sucessores.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

A sentença condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do §2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n. 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola. Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar n. 11/71, alterada pela Lei Complementar n. 16/73, o trabalhador rural, chefe ou arrimo de família, passou a ter direito à aposentadoria por idade correspondente à metade do valor do salário-mínimo, desde que completasse 65 (sessenta e cinco anos) e comprovasse o exercício de atividade rural pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (artigos 4º e 5º).

A Constituição Federal de 1988 introduziu profundas alterações na sistemática então vigente, ao reduzir a idade para 60 anos, se homem, ou 55 anos, se mulher (artigo 202, I - redação original), e ao ampliar o conceito de chefe de família para nele incluir a esposa que contribui com seu trabalho para a manutenção do lar (artigo 226, § 5º), vedado o valor do benefício inferior a um salário-mínimo mensal (artigo 201, § 5º - redação original).

Entretanto, ao decidir o Colendo Supremo Tribunal Federal (Embargos de Divergência no RE n. 175.520-2/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 6/2/98) não ser autoaplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal,

tem-se que a redução da idade não se insere em uma mera continuação do sistema anterior, mas a um novo, decorrente de uma ruptura com aquele, estabelecida com a regulamentação do dispositivo constitucional pela Lei n. 8.213/91; ou seja, somente a partir da vigência desta lei os trabalhadores rurais passaram a ter direito à aposentadoria por idade nos termos previstos na CF/88.

Assim, se, com o advento da Lei n. 8.213/91, o rurícola já possuía a idade mínima estabelecida na CF/88, faz-se necessária a comprovação do exercício de atividade rural por 60 meses, conforme o disposto no artigo 142, considerado o ano de vigência da referida lei (1991).

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido, pois na entrada em vigor da Lei n. 8.213/91, a parte autora, nascida em 1934, contava idade superior à exigida.

Contudo, não obstante as anotações rurais do marido presentes na certidão de casamento (1947), vínculos empregatícios (1977/1978 e 1983/1984) e pensão por morte de trabalhador rural concedida à autora (1985), os testemunhos colhidos foram genéricos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Com efeito, os depoentes não delimitaram satisfatoriamente períodos e locais nos quais a autora teria laborado. Nessa esteira, observa-se contradição no depoimento de Sebastião Siqueira, pois embora informe ter trabalhado com a autora por cinco anos na década de 1990, também afirma que há cerca de quinze anos (aproximadamente 1992) ela parou de trabalhar.

Ademais, a Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do marido também aponta o exercício de atividades urbanas (1972 e 1980).

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido. Deixo de condenar a parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial e **dou provimento** à apelação autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação desta decisão. Em decorrência, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029841-11.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029841-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: APARECIDA BERNARDINELLI DA CRUZ
ADVOGADO	: OSWALDO ANTONIO SERRANO JÚNIOR
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: GERSON JANUARIO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00106-5 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 12/4/2005.

Contudo, não obstante a presença de vínculos empregatícios rurais da autora (1989/1996) e do marido (1975/1996), os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado, sobretudo após 1996.

Ademais, dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS também apontam atividades urbanas da autora (1996/1997) e de seu cônjuge (1980 e 1997/2010).

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021060-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021060-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: ARLETE DE SIQUEIRA SANTOS
ADVOGADO	: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FERNANDO FREZZA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00044-5 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 14/8/1998.

Contudo, não obstante a presença de anotações rurais da autora como certificado de cadastro de imóvel rural (1998/2005), declaração cadastral de produtor (2002), notas fiscais de produtor (2002/2007) e declaração de vacinação de gado (2004/2007), os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Note-se que os depoentes mencionam genericamente sobre trabalhos na lavoura e venda de produção agrícola, mas não fazem qualquer referência à criação de gado apontada nos documentos.

Ademais, os depoentes informaram que o marido foi funcionário público estadual e aposentou-se há dois ou cinco anos. Nessa esteira, José Maria Costa esclareceu que o marido trabalhava no serviço público (DER) e residia sozinho no sítio, sendo que a autora morava em uma casa na cidade de Itapetininga.

Cabe ressaltar o disposto no artigo 11, VII, § 1º "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

Dessa forma, por haver outra fonte de renda distinta da atividade rural, decorrente de atividade urbana desenvolvida pelo marido, descaracterizado está o alegado regime de economia familiar.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014146-17.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014146-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : NEUZA RIBEIRO DE CASTRO  
ADVOGADO : HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00076-4 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 8/6/2009.

Contudo, não obstante a presença de anotações rurais da autora ou do marido presentes na certidão de casamento (1975), certidão de óbito (2007) e certidão eleitoral (2007), os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Com efeito, os depoentes não delimitaram satisfatoriamente períodos e locais nos quais a autora teria laborado. Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006526-51.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006526-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MARIA ANGELA PETRUZ TOMAZINI  
ADVOGADO : WANDER FREGNANI BARBOSA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00198-6 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 20/6/1998.

Contudo, não obstante a presença de anotações rurais do cônjuge, os elementos dos autos convergem no sentido de descaracterizar o regime de economia familiar alegado.

Com efeito, apontamentos do ITR (1994/1996) demonstram a utilização de um (1) trabalhador na exploração da propriedade rural da família.

Nessa esteira, constam guias de recolhimentos do cônjuge na condição de **empregador rural** (1976/1992).

Por sua vez, os testemunhos colhidos foram unânimes em afirmar que a autora possuía um empregado fixo que se chamava 'Jair'. Ademais, os depoentes Alécio Covas de Medeiros e Paulo Borges dos Santos Covas afirmaram que trabalharam para a autora e seu marido durante a colheita de algodão.

Cabe ressaltar o disposto no artigo 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/91 (g. n.): "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes".

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural, na condição de segurada especial, no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017941-07.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.017941-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MARIA ALELUIA GONCALVES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00149-6 1 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 5/4/1993.

Contudo, não obstante as anotações rurais do marido presentes na certidão de casamento (1965) e certidão de óbito (1980), os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado. Com efeito, os depoentes nem sequer abarcam os apontamentos acima citados, pois afirmaram conhecer a autora há apenas sete ou oito anos. Nesse sentido, a depoente Sandra Maria de Oliveira Santos informou que nunca soube qual a atividade desempenhada pelo falecido marido da autora.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000388-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000388-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : CELSO JOSE DE SANTANA  
ADVOGADO : MARIA HELENA FARIAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00048-0 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 15/11/2006.

Contudo, não obstante as anotações rurais do autor presentes nas certidões de nascimento ou casamento de filhos (1978, 1982 e 1993), a Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apontam que desde 1999 o autor trabalha na prefeitura municipal.

Ademais, os testemunhos colhidos foram genéricos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado e confirmaram que há dez anos o autor trabalha na prefeitura.

Assim, joeirado o conjunto probatório entendo que não restou comprovada a faina rural do período exigido em lei. Ressalto, ainda, que no ajuizamento da ação o autor não contava 65 (sessenta e cinco) anos de idade, o que impossibilita a análise de sua pretensão à luz dos demais dispositivos da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019468-91.2006.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES RODRIGUES  
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
No. ORIG. : 04.00.00008-8 1 Vr CAPAO BONITO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade, antecipada a tutela.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 10-6-1993, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 66 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou os documentos de fls. 8-25.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula **149** - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime

Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha juntado aos autos documentos aptos a serem considerados como início de prova material, como a certidão de casamento celebrado em 15-2-1958, na qual o marido está qualificado como lavrador, documentos de propriedade de terra em nome do sogro e declaração de produtor rural emitida em 1982 pelo sogro indicando a comercialização de produtos agrícolas, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido. Isso porque não há documentos contemporâneos em nome da autora que indiquem o exercício de atividades rurais, nos termos da legislação de regência.

Além disso, a consulta ao CNIS (doc. anexo) demonstra vínculo empregatício exclusivamente urbano do marido, no período de 2-10-1972 a 11-9-1976, o que demonstra o afastamento das lides rurais sem comprovação hábil do eventual retorno. Assim, ela deveria comprovar com documentos contemporâneos em seu nome a continuidade do trabalho rural, conforme a legislação de regência.

O documento mais antigo que, em tese, poderia demonstrar o exercício da atividade rural pela autora remonta o ano de 1982, dez anos antes de haver completado o requisito etário.

Por sua vez, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para a concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta. Acresça-se que as testemunhas foram imprecisas e contraditórias ao informar sobre a data na qual a autora passou a residir na cidade, o que demonstra a fragilidade da prova produzida.

Assim, deve ser julgado improcedente o pedido inicial.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044053-13.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.044053-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÉ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARI DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ISRAEL THEODORO DE CARVALHO LEITÃO  
No. ORIG. : 05.00.00166-1 2 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o autor era lavrador, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercíciada atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O autor completou 60 anos em 10-6-2005, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 144 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 16/70.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora o autor tenha apresentado início material do trabalho no campo, como a certidão de casamento celebrado em 3-9-1966 e as certidões de nascimento de filhos lavradas em 3-10-1967 e 3-11-1970, nas quais está qualificado como lavrador, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque a consulta ao CNIS (fls. 128) demonstra que o autor desempenhou atividades urbanas a partir de 17-5-1989, em especial na qualidade de 'operador de motosserra', informando o afastamento das lides rurais sem comprovação hábil acerca de eventual retorno. O próprio autor afirmou que desempenha a aludida função desde meados de 1976.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. 1. Constando nos autos informação de que o marido da autora desempenhou a atividade de operador de motosserra por cerca de 20 anos, resta descaracterizado o regime de economia familiar. Não houve comprovação, por outro lado, de que a autora executara sozinha o alegado trabalho rural. 2. A debilidade das provas apresentadas impede a concessão do benefício requestado, mantendo-se, pois, a sentença recorrida. 3. Apelação desprovida. (AC 200601990449684, DESEMBARGADORA FEDERAL NEUZA MARIA ALVES DA SILVA, TRF1 - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:09/08/2007 PAGINA:59.)*

Ademais a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência para concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta, sobretudo quando confrontada com os dados do CNIS.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial, quanto ao pedido de aposentadoria por idade rural.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014316-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014316-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : ROSALINA DO CARMO MIATELO  
ADVOGADO : MARTA CRISTINA BARBEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00063-2 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação da atividade rural com início de prova documental e testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o (a) autor deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 03.09.2010, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 174 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 12/55.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula **149** - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova*

*documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, a parte autora para demonstrar o trabalho rural apresentou sua certidão de casamento, celebrado em 13.09.1975, constando o cônjuge qualificado profissionalmente como lavrador, certidão de casamento de seu filho Marcos Roberto, celebrado em 24.12.1999, em que se observa a autora e seu esposo qualificados como lavradores, bem como a CTPS de seu esposo (fls. 36/52) com anotações vínculos rurais no período de 17.05.2000 até 24.05.2000 e de 18.09.2000 até 05.02.2001. Contudo, tais documentos são insuficientes para comprovar o exercício da atividade rural pelo período de carência, bem como não se mostram contemporâneos, na forma da legislação de regência.

Verificando a CTPS do esposo da autora mostra que a partir do ano de 2002 teve diversos contratos de trabalho com a empresa Açúcar Guarani S/A, nas ocupações de auxiliar de serviços gerais e de auxiliar industrial. Logo, a autora deveria instruir os autos com documentos no próprio nome para comprovar a continuidade do trabalho rural, o que não ocorreu.

Por sua vez, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para comprovar o exercício do trabalho pelo período

de carência.

Isto posto, NEGOU provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000803-26.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.000803-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ENEDINA DA SILVA RODRIGUES  
ADVOGADO : ARMANDO CANDELA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008032620124036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.*

*Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023868-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023868-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: NELSON URBANO
ADVOGADO	: TAKESHI SASAKI
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00082-1 1 Vt MIRANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento de benefício de auxílio-doença e concessão de aposentadoria por invalidez.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de produção de prova oral.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, é importante consignar não ter havido cerceamento de defesa pela não produção de prova oral, pois a questão controvertida demanda exame pericial, devidamente realizado.

A incapacidade laborativa só pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil. Nesse passo, a falta de produção da prova oral não causou prejuízo algum aos fins de justiça do processo e, via de consequência, a nenhuma das partes.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.*

*Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

Irretorquível, pois, a sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025078-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025078-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : JOSE ISIDORO DE MELO SOBRINHO  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GONSALEZ CORTEZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : TIAGO BRIGITE  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00093-2 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de produção de nova perícia, sustentando ser indispensável a realização de exame pericial por médico especialista na área relativa aos sintomas apresentados pela parte autora.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de anulação da sentença e conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

Realmente, é pacífico que a incapacidade laborativa só pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

Na espécie, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Importante salientar que esta egrégia Corte já se posicionou no sentido de que é desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido. (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, pg. 1211)*

Ademais, o laudo pericial de fls. 92/98, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico, complementado pelos exames médicos, e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, tendo sido possível ao MM Juízo *a quo* formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a complementação da perícia.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de

reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, datado de 30/08/2012, apesar de a parte autora ser portadora de tendinopatia crônica de ombro direito, não apresenta incapacidade para o trabalho no momento da perícia. Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.*

*Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036075-43.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036075-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : BENEDITO FRANCISCO DA SILVA  
ADVOGADO : LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00027-8 1 Vt ROSANA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual busca a parte autora o reconhecimento de tempo de serviço rural e especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Assevera que o conjunto probatório demonstra os trabalhos rural e especial exercidos nos períodos reclamados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.  
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

### **Do tempo de serviço rural**

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

Na situação versada, a parte autora pretende o reconhecimento do tempo de atividade rural desempenhada entre 01/01/60 e 31/07/69.

Para tanto, colacionou unicamente declarações extemporâneas atestando a condição de rurícola, as quais, contudo, se revelam imprestáveis ao fim colimado.

Ressalto que as anotações rurais do genitor, presentes nos autos, não são indicativas do labor do requerente.

Com efeito, a parte autora não logrou carrear nenhum outro apontamento, como início razoável de prova material, em seu próprio nome e contemporâneo ao intervalo em contenda, capaz de demonstrar a faina agrária aventada.

Outrossim, os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o labor rurícola pretendido. No mesmo sentido: TRF3, APELREE n. 2005.03.99.033686-0/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010.

Assim, entendo que não restou comprovado o trabalho rural asseverado.

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social,

aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento ou não dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Compulsados os autos, é possível verificar os seguintes períodos especiais objeto de controvérsia: 01/08/69 a 13/08/72; 01/05/74 a 31/07/76; 01/08/77 a 31/10/80; 01/12/83 a 02/02/87; 01/03/90 a 29/05/91; 01/02/96 a 23/12/96; 01/09/97 a 02/04/98; 15/09/98 a 15/12/98.

Em relação ao intervalo de 15/09/98 a 15/12/98, o formulário e laudo técnico juntados atestam a exposição, de modo habitual e permanente, do obreiro a níveis de pressão sonora superiores aos limites de tolerância para a época (90 dB) - código 1.1.6 do anexo ao Decreto n. 53.831/64.

Destaco que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência dessa informação no respectivo laudo técnico.

No que tange aos lapsos remanescentes, outrora laborados pela parte autora na ocupação profissional de padeiro, não prospera sua pretensão exordial.

Isso porque anexou o recorrente unicamente formulários-padrão indicativos do agente "calor", porém, desacompanhados dos necessários laudos técnicos.

Urge assinalar que para o elemento **agressivo calor**, a exemplo do ruído, o grau de exposição deve, necessariamente, ser aferido por meio de perícia técnica.

Colaciono, a respeito, os arestos abaixo transcritos:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. NECESSÁRIA A APRESENTAÇÃO DE LAUDO TÉCNICO PARA RUÍDO E CALOR. NÃO INFIRMADA A AUSÊNCIA DO LAUDO TÉCNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 283/STF. DECISÃO MANTIDA.*

*1. A decisão agravada merece ser mantida por estar afinada com a jurisprudência atual e pacífica desta Corte de que, em relação a ruído e calor, sempre foi necessária a apresentação de laudo técnico.*

*2. O recorrente não infirmou o principal fundamento da decisão agravada, qual seja, a afirmação do acórdão de inexistência do necessário laudo técnico, situação que esbarra no óbice contido no enunciado nº 283 do STF.*

*3. Agravo regimental improvido."*

*(Superior Tribunal de Justiça, AgRG no Resp 941885, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª Turma, julgado em 19/06/2008, DJe 04/08/2008) (destaquei)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE COMPROVADA POR PERÍCIA TÉCNICA. MECÂNICO. ENUNCIADO SUMULAR Nº 198/TFR.*

*1. Antes da Lei 9.032/95, era inexigível a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos, porque o reconhecimento do tempo de serviço especial era possível apenas em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador, à exceção do trabalho exposto a ruído e calor, que sempre se exigiu medição técnica.*

*2. É assente na jurisprudência deste Superior Tribunal ser devida a concessão de aposentadoria especial quando a perícia médica constata a insalubridade da atividade desenvolvida pela parte segurada, mesmo que não inscrita no Regulamento da Previdência Social (verbete sumular nº 198 do extinto TFR), porque as atividades ali relacionadas são meramente exemplificativas.*

*3. 'In casu', o laudo técnico para aposentadoria especial foi devidamente subscrito por engenheiro de segurança do trabalho, o que dispensa a exigibilidade de perícia judicial.*

*4. Recurso especial a que se nega provimento."*

*(Superior Tribunal de Justiça, Resp 639069, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, 5ª Turma, julgado em 20/09/2005, DJ 07/11/2005) (destaquei)*

Assim, cumpre reconhecer a natureza especial do labor exercido tão somente no período de 15/09/98 a 15/12/98.

### **Da aposentadoria por tempo de serviço**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse implementado todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda Constitucional em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se

convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, somando-se o tempo especial com o tempo de serviço incontroverso, a parte autora não reúne tempo suficiente para fruir da aposentadoria proporcional nos moldes da EC 20/98, tampouco para o benefício integral na base de 35 anos.

Em face da sucumbência recíproca, compensam-se os honorários de advogado das partes (artigo 21, *caput*, do CPC).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para (i) enquadrar, como tempo especial, o período de 15/09/98 a 15/12/98 e (ii) fixar a sucumbência recíproca na forma supra.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014029-28.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.014029-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : MARIA DO CEU FERNANDES DA FONSECA  
ADVOGADO : GILSON LUCIO ANDRETTA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00140292820114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por MARIA DO CÉU FERNANDES DA FONSECA, espécie 42, DIB 02-07-2010, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) o recálculo da RMI do benefício, sem a aplicação do fator previdenciário;*
- b-) o pagamento das diferenças apuradas com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos dos arts. 285-A e 269, I, do CPC.

A autora apelou e requereu a reforma da sentença, com o decreto de procedência integral do pedido.

Com resposta, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Quanto ao pedido de recalculer o valor do benefício sem a aplicação do fator previdenciário, por entender que a sua utilização ofende ao disposto no art. 201, § 1º da Constituição, não prospera o recurso.

A Constituição, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente, nos termos da lei:

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."

(...)

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no art. 29, do referido diploma legal, que assim estabelecia:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao art. 201, § 3º, da Constituição, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional, conforme estabelece o referido artigo:

"Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei.

(...)"

Em consequência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, previsto no art. 29 da Lei 8.213/9, dando-lhe nova redação:

"O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de

*reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.*

*§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.*

*§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*I - cinco anos, quando se tratar de mulher;*

*II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;*

*III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."*

Por outro lado, a ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser interposta no Supremo Tribunal Federal, tendo em vista o que dispõe o art. 103 da Constituição Federal.

O fator previdenciário, a meu ver, ressent-se da inconstitucionalidade alegada pelo autor. A EC 20/98 não impôs a idade mínima como requisito para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Entretanto, o fator previdenciário, que, na prática, é um redutor do valor da rmi, tem em sua fórmula de cálculo a *idade*, e sua aplicação conduz inexoravelmente à permanência do segurado no regime previdenciário, contribuindo por mais tempo e desfrutando por menos tempo da cobertura previdenciária - aposentadoria por tempo de contribuição. Isso nada mais é do que impor, por via transversa, o requisito da idade mínima para a aposentadoria por tempo de contribuição, rejeitado pelo Congresso Nacional, mas embutido no cálculo do salário de benefício, em evidente afronta à vontade constitucional.

Contudo, observo que o STF já teve a oportunidade de se pronunciar sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.876/99, em voto da relatoria do Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN 2111-7-DF, DJU 05/12/2003, p. 17.

Segue o Extrato da Ata de julgamento da referida ADIN:

*"Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000."*

Não é outro o entendimento da 7ª Turma, desta Corte, conforme julgado proferido em 15/12/2008, por unanimidade, relatora a Desembargadora Federal Eva Regina:

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - PROGRESSÃO DA RENDA MENSAL. ELEVAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NA MEDIDA DO AUMENTO DA IDADE DO SEGURADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.*

*- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.*

*- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.*

*- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.*

*- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.*

*- É vedada a elevação do fator previdenciário à medida do aumento da idade da parte autora, com a progressão da renda mensal de seu benefício, uma vez que as condições e critérios necessários ao cálculo do benefício restringem-se ao momento de sua concessão.*

*-Entendimento contrário redundaria em intromissão do Poder Judiciário na seara do Poder Legislativo com violação da separação de Poderes e ofensa à motivação da norma que inseriu o instituto do fator previdenciário no ordenamento jurídico.*

*-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.*

*- Apelação improvida."*

*(Proc. 200561070045743 / SP, DJF 04/02/2009)*

Dessa forma, adotando o entendimento do STF, é de se rejeitar a inconstitucionalidade da Lei 9.876/99, razão pela qual a autarquia, ao proceder o cálculo da RMI do benefício, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios previsto nos arts. 201, § 2º, e 194, IV, da Constituição.

Isto posto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003186-79.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003186-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : RENE PITA DE CASTRO - prioridade  
ADVOGADO : LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por RENE PITA DE CASTRO, espécie 42, DIB 02-06-1997, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

*a-) que seja cumprido o disposto nos art. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, e, em consequência, sejam revisados os reajustes do benefício, mediante a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04;*

*b-) a implantação das diferenças apuradas nas rendas mensais subseqüentes, em decorrência dos reajustamentos mencionados;*

*c-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença, com amparo nos arts. 285-A e 269, I, do CPC, julgou improcedente o pedido. Por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, isentou-o do pagamento das verbas de sucumbência. Custas nos termos da lei.

O autor apelou da sentença, pleiteando a procedência integral do pedido.

Com resposta, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010, de 06/08/2010, nos termos do art. 436, impede a sua aplicação:

*"Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91.*

*Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispendo de modo diverso."*

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

Com relação à manutenção do valor real dos benefícios previdenciários, determina o art. 201, § 2º, da Constituição:

*"Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:*

*(...)*

*§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."*

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Dec. 357/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do art. 41, II.

Após a edição da Lei 8.542/92, que deu nova redação ao art. 41, revogando o inciso II e o § 1º, foi estabelecido

um novo critério de reajuste que elegeu o IRSM como índice de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93 que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92. Entretanto, o IRSM continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

Por outro lado, a Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415 que modificou o critério de reajuste, passando, desta feita, a ser utilizado o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu, não o IGP-DI, como acima restou consignado, mas percentuais fixos.

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou o reajuste em junho/99.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo de reajuste.

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do art. 41 da Lei 8.213/91.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do art. 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, os reajustes dos benefícios passaram a ser em conformidade com os Decs. 3.826/01, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05.

Conforme se vê, os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Devido ao fato dos reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato dos índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observada a preservação do valor real.

Atine-se para a ementa do julgado:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.*

*I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inócorrência de*

*inconstitucionalidade.*

*II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.*

*III - R.E. conhecido e provido."*

*(STF, Pleno, RE 376846-SC, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, J. 24/09/2003, DJU 02-04-2004)*

A autarquia ao proceder o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade dos benefícios, previsto nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição, razão pela qual não prospera o recurso.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

**"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

*(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).*

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve limitação do salário de benefício ao teto vigente à época.

Isto posto, NEGÓ PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002608-19.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002608-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : JOSE BENEDITO MACHADO (= ou > de 65 anos)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 3663/4599

ADVOGADO : LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026081920134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por JOSÉ BENEDITO MACHADO, espécie 42, DIB 25-08-2003, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) que seja revisto o cálculo da renda mensal do benefício, com o acréscimo, em junho de 1999, da diferença percentual de 2,28%, e em maio de 2004 da diferença percentual de 1,75%;
- b-) a implantação das diferenças apuradas nas rendas mensais subseqüentes, em decorrência dos reajustamentos mencionados;
- c-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos dos arts 285-A e 269, I, do CPC. Por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, isentou-o do pagamento das verbas de sucumbência. Custas nos termos da lei.

O autor apelou da sentença, pleiteando a reforma da sentença, com o decreto de procedência integral do pedido.

Sem resposta, subiram os autos.

É o relatório.

#### DECIDO.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

#### DA MANUTENÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO

Com relação à manutenção do valor real dos benefícios previdenciários, determina o art. 201, § 2º, da Constituição:

*"Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:*

*(...)*

*§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."*

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Dec. 357/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do art. 41, II.

Após a edição da Lei 8.542/92, que deu nova redação ao art. 41, revogando o inciso II e o § 1º, foi estabelecido um novo critério de reajuste que elegeu o IRSM como índice de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93 que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92.

Entretanto, o IRSM continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

Por outro lado, a Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415 que modificou o critério de reajuste, passando, desta feita, a ser utilizado o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu, não o IGP-DI, como acima restou consignado, mas percentuais fixos.

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou o reajuste em junho/99.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo de reajuste.

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do art. 41 da Lei 8.213/91.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do art. 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, os reajustes dos benefícios passaram a ser em conformidade com os Decs. 3.826/01, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05.

Conforme se vê, os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Devido ao fato dos reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato dos índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observada a preservação do valor real.

Atine-se para a ementa do julgado:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.*

*I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.*

*II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.*

*III - R.E. conhecido e provido."*

*(STF, Pleno, RE 376846-SC, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, J. 24/09/2003, DJU 02-04-2004)*

A autarquia ao proceder o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade dos benefícios, previsto nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição, razão pela qual não prospera o recurso.

## DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS ECs 20/98 e 41/03 NO REAJUSTE.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

*"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

*(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).*

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

O valor da RMI do benefício foi fixado em valor inferior ao teto, razão pela qual não mereceria prosperar reforma relativa à revisão da RMI.

Pleiteia o autor a incidência dos índices complementares em reajuste, e não na renda mensal inicial.

O fato de o legislador constitucional ou infraconstitucional reajustar o limite máximo do salário-de-contribuição, não significa que haverá um reajuste automático dos benefícios em manutenção, uma vez que estes devem obedecer a legislação própria, ou seja, o artigo 41 da Lei 8.213/91 e subseqüentes critérios oficiais de atualização.

Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUMENTO DA RENDA MENSAL NA MESMA PROPORÇÃO DO REAJUSTE DO VALOR TETO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. EMENDA 20/98 E 41/03. ART. 29, § 2º E ART. 33 DA LEI 8.213-91. ARTIGO 136 DO MESMO DIPLOMA LEGAL.*

*1. Não há fundamento legal ou constitucional para o aumento da renda mensal do benefício nas competências e no mesmo percentual de reajuste do valor teto dos salários-de-contribuição.*

*2. Na linha deste entendimento é indevida a aplicação dos percentuais de aumento dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas.*

*3. Precedentes do STJ e desta Corte.*

*4. Por imposição legal há de ser respeitado o comando inserto no § 2º do art. 29 da Lei de Benefícios, que determina a limitação à renda inicial dos benefícios previdenciários. Precedentes do STJ.*

*5. O artigo 136 da Lei nº 8.213/91 determina a exclusão do maior e do menor valor teto do salário de contribuição, e os artigos 29, § 2º e 33 do mesmo diploma legal estabelecem limitação para o salário de benefício e para a renda mensal inicial."*

*(Proc. nº 200671000130662/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. João Batista Pinto Silveira, data pub. 13/12/2007 - D.E.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO DO TETO DOS BENEFÍCIOS (ARTIGO 14 DA EC 20/98, E ARTIGO 5º DA EC 41/2003). NÃO REAJUSTAMENTO AUTOMÁTICO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.*

*1. O reajustamento do teto dos benefícios previdenciários, feito por meio do artigo 14 da Emenda Constitucional n.º 20/1998 e pelo artigo 5º da Emenda Constitucional n.º 41/2003, não acarreta o reajustamento automático dos benefícios previdenciários que estavam em manutenção, quando tais normas foram promulgadas.*

*2. O fato de o ordenamento atinente ao custeio da Previdência Social prever o reajustamento automático do teto do salário-de-contribuição, sempre que ocorrer o reajustamento dos benefícios previdenciários em manutenção, não autoriza a inferência, a contrario sensu, no sentido de que o reajustamento do teto do salário-de-contribuição acarreta o reajustamento automático dos benefícios em manutenção.*

*3. Por força de disposição constitucional, o reajustamento dos benefícios previdenciários deve decorrer de lei expressa e deve estar respaldado em previsão da respectiva fonte de custeio."*

*(Proc. n.º 200671000092715/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. MARCELO DE NARDI, data da pub. 16/10/2007 - D.E.)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO. EVOLUÇÃO DA RMI. INCLUSÃO DO TETO DA EC 20/98. INADMISSIBILIDADE.*

*A evolução do teto do salário-de-contribuição para R\$ 1.200,00, por força da Emenda Constitucional 20/98, não implica reajuste de benefício concedido anteriormente à data da publicação da referida Emenda, em face da regra do tempus regit actum. Tampouco retroage ainda que seja para resgatar eventual resíduo de salário-de-benefício não coberto no primeiro reajuste pelo § 3º do artigo 21 da Lei 8.880/94."*

*(Proc. n.º 200571120029470/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, data da pub. 29/04/2008 - D.E.)*

Isto posto, nego provimento à apelação, mantendo a improcedência do pedido.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042742-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042742-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : MARLENE PRESTIA  
ADVOGADO : MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO FREZZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00133-3 1 Vr FARTURA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS por trabalhadora rural, que tem por objeto a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 7/19).

Perícia médica efetuada em 27-09-2011 (fls. 76/95), referindo a autora (52 anos) ser lavradora desde a infância, não tendo exercido função urbana, estando atualmente sem trabalhar. A conclusão do perito foi pela incapacidade laborativa total e temporária, fixado o termo inicial na data do ajuizamento da ação, prevendo melhora em aproximadamente 6 meses a contar da perícia.

Audiência de instrução e julgamento em 09-05-2012, ouvido o depoimento pessoal e duas testemunhas.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, uma vez que não houve prova da autora do trabalho como rural no ano anterior à incapacidade constatada em perícia.

A autora apela, defendendo a existência dos requisitos legais que autorizam a concessão do benefício, nos termos do pedido. Requer ao menos seja considerada a isenção prevista na Lei 1.060/50.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

A aposentadoria por invalidez é cobertura previdenciária devida ao segurado incapaz total e permanentemente para o exercício de suas atividades habituais, desde que cumprida a carência de 12 contribuições mensais, dispensável nas hipóteses previstas no art. 26, II, da Lei 8.213/91.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A autora, na inicial, sustenta que exerceu sua atividade como bóia-fria/diarista rural.

Para ter direito ao benefício, que dispensa, no caso, o cumprimento de carência, deve comprovar que exerceu a atividade rural nos 12 meses anteriores ao requerimento do benefício, na forma do art. 39, par. único, da Lei 8.213/91.

Como início de prova material da atividade rural, a autora apresentou documentação sindical sem assinatura e sem identificação do subscritor e certidão de nascimento dos filhos em 11-11-1978 e em 27-09-1988, constando sua profissão como lavradora.

Não se considera, aqui, a certidão de casamento, uma vez que não assinala a profissão dela ou de seu então marido, tendo sido averbada a separação consensual em 1993 (portanto, muito antes da incapacidade).

Embora o sistema CNIS/Dataprev se reporte a vínculo urbano em breve período, não foi reconhecido pela autora em seu depoimento.

A autora apresentou documentos datados de 1978 e 1988, válidos a comprovar o início de prova do trabalho rurícola.

O sistema CNIS/Dataprev informa vínculo como rurícola de 05-11-2009 até 01-01-2010.

O início de prova material deve abranger o período de **doze meses**, anteriores ao requerimento ou à incapacidade, nos termos da lei. É o caso dos autos.

Embora os documentos apresentados com a inicial sejam em muito anteriores ao ajuizamento (época em que, segundo o laudo pericial, a incapacidade teve início), o vínculo reconhecido no sistema CNIS/Dataprev comprova o trabalho como rurícola de 05-11-2009 a 01-01-2010.

Portanto, o início de prova material estaria dentro do prazo de carência. Devendo ser corroborado por prova testemunhal apta a tal fim.

Mas a própria autora afirmou ao perito que parou de trabalhar, aproximadamente, em novembro/2009 (um ano e oito meses antes da perícia, portanto), tendo sido também faxineira.

No depoimento pessoal, a autora afirmou que nunca trabalhou como faxineira, e nem na empresa Juliana da Silva Gabriel Jeans ME, constante do sistema CNIS/Dataprev. Afirmou que não consegue trabalhar há mais de um ano e meio antes do depoimento. As testemunhas, por sua vez, deram vagos depoimentos relativos ao trabalho rural, **que não ficou comprovado durante todo o período de carência.**

Por tais razões, é de ser mantido o indeferimento do benefício.

Quanto à verba honorária, custas e despesas, a sentença expressamente ressaltou a suspensão do pagamento, nos termos da Lei 1.060/50, enquanto perdurar tal condição.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001704-78.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.001704-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : JOSEFA FERREIRA RODRIGUES  
ADVOGADO : RENATA REGINA BUZZINARO VIEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00017047820094036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 14/9/2000.

Contudo, não obstante as anotações rurais do marido presentes na certidão de casamento (1963), certidão de nascimento de filho (1978), contratos de parceria agrícola (1995/2000) e notas fiscais de produtor (1997/2000), a Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apontam atividades urbanas deste entre 1982 e 1994.

Ademais, os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado. Com efeito, os depoentes reportaram-se a fatos ocorridos há décadas e nada souberam informar sobre o período posterior a 1994.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001861-94.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.001861-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA AUXILIADORA DE MORAES BARROS
ADVOGADO	: MARCIA MONTEIRO DA CRUZ e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação previdenciária que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora, desde a data do óbito, antecipados os efeitos da tutela, discriminados os consectários, submetida ao reexame necessário.

Requer o INSS a reforma integral do julgado, decretando-se a improcedência, seja em razão da ausência da qualidade de segurado, seja diante da não comprovação da união estável. Impugna o termo inicial e consectários. As contrarrazões não foram apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Discute-se nos autos o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

A pensão por morte é devida aos dependentes do segurado que falecer (art. 74, da Lei 8.213/91).

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

E o artigo 15 da Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91) prevê determinados períodos, os chamados "períodos de graça", nos quais também é mantida a qualidade de segurado e conservados todos os seus direitos perante a Previdência Social, independentemente de contribuições.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Com efeito, os dependentes não possuem direito próprio perante a Previdência Social, estando condicionados de forma indissociável ao direito do titular. Logo, caso não persista o direito deste, por consequência, inexistirá o direito daqueles.

Conforme regra esculpida no artigo 15 da Lei 8213/91, ainda que o segurado deixe de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social, sua qualidade de segurado é mantida até doze meses após a cessação das contribuições, independentemente de novos recolhimentos, conservando-se todos os direitos perante a Previdência Social. Trata-se do chamado "período de graça".

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em 19/12/2004 (g. n.):

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Quanto à **qualidade de segurado**, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, está comprovada por meio das

informações constantes do CNIS e de vários outros documentos juntados aos autos, indicativos do vínculo derradeiro entre o falecido Luiz Paulo da Silva e as empresas Modus Serviços Temporários Ltda - EPP e Direta & Lógica Serviços Temporários Ltda mantidos entre 2003 e 2004 (f. 80/82, 83/84, 169/171).

O fato de no CNIS constarem anotações relativas a vínculos fugazes ocorridos após a morte do segurado, não implica invalidez dos anteriores, referentes aos anos de 2003 e 2004, aptos a gerarem a manutenção da qualidade de segurado.

Em relação à condição de **dependente**, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Entendo comprovada a relação de dependência, tendo em vista que, embora não haja referência à autora na certidão de óbito (f. 51), ela é mãe de filhos havidos com o falecido e há nos autos **documentos contemporâneos** indicativos que ela residia com o autor na época do falecimento (vide folhas 75 *usque* 79).

A prova testemunhal, composta pelo depoimento de cunhada do falecido Luiz Paulo da Silva, é sucinta e precária, mas vai ao encontro das provas documentais, podendo ser considerada bastante para fins de incremento probatório.

Cito julgados pertinentes:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...) III - Comprovada a união estável entre a companheira e o falecido através de prova material e testemunhal, demonstrando o domicílio em comum e a relação pública e duradoura, a dependência econômica é presumida, a teor do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91. IV - Por força do art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência, bastando a comprovação de que o falecido era segurado da Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência da parte autora em relação ao de cujus, para ensejar a concessão do benefício. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida. (TRF/3ª Região, AC - 754083, processo n.º 199961020090581/SP, Sétima Turma, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJU de 31/05/2007, pg. 526)*

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. COMPANHEIRO. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA. 1 - Comprovada a existência de relação marital entre a autora e o falecido até a data do óbito, através do conjunto probatório acostado aos autos, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios. 2 - Não há que se falar em perda da qualidade de segurado do de cujus, uma vez que ele recebeu aposentadoria por invalidez até o seu falecimento. 3- Comprovada a qualidade de segurado e demonstrada a condição de dependência, é de se conceder o benefício, nos termos do art. 201, V, da Constituição Federal e da Lei n.º 8.213/91. (...) 10 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela específica concedida. (TRF/3ª Região, AC 1109019, processo n.º 200603990161936/SP, Nona Turma, v.u., Rel. Nelson Bernardes, DJU de 12/07/2007, pg. 600).*

Devido, assim, o benefício, **desde a data do óbito**, porquanto requerido pela parte autora em 01/01/2005 (f. 60), dentro do prazo do artigo 74, II, da LBPS.

Passo à análise dos consectários.

A correção monetária deverá ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º), até 30/6/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1.º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

Referentemente às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial**, somente para discriminar a forma de cálculo dos juros de mora e da correção monetária, na forma acima estabelecida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008639-46.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008639-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LIDIA PAVEZI GARRUTTI  
ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO  
No. ORIG. : 07.00.00048-6 2 Vr GUARARAPES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, para condenar ao pagamento correção monetária relativa ao benefício de pensão por morte, entre o período de 01/7/2003 e 31/7/2003, discriminados os consectários, dispensado o reexame necessário.

Requer o INSS seja a correção monetária aplicada somente a partir da data da regularização dos documentos (DRD), realizada em 21/3/2004. Impugna consectários.

Em recurso adesivo, a parte autora pleiteia a correção monetária ilegalmente recusada pelo instituto réu, entre o período de 01/7/1998 e 31/7/2003.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Quanto ao mérito, a controvérsia gira em torno do direito ao recebimento das diferenças decorrentes da correção monetária no pagamento da pensão por morte deferida à parte autora, com óbito do marido ocorrido em 11/12/1996, data da DIB (f. 70).

O requerimento administrativo deu-se em 01/7/2003 (carta de concessão à f. 14), com DIP fixada em 01/7/1998 (f. 70).

Conforme parecer da Contadoria Judicial, não houve o pagamento de correção monetária no período de manutenção da pensão por morte entre 01/7/1998 e 31/7/2003 (vide laudo às f. 47/55).

Não há dúvidas, assim, de que a parte autora não recebeu a correção monetária devida.

Ora, a vetusta Lei nº 6.899/81 já determinava o pagamento da correção monetária, mas não se aplica a regra segundo a qual somente se calcularia a correção a partir da propositura da ação, simplesmente porque se trata de pagamento administrativo.

O reconhecimento do direito de receber as diferenças atrasadas monetariamente corrigidas, desde a data em que

seriam devidas, culminou por ser sumulado pelos Tribunais Regionais Federais (Súmulas 19 do TRF da 1ª Região, 08 do TRF da 3ª Região, 09 do TRF da 4ª Região e 05 do TRF da 5ª Região).

Com efeito, trata-se de verba alimentar que não pode ser atingida pela ausência de correção monetária, porque a correção monetária é ínsita à necessidade de preservação real do valor do benefício.

Se os valores não forem calculados dessa forma, parte ré estará lesando os segurados, que têm direito à correção integral para que não sofram perdas nas rendas mensais.

E o fato de eventual regularização da documentação ocorrer tardiamente não implica aplicar a correção monetária somente a partir de então, por duas razões: a) reconhecer a correção monetária não gera prejuízo à autarquia previdenciária; b) negar a correção monetária causa lesão ao beneficiário.

Enfim, a conduta da Administração, no caso, é imoral, ilegal e por isso inaceitável.

O princípio da preservação do valor real dos benefícios, ora previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal, não poderá ser maculado por subterfúgios administrativos, como o não reconhecimento da correção monetária.

Passo à análise dos consectários, estando claro que deverão ser abatidos os valores já pagos pela autarquia previdenciária.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os réus são sucumbentes na forma do artigo 21, § único, do CPC. Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ, pagos os honorários de advogado de forma equânime entre os litisconsortes passivos.

Referentemente às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 10-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para dispor sobre os juros de mora, correção monetária e honorários de advogado, e **dou provimento ao recurso adesivo**, para determinar o pagamento da correção monetária desde 01/7/1998 a 31/7/2003.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001199-12.2003.4.03.6118/SP

2003.61.18.001199-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO MASSAYUKI TSUTIYA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EVANDRO DE JESUS ROCHA  
ADVOGADO : WILSON LEANDRO SILVA JUNIOR e outro

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual busca a parte autora o reconhecimento de tempo de serviço rural não homologado administrativamente (1/6/1975 a 31/3/1978), com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural alegado e conceder o benefício requerido, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprova o trabalho rural reconhecido, bem como ausentes os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria deferida. Por fim, insurge-se contra os consectários.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso, verifica-se haver início de prova material em nome da parte autora, presente no termo de rescisão de contrato de trabalho, referente ao lapso em contenda.

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural reconhecido na r. sentença.

### **Da aposentadoria por tempo de serviço**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de

serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. É dizer: o segurado que implementara todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda Constitucional em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Contudo, quanto ao tempo de serviço, verifico que somados os 23 anos, 11 meses e 18 dias, apurados administrativamente até a data da referida Emenda Constitucional, ao tempo rural ora reconhecido, a parte autora não havia implementado o tempo mínimo de 30 anos, tampouco os requisitos insculpidos no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela emenda Constitucional n. 20/98.

Frise-se, ainda, que o tempo considerado na r. sentença (27 anos, 4 meses e 5 dias) refere-se ao total aferido até 3/5/2002 (folha 106).

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou** parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pleito de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão. Mantido, contudo, o reconhecimento da atividade rural. Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007666-87.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.007666-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : WALTER AFFONSO  
ADVOGADO : KARINA CRISTIANE MEDINA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00076668720104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado para obter provimento jurisdicional que lhe assegure enquadramento e conversão de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença concedeu parcialmente a segurança, para determinar a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, mas deixou de enquadrar a atividade especial requerida. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a não comprovação da especialidade requerida.

Por seu turno, apela a parte impetrante. Assevera a possibilidade do enquadramento pleiteado.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento da apelação do INSS, desprovimento da remessa oficial e provimento da apelação do impetrante.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Inicialmente, não conheço da apelação do INSS, visto que a r. sentença não promoveu o enquadramento dos períodos especiais, justamente como requerido nas razões de seu recurso, as quais carecem de interesse.

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

***"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.***

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador

(SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Por oportuno, insta destacar que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

No caso dos autos, em relação aos intervalos de 3/12/1998 a 3/10/2006 e 8/1/2007 a 14/7/2008, não obstante constar do Perfil Profissiográfico Previdenciário, a exposição a ruídos superiores aos limites estabelecidos na norma em comento, os referidos formulários também revelam a eficácia do EPI utilizado, o que inviabiliza o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas posteriormente a 14/12/1998, mormente nos casos de pressão sonora excessiva.

Destarte, inviável o enquadramento requerido.

### **Da aposentadoria por tempo de serviço**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse implementado todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda Constitucional em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao tempo de serviço, verifico que, em 2/8/2010, a parte autora contava mais de 35 anos (folha 204).

Desse modo deve ser integralmente mantida a bem lançada sentença.

Diante do exposto, **nego seguimento** às apelações e à remessa oficial, nos termos da fundamentação desta

decisão.  
Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007958-09.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.007958-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HELIO DE SOUZA  
ADVOGADO : RICARDO LUIS RAMOS DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00079580920094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta contra o INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento e conversão de atividade especial, com vistas à revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço e ao pagamento das diferenças apuradas.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar como especial o lapso de 29/4/1995 a 26/6/1996. Por conseguinte, condenou a autarquia na revisão vindicada, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Alega, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado. Por fim, insurge-se contra os consectários.

É o relatório.  
Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos

anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Por oportuno, insta destacar que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Nesse sentido, em relação ao intervalo enquadrado (29/4/1995 a 26/6/1996) constam formulário e anotação em carteira de trabalho da função de soldador - fato que possibilita o enquadramento até 5/3/1997, em razão da atividade, nos termos dos códigos 2.5.3 dos anexos dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79.

Assim, o intervalo deve ser enquadrado como especial e convertido em comum.

Por conseguinte, é devida a revisão da renda mensal inicial do benefício NB 115204984-2, para que a autarquia compute o tempo especial reconhecido.

### **Dos Consectários**

A majoração da RMI é devida desde a data do requerimento na via administrativa.

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são mantidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARMEN DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ROGERIO DELPHINO DE BRITTO CATANESE  
No. ORIG. : 07.00.00128-4 2 Vr AMPARO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação previdenciária que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora, antecipados os efeitos da tutela, discriminados os consectários.

Requer o INSS a reforma integral do julgado, decretando-se a improcedência. Alega ausência de prova documental da alegada união estável e ausência de requerimento administrativo. Impugna consectários.

As contrarrazões foram apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, dou a remessa oficial por interposta, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

Quanto ao mérito, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em **06/10/2004** (g. n.):

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

Quanto à **qualidade de segurado**, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, está comprovada porque o falecido

recebeu benefícios por incapacidade, desde 09/11/99 até a data do óbito (vide CNIS).

Por outro lado, com relação à **condição de dependente** do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em que pese a dependência presumida da companheira, consoante o art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91, é preciso, antes, perquirir a existência do seu pressuposto, a união estável.

Isto é, não basta asseverar a qualidade de companheira na data do óbito; esta deve ser provada, para que possa valer a presunção mencionada.

Porém, no caso, a manutenção da convivência pública, contínua e duradoura até a data do óbito não restou comprovada.

Na guia de sepultamento, não consta nenhuma informação a respeito da autora (f. 10).

Não houve elementos seguros no sentido de que teriam vivido tempo relevante em união estável, com intuito de constituir família, até o falecimento de Durival da Silva

Simples relacionamento amoroso não equivale sempre à união estável, pois esta requer incremento do comprometimento mútuo.

A ação judicial que tramitou na Justiça Estadual, de dissolução de união estável, não foi contestada e não pode ser aproveitada em relação ao INSS (sentença à f. 41/42).

A coisa julgada daquele processo, aliás, não atinge o INSS, consoante regra prevista no artigo 472 do CPC.

As oitivas das duas *informantes*, uma delas irmão do falecido e outra mãe dele, indicam a existência de união estável por trinta anos, mas não apresentam detalhes mínimos do relacionamento (f. 193/194 e 195/196).

Não há oitiva de nenhuma testemunha que não estivesse suspeita ou impedida de depor.

Para além, não há um único documento qualquer capaz de dar substrato à pretendida união estável. Nada que comprove a existência de endereço comum e a intenção de constituir família.

Considero possível o reconhecimento da união estável, desde que haja um mínimo de prova material.

Nesse diapasão:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. PENSÃO POR MORTE. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. 1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 2- O artigo 557, do Código de Processo Civil, consagra a possibilidade do recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 3- Na decisão agravada, foi considerado o conjunto probatório, consubstanciado em início de prova material corroborado por prova testemunhal, apto a comprovar a dependência econômica dos autores em relação à falecida. 4- Houve na decisão expressa manifestação acerca das provas produzidas nos autos. Pretende o Agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida. 5- Agravo desprovido. Decisão mantida (AC 1369251, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2009 PÁGINA: 35, Relatora JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS).*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. PENSÃO POR MORTE. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. 1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 2- O artigo 557, do Código de Processo Civil, consagra a possibilidade do recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 3- A decisão agravada, fundada na jurisprudência consolidada, no sentido da admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da união estável, considerou, na hipótese, que a dependência econômica em relação ao "De Cujus" restou comprovada pelo conjunto probatório, consubstanciado em início de prova material corroborado por prova testemunhal. 4- A decisão manifestou-se expressamente acerca da comprovação da dependência econômica e demais requisitos exigidos para o deferimento do benefício pleiteado. Pretende o Agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida. 5- Agravo improvido (AC 1060493, NONA TURMA, Fonte: DJF3 DATA:17/09/2008, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SANTOS NEVES).*

Nesse diapasão, o Superior Tribunal de Justiça, em precedente relevante, considerou possível a comprovação da dependência econômica da companheira em relação ao falecido, quando o óbito deu-se na vigência da CLPS consubstanciada no Decreto nº 77.077/76, exatamente **porque tal regulamento não exigia o início de prova material**.

Parte da ementa foi assim redigida: "O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última" (REsp 603533 / MG, RECURSO ESPECIAL 2003/0196746-1, Relator(a) Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, Data da Publicação/Fonte DJ 07/11/2005 p. 339).

A *contrario sensu*, o **regulamento atual exige o início de prova material** para fins de comprovação da condição de dependente.

Eis o que dispõe a regra do 21 do Decreto nº 3.048/99, que tem a seguinte redação:

*"Art.22.A inscrição do dependente do segurado será promovida quando do requerimento do benefício a que tiver direito, mediante a apresentação dos seguintes documentos: (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)*

*I-para os dependentes preferenciais:*

*a) cônjuge e filhos-certidões de casamento e de nascimento;*

*b) companheira ou companheiro-documento de identidade e certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso; e (...)*

*§3º Para comprovação do vínculo e da dependência econômica, conforme o caso, devem ser apresentados no mínimo três dos seguintes documentos: (Redação dada pelo Decreto nº 3.668, de 2000) I-certidão de nascimento de filho havido em comum; II-certidão de casamento religioso; III-declaração do imposto de renda do segurado, em que conste o interessado como seu dependente; IV-disposições testamentárias; VI-declaração especial feita perante tabelião; VII-prova de mesmo domicílio; VIII-prova de encargos domésticos evidentes e existência de sociedade ou comunhão nos atos da vida civil; IX-procuração ou fiança reciprocamente outorgada; X-conta bancária conjunta; XI-registro em associação de qualquer natureza, onde conste o interessado como dependente do segurado; XII-anotação constante de ficha ou livro de registro de empregados; XIII-apólice de seguro da qual conste o segurado como instituidor do seguro e a pessoa interessada como sua beneficiária; XIV-ficha de tratamento em instituição de assistência médica, da qual conste o segurado como responsável; XV-escritura de compra e venda de imóvel pelo segurado em nome de dependente; XVI-declaração de não emancipação do dependente menor de vinte e um anos; ou XVII-quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar.*

*(...)"*

Posto isto, não se afigura verossímil que, nos alegados trinta anos de convivência, não haja um único elemento de prova material relevante para ser apresentado em juízo.

Enfim, a prova dos fatos constitutivos do direito alegado pela autora é bastante precária, aplicando-se ao caso o disposto no artigo 333, I, do CPC.

Desse modo, o conjunto probatório se mostrou frágil e insuficiente para formar um juízo de valor que permita a concessão do benefício à autora.

**"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPORVIDO.**

*I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997.*

*II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*(...)*

*IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.*

*V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.*

*VI - Apelação improvida."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 935485, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 3/12/2009, p. 630)*

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e, quanto ao mérito, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, tida por interposta**, para julgar improcedente o pedido, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidos honorários de advogado e custas processuais, em razão da concessão da justiça gratuita.

*Na forma do artigo 244 do CPC e com intuito de não delongar mais o processo, caberá ao Juízo a quo, por ocasião do retorno dos autos à primeira instância, promover a habilitação dos eventuais sucessores, diante do falecimento da autora.*

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005170-67.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.005170-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUCIANE SERPA e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: RODRIGO OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO	: ANGELA MARIA CAIXEIRO LOBATO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação previdenciária, que julgou parcialmente procedentes os pedidos da parte autora, para condenar o réu a efetuar a retroação do termo inicial da pensão por morte à data do óbito da instituidora, ocorrido em 25/6/1986, discriminados os consectários, com sucumbência recíproca, submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o Instituto Nacional do Seguro Social sustenta o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício a partir do óbito, porque só requerido em 09/6/1998, operando-se a prescrição, a impor a reforma integral do r. julgado.

As contrarrazões foram apresentadas.

Foi negado seguimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora, onde pretendida a imediata liquidação do julgado.

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

Inicialmente, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Nesse sentido, a súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça: "*A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado*".

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz da Lei nº 3.807/60, com a redação vigente na época da CLPS de 1984, relativamente ao benefício de pensão por morte.

O falecimento de Reginalva de Oliveira da Silva deu-se em **25/6/1986** (certidão de óbito à f. 11).

Eis as redações da época:

"Art. 47. A pensão é devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falece após 12 (doze) contribuições mensais."

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente, qualidade de segurado do falecido e cumprimento da carência de 12 (doze) meses."

No caso, o direito ao benefício constitui matéria incontroversa, tendo em vista que o próprio INSS concedeu a pensão pretendida ao autor, nascido em 22/5/86 (certidão de nascimento à f. 10), mas com DIB em 09/6/98, data do requerimento administrativo.

Por outro lado, *em relação ao termo inicial do benefício, entendo que se aplica a legislação vigente na data do requerimento*.

Assim, o termo inicial deve ser mantido em 09/6/1998, data do requerimento administrativo.

Com efeito, o requerimento administrativo de concessão do benefício foi levado a efeito já na vigência da Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, que tem a seguinte dicção:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Necessário registrar que, a despeito da condição de absolutamente incapaz do autor no momento do requerimento administrativo, o prazo previsto nos artigos 74 da Lei n. 8.213/91 não possui natureza prescricional. Trata-se de norma regulatória do momento da aquisição do direito.

Assim, o fato de a prescrição não correr contra absolutamente incapazes (artigo 169, I, do Código Civil de 1916; artigo 198, inciso I, do Código Civil de 2002; artigo 103, § único, da Lei nº 8.213/91) em nada altera a regra prevista no artigo acima referido.

As normas que afastam a ocorrência da prescrição para os absolutamente incapazes devem ser interpretadas em conjunto com o artigo 74 da Lei nº 8.213/91, que regula o momento da aquisição do direito.

Afinal, mesmo os absolutamente incapazes (artigo 3º do CC) e os relativamente incapazes (artigo 4º do CC) poderiam exercer seus pedidos por meio de seus respectivos representantes ou assistentes, não cabendo ao instituto previdenciário arcar financeiramente por omissão destes (pais ou tutores).

Da conjugação de ambas as regras (prescrição afastada para os absolutamente incapazes + termo inicial a contar do requerimento quando posterior ao prazo de trinta dias) chega-se ao seguinte resultado da interpretação lógico-sistemática: o benefício só será devido a contar da data do falecimento na hipótese de a pensão ter sido requerida pelo absolutamente incapaz dentro do prazo de trinta dias a contar do falecimento, hipótese em que o pleito foi denegado na esfera administrativa, deixando requerente fluir prazo superior a cinco anos para a propositura da ação judicial.

Somente nessa hipótese, entendo, o benefício será devido a partir da data do óbito, quando requerido na vigência da Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97.

Registro, aliás, que a CLPS de 1984, baseada na Lei nº 3.807/60, sequer dispôs sobre o termo inicial do benefício de pensão por morte, não se afigurando por isso possível aplicar a redação original da norma posterior, contida no artigo 74 da Lei nº 8.213/91, que previa a concessão da pensão a contar do óbito do segurado.

Por fim, igualmente inaplicável a norma contida no artigo 8º da LC 16/73, reservada às atividades rurais, que prevê a concessão da pensão também a contar do falecimento. Afinal, o último vínculo da falecida deu-se com a

empresa INTERPLASTIC INDÚSTRIA E COMÉRCIL LTDA, sujeita à previdência social do regime geral urbano.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, tida por interposta**, para julgar improcedente o pedido, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidos honorários de advogado e custas processuais, em razão da concessão da justiça gratuita.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019089-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019089-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITO TADEU SOARES  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TATUI SP  
No. ORIG. : 11.00.00093-7 2 Vr TATUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual busca a parte autora o reconhecimento de tempo de serviço (2/4/1966 a 23/5/1974), com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o intervalo requerido, bem como condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, desde a data do ajuizamento da ação, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Assevera, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação dos fatos alegados. Por fim, insurge-se contra os consectários.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

#### **Do tempo de serviço**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa*

ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso, verifica-se haver início de prova material do labor como lavrador, em nome da parte autora, presente no certificado de dispensa de incorporação, o qual anota a profissão em 1970. No mesmo sentido, a certidão de casamento (1972).

Ademais, os depoimentos colhidos corroboraram os apontamentos juntados. Todavia, são insuficientes para afiançar o labor anteriormente ao ano de 1970, data do documento mais remoto em nome da parte requerente. No mesmo sentido: TRF3, APELREE n. 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011. Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural, no intervalo de 1º/1/1970 a 23/5/1974, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Não obstante, em razão do parcial reconhecimento do labor requerido, estão ausentes os requisitos para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou** parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para: (i) delimitar o reconhecimento do trabalho rural ao período de 1º/1/1970 a 23/5/1974, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91); e (ii) julgar improcedente o pleito de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007433-67.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007433-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO CANDIDO BUENO

ADVOGADO : ADEMIR GARCIA e outro  
No. ORIG. : 00074336720074036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta contra o INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento e conversão de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço e ao pagamento das diferenças apuradas.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para apurar o tempo de serviço do autor no total de 31 anos, 4 meses e 27 dias. Contudo, deixou de enquadrar a atividade especial requerida e condenar o INSS na concessão do benefício vindicado.

Inconformada, apela a autarquia. Alega, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado. Por fim, insurge-se contra os consectários.

Por seu turno, apela a parte autora. Assevera a possibilidade do enquadramento requerido e pleiteia a concessão da aposentadoria em contenda.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Inicialmente, não conheço da apelação do INSS, visto que a r. sentença não promoveu o enquadramento do período especial requerido, nem a condenação da autarquia ao pagamento do benefício vindicado ou consectários, justamente como requerido nas razões de seu recurso, as quais carecem de interesse recursal.

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.**

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumprir observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Por oportuno, insta destacar que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Nesse sentido, em relação ao intervalo requerido (19/4/1972 a 20/3/1989) consta formulário, o qual anota o trabalho como balconista em comércio de frutas e a sujeição ao frio em razão da necessidade de eventuais entradas em câmara fria. Contudo, a atividade descrita não permite o enquadramento, pois dela não se depreende a habitual e permanente exposição ao frio, necessários para o enquadramento perseguido. Frise-se, ainda, a inexistência de laudo técnico apto a aferir a intensidade do citado agente insalubre.

Assim, inviável o enquadramento requerido.

No que tange ao tempo de serviço apurado na r. sentença (folhas 146), restou demonstrado através das cópias das carteiras de trabalho e CNIS.

Desse modo, entendo que deve ser mantida a bem lançada r. sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** às apelações e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006211-41.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.006211-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: TEREZINHA DE JESUS OLIVEIRA
ADVOGADO	: ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS e reexame necessário interpostas em face da r. sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, para afastar a possibilidade de revisão de seu benefício de pensão por morte, em razão da decadência.

Requer o INSS a reforma do julgado, alegando precipuamente a não ocorrência da decadência e a possibilidade de revisão dos atos administrativos. Impugna consectários, subsidiariamente.

Contrarrrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O recurso do INSS e a remessa oficial merecem parcial provimento, pelas razões que passo a expor.

A parte autora recebe pensão por morte desde 28/3/2002, mas o benefício de aposentadoria por tempo de serviço do falecido marido da autora teve DIB fixada em **13/12/1994**, consoante certidão de f. 134.

Posteriormente, nos termos do artigo 54, da Lei nº 9.784/99, o direito da Administração de rever seus atos passou a decair em 5 anos, a partir da data que o ato foi praticado.

Como, porém, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço que originou a pensão foi concedido anteriormente à vigência de tal lei, conclui-se que o prazo de 5 anos deve começar a ser contado a partir da entrada em vigor da Lei nº 9.784, em 01/02/1999.

Contudo, a Medida Provisória nº 138, de 19/11/2003, aumentou o prazo decadencial para 10 anos. *Ipsa facto*, o prazo, agora decenal, continua a ser contado a partir de 01/02/1999.

Nesse diapasão, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça apresentou o entendimento no sentido de que o art. 54 da Lei de Processo Administrativo Federal não pode retroagir para alcançar situações constituídas antes da sua vigência:

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VANTAGEM FUNCIONAL. ATO ADMINISTRATIVO. REVOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ART. 54, DA LEI 9784/99. IRRETROATIVIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA DIFERENÇA PESSOAL. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PRECEDENTES. ORDEM DENEGADA.*

*A Eg. Corte Especial deste Tribunal pacificou entendimento no sentido de que, anteriormente ao advento da Lei 9.784/99, a Administração podia rever, a qualquer tempo, seus próprios atos quando eivados de nulidade, nos moldes como disposto nas Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal. Restou ainda consignado, que o prazo previsto na Lei n. 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder retroativo à referida Lei.*

*Consoante entendimento desta Corte, não resta configurada qualquer irregularidade, ilegalidade ou ofensa ao direito adquirido na determinação de suspensão de pagamento de vantagem funcional percebida indevidamente. Precedentes. Ordem denegada (MS 9.122/DF, Rel. Min. GILSON DIPP, Dje 3/3/2008) "*

No mesmo sentido, cite-se o Agravo Regimental no Recurso Especial nº 922.798/RS, da relatoria do Ministro Felix Fischer (DJU 8.10.2007), bem como o Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.059.164/PR, da relatoria da Ministra Laurita Vaz (Data da Publicação DJe 20.04.2009).

Tinha o INSS, portanto, **até fevereiro de 2009** para operar a revisão do benefício da parte autora, razão por que não há que se falar em decadência.

Uma vez **afastada a ocorrência de decadência**, não há que falar em de direito adquirido ou ato jurídico perfeito, porque a Administração tem o dever de fiscalização dos seus atos administrativos.

Sim, a Administração Pública goza de prerrogativas, entre as quais o *controle administrativo*, sendo dado rever os atos de seus próprios órgãos, anulando aqueles eivados de ilegalidade, bem como revogando os atos cuja conveniência e oportunidade não mais subsista.

Trata-se do poder de autotutela administrativo, enunciado nas Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal, tendo como fundamento os princípios constitucionais da legalidade e supremacia do interesse público, desde que obedecidos os regramentos constitucionais do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, LIV e LV, da CF), além da Lei nº 9.784/99, aplicável à espécie.

Especificamente no caso de benefícios previdenciários, o artigo 11 da Lei nº 10.666/2003 tem a seguinte dicção:

*"Art. 11. O Ministério da Previdência Social e o INSS manterão programa permanente de revisão da concessão e da manutenção dos benefícios da Previdência Social, a fim de apurar irregularidades e falhas existentes.*

*§ 1º Havendo indício de irregularidade na concessão ou na manutenção de benefício, a Previdência Social notificará o beneficiário para apresentar defesa, provas ou documentos de que dispuser, no prazo de dez dias.*

*§ 2º A notificação a que se refere o § 1º far-se-á por via postal com aviso de recebimento e, não comparecendo o beneficiário nem apresentando defesa, será suspenso o benefício, com notificação ao beneficiário.*

*§ 3º Decorrido o prazo concedido pela notificação postal, sem que tenha havido resposta, ou caso seja considerada pela Previdência Social como insuficiente ou improcedente a defesa apresentada, o benefício será cancelado, dando-se conhecimento da decisão ao beneficiário."*

Incidem como uma luva os termos da súmula nº 160 do extinto Tribunal Federal de Recursos, segundo a qual a simples suspeita de irregularidade na obtenção de benefício previdenciário não autoriza a sua suspensão, antes da apuração em processo regular.

Nesse sentido:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. SUSPENSÃO INDEVIDA. INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.*

*1 - Impossibilidade da Autarquia Previdenciária suspender ou cancelar, por ato unilateral, o benefício previdenciário por mera suspeita de irregularidade ou de fraude, sem o regular procedimento administrativo. 2 - Ofende o princípio da ampla defesa a falta de oportunidade para a comprovação, em processo administrativo regular, da veracidade da documentação apresentada quando da concessão da aposentadoria. Inteligência do art. 5º, LV, da Constituição Federal e da Súmula n.º 160 do extinto TFR. 3 - A trabalhadora rural é segurada obrigatória da Previdência Social, nos termos do artigo 201, § 7º, II, da CF/88. 4 (...). 16 - Apelação parcialmente provida (AC - APELAÇÃO CIVEL - 981223 Processo: 2004.03.99.036449-8 UF: MS Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 14/02/2005 Fonte: DJU DATA:03/03/2005 PÁGINA: 607 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO QUE, MEDIANTE LIMINAR CONCEDIDA EM AÇÃO CAUTELAR INOMINADA, RESTABELECEU O PAGAMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, ANTERIORMENTE SUSPENSO SOB ALEGAÇÃO DE FRAUDE NA SUA OBTENÇÃO - RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Em exame balizado pela abrangência limitada desta modalidade recursal, resulta dos autos que a autoridade administrativa praticou ato de suspensão de benefício, sem obediência ao devido processo legal.*

*2. Aplicação da súmula 160 do extinto Tribunal Federal de Recursos e artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal/88.*

*3. Evidenciado o "periculum in mora" tendo em vista a natureza alimentar da prestação "sub judice".*

*4. Recurso ao qual se nega provimento" (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO, AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 20132/SP, QUINTA TURMA Data da Decisão: 09/11/1998, DJU DATA:02/03/1999 PÁGINA: 256, REL. DES. FEDERAL RAMZA TARTUCE).*

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO SUSPENSO SOB ALEGAÇÃO INFRAÇÃO À LEI NA SUA OBTENÇÃO - RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.*

*1. A autoridade administrativa praticou ato de suspensão de benefício, sem obediência ao devido processo legal.*

*2. Aplicação da súmula 160 do extinto Tribunal Federal de Recursos e artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal/88.*

*3. Recurso ao qual se nega provimento.*

*4. Remessa oficial improvida" (PROC. 94.03.088047-3, AMS 156496, 7ª Turma, rel. juiz convocado Rodrigo Zacharias, DJ 07/11/2005).*

Pois bem, o INSS entendeu, na auditagem do benefício da autora, que não estaria devidamente comprovado o período de serviço de Antonio Naves de Oliveira quanto ao período de 24/9/64 a 30/4/66, em que teria trabalhado para a empresa NERCÊS MAHSERADJAN & CIA.

Pela análise dos autos, constato que houve, inicialmente, obediência ao devido processo administrativo por parte da autoridade impetrada, tendo sido a autora devidamente notificada para se defender e produzir provas.

Entretanto, há outra questão a ser analisada: **a necessidade de esgotamento da via administrativa**, que em outros julgamentos pretéritos já considerei desnecessário para fins de suspensão do benefício após notificação para defesa regular.

Ocorre que, com base no regramento hospedado no inciso LV do artigo 5º da Constituição da República, a jurisprudência dos tribunais federais inclinou-se no sentido de reconhecer a ilegalidade quanto o INSS suspende o benefício antes do término do processo administrativo, ainda que tenha notificado o segurado para apresentar defesa.

No presente caso, a violação de garantia constitucional teria ocorrido, pois o INSS pretendeu desde logo efetuar a suspensão do benefício, antes do "trânsito em julgado" do processo administrativo de revisão.

Patenteou-se, a partir daí, a **ilegalidade** pois à autora, bastante idosa e carente do benefício alimentar, assiste o direito de recorrer da decisão administrativa sem que seu benefício seja suspenso.

Nesse diapasão, o precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. OFENSA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA AMPLA DEFESA. ACÓRDÃO COM FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO NA VIA ELEITA. ANÁLISE DA LEGALIDADE DE ATO ADMINISTRATIVO QUE*

*DETERMINOU A SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. A questão trazida no presente especial, não obstante a afirmação de infringência de dispositivos infraconstitucionais por parte do recorrente, foi dirimida pelo Tribunal de origem com base em fundamento de natureza eminentemente constitucional, circunstância que inviabiliza o exame da matéria em recurso especial, instrumento processual que se destina a garantir a autoridade e aplicação uniforme da legislação federal.*

*2. Ainda que ultrapassado o óbice acima apontado, é firme a jurisprudência desta Corte, segundo a qual a suspensão de benefício previdenciário deve observar o contraditório e a ampla defesa, e só poderá ocorrer após o esgotamento da via administrativa.*

*3. Ademais, os argumentos utilizados para fundamentar a pretensão trazida no recurso obstado, que afirmam ter sido respeitado o devido processo legal na suspensão do benefício, somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, não cabendo a esta Corte, a fim de alcançar conclusão diversa da estampada no acórdão recorrido, reavaliar o conjunto probatório, o que é vedado pela Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento (Superior Tribunal de Justiça, AgRg no AREsp 92215 / AL AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2011/0287855-0, Relator(a) Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Órgão Julgador, T5 - QUINTA TURMA, Data do Julgamento, 21/05/2013, Data da Publicação/Fonte, DJe 29/05/2013).*

O INSS é sucumbente na forma do artigo 21, § único, do CPC. Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, consoante disposto na r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, para determinar ao INSS que não proceda à suspensão do benefício da autora até o término do processo administrativo.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001076-31.2005.4.03.6122/SP

2005.61.22.001076-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: IRACI PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	: MARCO ANTONIO DE SANTIS e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: OSMAR MASSARI FILHO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	: RITA CARDOSO DA SILVA
	: LUCILENE PEREIRA TEIXEIRA
ADVOGADO	: MARCO ANTONIO DE SANTIS e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação previdenciária que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A parte autora, em seu recurso, sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, em especial, a caracterização da união estável. Alega que não pode ser utilizada a palavra *concubinato* pois conviveu com Luiz Teixeira por vinte e sete anos, tendo com ele dois filhos, situação conhecida da litisconsorte passiva Rita Cardoso da Silva, esposa de Luiz Teixeira mas dele separada de fato.

As contrarrazões foram apresentadas somente pelo INSS.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com

jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

A r. sentença deve ser integralmente mantida.

Quanto ao mérito, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em 19/11/2001 (g. n.):

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

Quanto à qualidade de segurado, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, está comprovada porquanto as litisconsortes passivas Rita Cardoso da Silva e Lucilene Pereira Teixeira, receberam pensão por morte.

Incontroversa, assim, a qualidade de segurado do *de cujus*.

Por outro lado, com relação à condição de dependente do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em que pese a dependência presumida da companheira, consoante o art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91, é preciso, antes, perquirir a existência do seu pressuposto, a união estável.

Isto é, não basta asseverar a qualidade de companheira na data do óbito; esta deve ser provada, para que possa valer a presunção mencionada.

Há início de prova material restrito às certidões de nascimento dos filhos Luciano Pereira Teixeira (f. 13) e Lucilene Pereira Teixeira (f. 14), além da certidão de batismo do primeiro (f. 17).

Trata-se de prova restrita, pois os nascimentos dos filhos referidos ocorreram em 1984 e 1987, muito tempo anos do falecimento.

Não há um único elemento de prova material da alegada *coabitação* entre a autora e Luiz Teixeira.

Enfim, não houve elementos seguros no sentido de que a autora e Luiz Teixeira teriam vivido tempo relevante em união estável, com intuito de constituir família.

A prova oral, muito bem analisada pelo MMº juiz federal, indica que a autora recebia ajuda financeira do falecido, mas este jamais havia deixado de conviver com a esposa Rita Cardoso da Silva.

A própria autora revelou que Luiz Teixeira morava com Rita, que nunca abandonou, e faleceu na casa desta (f. 178).

Houvesse comprovação da separação de fato entre Luiz Teixeira e a ré Rita Cardoso da Silva, poder-se-ia cogitar da concessão da pensão à autora. Mas, a alegada *separação de fato* entre Luiz Teixeira e Rita não ficou comprovada.

Como cônjuge do falecido, Rita faz jus ao benefício nos termos da lei.

A palavra concubinato indica a condição de relacionamento mantido por uma das partes fora do casamento, sem que o cônjuge tenha se separado de direito ou de fato, e está sendo utilizada neste processo sem qualquer conotação negativa ou pejorativa. Utiliza-se-a em sentido puramente técnico.

Desse modo, o conjunto probatório se mostrou frágil e insuficiente para formar um juízo de valor que permita a concessão do benefício à autora.

Nesse diapasão:

***"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONCUBINATO ADULTERINO. INEXISTÊNCIA DE UNIÃO ESTÁVEL. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA.***

*IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela não comprovação dos requisitos necessário à concessão do benefício de pensão por morte. 4. Restado evidenciada a concomitância entre casamento e concubinato adúltero, não há como reconhecer a existência de união estável. 5. Agravo legal desprovido (TRF/3ª Região AC 1659087, DÉCIMA TURMA, DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2012, Relatora LUCIA URSAIA). PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL PARA FINS EXCLUSIVAMENTE PREVIDENCIÁRIOS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CONCUBINATO ADULTERINO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. ART. 267, VI, DO CPC. 1. É competente a Justiça Federal para o julgamento da ação declaratória de reconhecimento de união estável, proposta exclusivamente para fins de obtenção de pensão por morte, estando caracterizada a natureza previdenciária da pretensão. 2. O relacionamento era, confessadamente, espúrio, impossibilitando o seu reconhecimento por se revelar pretensão contrária ao ordenamento jurídico, que não admite a simultaneidade de mais de um casamento e, por conseguinte, também não a permite em relação a casamento e união estável. Impossibilidade jurídica do pedido reconhecida. 3. Apelação improvida (TRF/3ª Região, AC 1059679, NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/04/2011, Relatora MARISA SANTOS). PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPORVIDO.*

*I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997.*

*II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*(...)*

*IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.*

*V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.*

*VI - Apelação improvida."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 935485, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 3/12/2009, p. 630)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. Para a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte torna-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência econômica da requerente em relação ao mesmo, nos termos do artigo 74 da Lei n.º 8.213/91.*

*(...)*

*III. Não comprovada a união estável entre o falecido e a requerente, uma vez que dos depoimentos testemunhais colhidos nos autos resulta claro e evidente que, à época do óbito, o casal não mais convivia e, portanto, a autora não mantinha qualquer vínculo de dependência econômica em relação ao de cujus.*

*(...)*

*VII. Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 614517, Rel. Walter do Amaral, 7ª Turma, DJF3 CJI de 30/6/2010, p. 790)*

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018588-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018588-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias

APELANTE : JOSEFA TERTO DA SILVA  
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00027-4 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Na r. sentença foi indeferida a petição inicial e julgado extinto o feito sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, sob o fundamento de que a regra transitória do artigo 143 da Lei n. 8.213/91 havia expirado.

Inconformada, apela a parte autora. Sustenta, em síntese, que preenche as condições da ação, sobretudo por se tratar de segurado especial, o qual encontra respaldo de sua pretensão no artigo 39, I, da Lei n. 8.213/91. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

A regra transitória estabelecida no artigo 143 da Lei 8.213/91 assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, nos seguintes termos:

*Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do artigo 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício (Redação determinada pela Lei 9.063/1995).*

[Tab]

Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

Posteriormente, a MP 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.*

Observe-se que o prazo estabelecido no referido artigo 143 passou a vigorar até 31/12/2010, mas não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial.

Contudo, a questão não acarreta maiores digressões.

Com efeito, para o segurado especial definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 da referida lei.

Vale dizer, após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

Ademais, não obstante o exaurimento da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir para concessão de aposentadoria por idade dos segurados rurícolas, inclusive empregados, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número

de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §1º e §2º do referido dispositivo.

A questão já foi bem analisada por nossos tribunais, conforme se infere dos seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. PRORROGAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ANTES DA PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.*

1. O prazo de 15 anos previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91 para o requerimento de aposentadoria rural por idade de trabalhador rural, que venceria a 24 de julho de 2006, foi prorrogado pela Lei 11.368 de 09 de novembro de 2006, por mais 2 anos e, posteriormente, ganhou nova prorrogação pela Medida Provisória 410 de 28 de dezembro de 2007, convertida na Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, que estabeleceu que o referido prazo deve extinguir-se a 31 de dezembro de 2010.

2. "As alterações na Lei Previdenciária não podem retroagir para alcançar fatos anteriores a ela, em face do princípio do tempus regit actum". (STJ - AgRg no AgRg no REsp 543261/SP, Sexta Turma, DJ de 13.06.2005).

3. A sentença que extingue o processo ajuizado a 19.09.2007, por segurada nascida a 13.12.1929, pretextando a extinção do prazo de 15 anos previsto no artigo 143 para requerimento do benefício, antes da produção de prova testemunhal necessária à apreciação final do pedido, incorre em cerceamento do direito de defesa da pretensão deduzida, pois que a autora fica impedida de cumprir com a exigência do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 (Precedentes. TRF-1 - Segunda Turma - AC 2007.01.99.015403-8/MG, DJ de 24.11.2008).

4. Sentença anulada, determinando-se o retorno dos autos à origem para o seu normal prosseguimento.

5. Recurso de apelação provido. [Tab]

(TRF - 1ª Região, AC 200801990042175, 2ª Turma, j. em 10/12/2008, v.u., DJ de 19/02/2009, página 76, Rel. Juiz Fed. Conv. Iran Velasco Nascimento).

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PRAZO PARA REQUERIMENTO. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. MP 312/06, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.368/06 E MP 410/2007. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL DEVE SER VIABILIZADA. SENTENÇA ANULADA.*

1. Tratando-se de segurado especial enquadrado no art. 11, VII, da Lei 8.213/91, após o decurso do prazo fixado pelo regramento afeto à matéria, a pretensão deve ser analisada à luz do art. 39, I, do citado diploma legal, para fins de aposentadoria rural por idade.

2. O prazo consignado no art. 143 da lei previdenciária foi estendido até 26 de julho de 2008, em face da edição da MP nº. 312/06, convertida na Lei nº. 11.368/06. E, em face da MP nº 410/2007, esse prazo foi prorrogado até 31 de dezembro de 2010.

3. A certidão de casamento presente nos autos evidencia a condição de trabalhador rural e constitui início razoável de prova material da atividade rurícola da parte autora, podendo, inclusive, ser estendida ao cônjuge.

4. A prova testemunhal é indispensável nos casos de aposentadoria rural por idade com início de prova material, e deve ser viabilizada pelo Juízo "a quo".

5. Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, ante a ausência de prova testemunhal.

6. Apelação provida. Sentença anulada, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem com regular processamento e julgamento do feito.

(TRF - 1ª Região, AC 200801990185280, 2ª Turma, j. em 02/07/2008, v.u., DJ de 28/08/2008, Rel. Juiz Fed. Conv. André Prado de Vasconcelos).

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRAZO PARA REQUERIMENTO.*

1. O artigo 143 da Lei 8.213/91, tratando genericamente do trabalhador rural, que passou a ser enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social (na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do Art. 11), assegurou-lhe o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de sua vigência, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida.

2. Tratando-se de segurado especial enquadrado no artigo 11, VII, da Lei nº. 8.213/91, após aquele interim, a pretensão deve ser analisada à luz do artigo 39, I, para fins de aposentadoria rural por idade.

3. Conforme MP nº 312/06, convertida na Lei nº 11.368/06, o prazo referido no artigo 143 da Lei nº 8.213/91 foi prorrogado até 2008.

4. Sentença reformada.

(TRF - 4ª Região, AC 200770990037250, Turma Suplementar, j. em 25/04/2007, v.u., DE de 11/05/2007, Rel. Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira).

Nesse contexto, constata-se a presença das condições da ação.

Assim, como o feito não se encontra em condições de imediato julgamento, é o caso de anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Primeira Instância, para seu regular prosseguimento, com a produção de provas e prolação de nova sentença.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora, para **anular** a r. sentença e determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para o regular processamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018305-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018305-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ROSA VIEIRA DE MORAES  
ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00120-6 1 Vr PIEDADE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 16/8/2007.

Contudo, não obstante as anotações rurais do marido da autora presentes na certidão de casamento (1972), certidão do oficial de registro de imóveis (1983), notas fiscais de produtor/ entrada (2000/2005) e apontamento do ITR (2009), os testemunhos colhidos foram genéricos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Ademais, nos autos da ação de conhecimento, ajuizada em 2004, na qual a parte autora postulava a concessão de benefício por incapacidade, os depoentes Sérgio Endo e Rosimar de Brito Soares (f. 57/58) afirmaram que a requerente havia parado de trabalhar há mais de dez anos devido a graves problemas de saúde. Assim, joeirado o conjunto probatório entendendo que não restou comprovada a faina rural do período exigido em lei. Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido. Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora. Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001351-76.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.001351-7/MS

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ANGELIM AUGUSTO MARIA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00087-6 1 Vr PEDRO GOMES/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 30/9/2006.

Contudo, não obstante a presença de anotações rurais do autor, os elementos dos autos convergem no sentido de descaracterizar o regime de economia familiar alegado.

Com efeito, o autor, em seu depoimento, esclareceu que além da propriedade rural de 142,5 ha (localizada em Pedro Gomes-MS), possui outra de 72 ha no município de Coxim-MS, na qual há criação de aproximadamente trezentas (300) cabeças de gado. Afirmou, ainda, que já trabalhou como **motorista** na fazenda de seu pai. Nessa esteira, dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apontam recolhimentos do autor como **condutor de veículo** autônomo (1986/1993).

Por sua vez, os testemunhos colhidos foram genéricos e mal circunstanciados para esclarecer a forma de exploração das propriedades apenas pelo casal, sobretudo porque o depoente Nivaldo Ribeiro Alves informou que na fazenda de Pedro Gomes-MS o autor também cria aproximadamente cento e cinquenta (150) cabeças de gado. Ressalto, ainda, declaração de IRPF do autor (1993), na qual consta rebanho de trezentas e oitenta (380) cabeças de gado (f. 93).

Cabe ressaltar o disposto no artigo 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/91 (g. n.): "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes".

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural, na condição de segurado especial, no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039362-48.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039362-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: JOAO EDUARDO DE FREITAS incapaz
ADVOGADO	: JOSE MAURICIO RISSETO ALVES BUENO
REPRESENTANTE	: NILVA DE FREITAS
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	: ALINE LUCIANA DE LIMA PEREIRA
ADVOGADO	: MARIA APARECIDA GIANDOSO
No. ORIG.	: 03.00.00172-0 3 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação previdenciária que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, na forma do artigo 267, IV, do CPC, relativamente ao pedido de meação de pensão por morte.

A parte autora, em seu recurso, sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, no período de 24/3/03 até o início do pagamento ocorrido em janeiro de 2006.

As contrarrazões foram apresentadas.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos

Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

A r. sentença deve ser integralmente mantida.

Quanto ao mérito, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito do segurado Hélio Pereira de Lima, ocorrido em 19/5/1999 (g. n.):

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

A pensão por morte é devida aos dependentes do segurado que falecer (art. 74, da Lei 8.213/91).

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

E o artigo 15 da Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91) prevê determinados períodos, os chamados "períodos de graça", nos quais também é mantida a qualidade de segurado e conservados todos os seus direitos perante a Previdência Social, independentemente de contribuições.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Com efeito, os dependentes não possuem direito próprio perante a Previdência Social, estando condicionados de forma indissociável ao direito do titular. Logo, caso não persista o direito deste, por consequência, inexistirá o direito daqueles.

Conforme regra esculpida no artigo 15 da Lei 8213/91, ainda que o segurado deixe de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social, sua qualidade de segurado é mantida até doze meses após a cessação das contribuições, independentemente de novos recolhimentos, conservando-se todos os direitos perante a Previdência Social. Trata-se do chamado "período de graça".

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Incontroversa, assim, a qualidade de segurado do *de cujus*, mesmo porque a ré Aline Luciana de Lima já percebeu o benefício de pensão por morte, cessado em 24/8/2003 (extrato da DATAPREV constante de f. 44 e ofício do INSS à f. 48).

Por outro lado, com relação à condição de dependente do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

O autor foi reconhecido como filho somente no decorrer do trâmite do presente processo, em ação de reconhecimento de paternidade (f. 26 e seguintes).

Nascido em 25/6/1988, atingiu o autor a maioridade no curso da ação.

Pleiteia o autor, neste recurso, o pagamento das diferenças havidas entre a cessação do benefício devido a Aline

Luciana de Lima, em 24/8/2003, até o início do pagamento ocorrido em janeiro de 2006.  
Tal pleito não está em condições de ser atendido, à vista das particularidades deste processo.  
Vejam os.

Eis o que dispõem a regra do artigo 76 da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação."*

Ocorre que a habilitação do autor como dependente ocorreu tardiamente e não há notícia nos autos sobre a partir de quando foi reconhecido como filho na ação de investigação de paternidade.

Por outro lado, os valores devidos já foram pagos ao INSS, desde o requerimento administrativo, realizado em 20/3/2006, na forma do artigo 74, II, da LBPS (vide extrato à f. 140).

A bem da verdade, houve o pagamento das rendas devidas desde 18/01/2006, consoante ofício subscrito pela Chefe da Agência do INSS (f. 58).

Enfim, a despeito de deplorar a forma de condução atabalhoada deste procedimento, com manifestações informais do INSS, entendo resolvida a lide, forte no *princípio da instrumentalidade das formas* hospedado no artigo 244 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010735-13.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.010735-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : MARIO CASSACA  
ADVOGADO : SOLANGE MARIA FINATTI PACHECO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARILIA CYSNEIROS CAVALCANTI DE MENEZES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço especial indicado na inicial (26.01.1971 a 14.02.1975, de 27.03.1979 a 03.05.1982, de 17.08.1982 a 01.08.1983, de 23.05.1988 a 11.04.1989, de 13.09.1992 a 01.02.1993, de 23.03.1995 a 31.10.1996, e de 01.11.1996 a 31.05.2004), do tempo comum (23.01.1976 a 01.04.1976, de 05.04.1977 a 07.01.1978, de 01.03.1978 a 01.06.1978, de 16.08.1978 a 29.12.1978 e de 13.09.1983 a 01.02.1984), com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo (06.09.2004 e 14.03.2008).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço especial de 26.01.1971 a 14.02.1975, de 27.03.1979 a 03.05.1982, de 17.08.1982 a 01.08.1983, de 23.02.1984 a 20.05.1985, de 23.05.1988 a 11.04.1989, de 13.09.1992 a 01.02.1993, de 23.03.1995 a 31.10.1996, e o tempo de serviço comum de 23.01.1976 a 01.04.1976, de 05.04.1977 a 07.01.1978, de 01.03.1978 a 01.06.1978, de 16.08.1978 a 29.12.1978 e de 13.09.1983 a 01.02.1984, concedendo, a aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir do requerimento administrativo (14.03.2008), juros, correção monetária, e honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00. Antecipada a tutela.

Sentença proferida em 29.05.2009, submetida ao reexame necessário.

O autor apela, alegando, preliminarmente, ser a sentença *extra petita*, pois não houve pedido de reconhecimento do tempo especial de 23.02.1984 a 20.05.1985. No mérito, pede seja reconhecido o tempo de serviço especial de 01.11.1996 a 31.05.2004. Requer, ainda, a majoração dos honorários advocatícios.

O INSS apela, sustentando não estar comprovada a exposição aos agentes agressivos, bem como o tempo de serviço comum anotado em CTPS, mas não corroborado pelas informações do CNIS.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

A sentença extrapolou os limites do pedido, uma vez que reconheceu o tempo de serviço especial de 23.02.1984 a 20.05.1985, não pleiteado pelo autor.

O princípio da vinculação do magistrado ao pedido formulado o impede de conhecer de questões não suscitadas, bem como de condenar a parte em quantidade superior à que foi demandada (art. 128 e 460, CPC).

Entretanto, não é o caso de se anular a sentença, se possível reduzir a condenação aos limites do pedido.

Nesse sentido, já decidiu o STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RESOLUÇÃO DE CONTRATO CUMULADA COM REINTEGRAÇÃO DE POSSE. AUSÊNCIA DE PEDIDO REFERENTE A PERDA DAS PRESTAÇÕES PAGAS. DECRETO DESSA PERDA. JULGAMENTO "ULTRA PETITA". EXCLUSÃO DA PARTE QUE ULTRAPASSOU O PEDIDO. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTS. 128 E 460, CPC. PREQUESTIONAMENTO DE OUTRAS MATÉRIAS. INEXISTÊNCIA. ENUNCIADO DA SUM. 282/STF. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*I - Decisão que, em ação de resolução de contrato cumulada com reintegração na posse, concede a perda das prestações pagas sem que tivesse havido pedido a respeito, incorre em julgamento "ultra petita", merecendo ser decotada a parte que ultrapassou o requerimento feito na peça de ingresso, ante o respeito ao princípio da adstrição do juiz ao pedido.*

*II - Ausente o prequestionamento de determinadas matérias, impossível a sua análise, consoante enuncia o verbete da Sum. 282/STF.*

*(4ª Turma, REsp 39339, Proc. 199300274635-RJ, DJU 12/05/1997, p. 18805, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira)*

No caso dos autos, é perfeitamente possível a redução.

No mérito, dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.*

*1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*

*2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*

*4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.*

*5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)*

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.*

*1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).*

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial .

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período,*

*inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*

*2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*

*3. Agravo desprovido.*

*(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)*

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis.

Para o reconhecimento do agente agressivo ruído é imprescindível a apresentação do laudo técnico, firmado por profissional especializado Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição a agente agressivo. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

Para comprovar a exposição ao agente agressivo nos períodos de 26.01.1971 a 14.02.1975, de 27.03.1979 a 03.05.1982, de 17.08.1982 a 01.08.1983, de 23.05.1988 a 11.04.1989, de 13.09.1992 a 01.02.1993, de 23.03.1995 a 31.10.1996 o autor acostou os formulários e os laudos (fls. 131/137, 153/196, 198/200, 209/210, 214/216, 234/237) que demonstram que estava exposto a ruído superior a 80 dB, portanto, o tempo de serviço nos períodos podem ser reconhecidos como especiais.

Quanto ao período de 01.11.1996 a 31.05.2004, foi acostado o ppp. O período anterior a 05.03.1997 não pode ser considerado especial, pois não acostado o formulário e o laudo. Quando ao período posterior a 05.03.1997, não pode ser reconhecido como especial, pois o ppp demonstra a variação de ruído entre 89 dB e 95,3 dB. Assim, a exposição ao ruído superior a 91 dB não era habitual e permanente. Ademais, o EPI era eficaz.

Quanto ao trabalho anotado na CTPS, o INSS não apresentou qualquer argumento ou elemento capaz de afastar a presunção de veracidade *iuris tantum*.

Tendo em vista o ano do requerimento administrativo - 2008 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 162 meses, ou seja, 13 anos e 06 meses, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, cumprido pelo autor (CNIS- doc.anexo).

Conforme tabela de fls. 430, tem o autor, até o requerimento administrativo (14.03.2008), 37 anos, 09 meses e 28 dias, suficientes à concessão do tempo de serviço integral.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para fixar os honorários advocatícios em 10% das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ, NEGÓ PROVIMENTO à apelação do INSS,

e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para explicitar os critérios de cálculo dos juros e correção monetária. Mantida a tutela anteriormente concedida.

Caso o(a) segurado(a), nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito do(a) autor(a) à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024990-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024990-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : MARIA JOSE VARGAS SANCHES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : HEITOR FELIPPE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : TIAGO PEREZIN PIFFER  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00030-0 1 Vr BARIRI/SP

#### DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 6/12).

Indeferido o pedido de antecipação de tutela (fls. 16).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, tendo em vista os termos do laudo pericial.

Sentença proferida em 30-11-2012.

A autora apelou, alegando cerceamento de defesa e sustentando estarem presentes os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Desnecessária nova perícia, ou esclarecimentos adicionais, porque o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos.

Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.*

*1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.*

*2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*

*4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se*

*encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.*

*5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez .*

*6. preliminar rejeitada. Apelação improvida."*

*(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, Relator Desembargador Federal Jediael Galvão, DJU de 28-05-2004)*

*"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA . DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.*

*II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.*

*III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.*

*IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa , vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.*

*VI - Agravo não provido."*

*(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJU de 29-03-2006)*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. NEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI Nº 8.742/93. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.*

*1- A teor do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil, a apreciação do agravo retido deve ser expressamente requerida, o que não foi feito.*

*2- Não houve cerceamento de defesa na ausência de realização de prova oral, na medida em que a questão trazida aos autos demandava exame pericial, devidamente realizado.*

*3- Verificada a ausência do direito em momento anterior a produção do estudo social, por um requisito que dele não depende, torna-se dispensável a sua elaboração, até por economia processual.*

*4- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.*

*5- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*6- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*7- Não comprovada a deficiência da parte Autora, indevido é o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.*

*8- Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida. (AC - 1014104, Processo nº 200161130039062/SP, TRF 3ª Região, Relator Desembargador Federal Santos Neves, DJU de 13-12-2007).*

O perito esclareceu suficientemente as questões colocadas.

A prova da incapacidade é técnica, prescindindo de prova testemunhal.

Os documentos juntados aos autos são suficientes para se analisar o pedido.

Relativamente ao laudo pericial, trouxe as informações imprescindíveis ao juízo, de forma a atender seu objetivo. Assim, rejeito a alegação.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada, o cumprimento da carência, salvo quando dispensado, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A existência de incapacidade é a primeira questão a ser analisada, pois dela dependem as demais.

O laudo pericial de fls. 53/65, exame efetuado em 13-09-2012, atesta que a autora (trabalha na mercearia do esposo como ajudante de serviços gerais, segundo declara, 58 anos) apresenta dores inespecíficas. Conclui o perito pela capacidade laborativa.

A conclusão do juízo não está somente vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas.

Os atestados médicos trazidos nos autos não são considerados provas fortes o suficiente a desconstituir o laudo

pericial.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.*

*- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.*

*- Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, RESP 231093, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ 21.02.2000)*

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000185-14.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000185-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : ELIAS DONIZETTI BUENO  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001851420134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e/ou sua conversão em aposentadoria por invalidez, contra decisão que extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do art.267, VI, do CPC, pela ausência do pedido na via administrativa.

Sustenta o autor a dispensabilidade do prévio exaurimento da via administrativa e que a decisão recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, já que cerceia o acesso ao Judiciário, em ofensa ao devido processo legal constitucionalmente assegurado.

É o relatório.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O Juízo prolator da decisão agravada conhece muito bem a realidade: tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão que determina a suspensão do processo para que a parte promova o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

Nos termos da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante, não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas não há exclusão da atividade administrativa, como defendido pelo autor.

Em decisão prolatada em 04-06-2013 pelo Ministro Benedito Gonçalves, o STJ reconheceu a representatividade da questão aqui analisada, objeto do REsp 1369834.

É hora de mudar o hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

No caso concreto, penso ser conveniente que se suspenda o processo originário pelo prazo razoável de 60 dias, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para anular a sentença, determinando a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, para que o apelante possa requerer o benefício ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa, ou indeferido o benefício, retorne aos autos para prosseguimento perante o Juízo Monocrático.

Com o decurso do prazo recursal, retornem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025709-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025709-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : MARIA LUIZA AVELINO BEZERRA DUTRA  
ADVOGADO : TAKESHI SASAKI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HUMBERTO APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00125-6 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

## DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez desde o indeferimento do pedido administrativo (26-10-2011), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 6/12).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, tendo em vista os termos do laudo pericial.

Sentença proferida em 04-04-2013.

A autora apelou, sustentando estarem presentes os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado. Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada, o cumprimento da carência, salvo quando dispensado, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A existência de incapacidade é a primeira questão a ser analisada, pois dela dependem as demais.

O laudo pericial de fls. 40/47, exame efetuado em 14-09-2012, atesta que a autora (do lar durante os últimos quinze anos, anteriormente trabalhadora bóia-fria e braçal, segundo declara, 49 anos) apresenta escoliose e hipertensão arterial controlada. Conclui o perito pela capacidade laborativa.

A conclusão do juízo não está somente vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas.

Os atestados médicos trazidos nos autos não são considerados provas fortes o suficiente a desconstituir o laudo pericial.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.*

*- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.*

*- Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, RESP 231093, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ 21.02.2000)*

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025711-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025711-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : MARIA JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00088-5 1 Vr ANGATUBA/SP

## DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença e/ou sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo indeferido (15-05-2012), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 4/43).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, tendo em vista os termos do laudo pericial.

Sentença proferida em 30-04-2013.

A autora apelou, alegando cerceamento de defesa e sustentando estarem presentes os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Desnecessária nova perícia, ou esclarecimentos adicionais, porque o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos.

Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.*

*1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.*

*2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez .*

*4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.*

*5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez .*

*6. preliminar rejeitada. Apelação improvida."*

*(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, Relator Desembargador Federal Jediael Galvão, DJU de 28-05-2004)*

*"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA . DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.*

*II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.*

*III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.*

*IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa , vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.*

*VI - Agravo não provido."*

*(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJU de 29-03-2006)*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. NEXISTÊNCIA DE*

*QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI Nº 8.742/93. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.*

*1- A teor do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil, a apreciação do agravo retido deve ser expressamente requerida, o que não foi feito.*

*2- Não houve cerceamento de defesa na ausência de realização de prova oral, na medida em que a questão trazida aos autos demandava exame pericial, devidamente realizado.*

*3- Verificada a ausência do direito em momento anterior a produção do estudo social, por um requisito que dele não depende, torna-se dispensável a sua elaboração, até por economia processual.*

*4- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.*

*5- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*6- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*7- Não comprovada a deficiência da parte Autora, indevido é o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.*

*8- Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida. (AC - 1014104, Processo nº 200161130039062/SP, TRF 3ª Região, Relator Desembargador Federal Santos Neves, DJU de 13-12-2007).*

O perito esclareceu suficientemente as questões colocadas.

A prova da incapacidade é técnica, prescindindo de prova testemunhal.

Os documentos juntados aos autos são suficientes para se analisar o pedido.

Relativamente ao laudo pericial, trouxe as informações imprescindíveis ao juízo, de forma a atender seu objetivo. Assim, rejeito a alegação.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada, o cumprimento da carência, salvo quando dispensado, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A existência de incapacidade é a primeira questão a ser analisada, pois dela dependem as demais.

O laudo pericial de fls. 74/76, exame efetuado em 23-10-2012, atesta que a autora (última ocupação como empregada doméstica, segundo a CTPS, em 1997, 43 anos) apresenta transtorno psicótico esquizofreniforme agudo e transitório, atualmente em remissão. Contraiu a doença aproximadamente 11 anos antes da perícia. Já esteve incapaz em alguns períodos que sofreu psicose aguda e transitória, porém atualmente tem plena capacidade laborativa.

A conclusão do juízo não está somente vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas.

Com a inicial, a autora trouxe somente receituários, não existindo sequer um atestado médico apto a desconstituir o laudo pericial.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.*

*- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.*

*- Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, RESP 231093, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ 21.02.2000)*

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003510-72.2003.4.03.6183/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDINALVA PIONORIO BARBOSA  
ADVOGADO : SARA DIAS PAES FERREIRA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço especial indicado na inicial (15.07.1981 a 28.04.1995), com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo (19.03.2003).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço especial no período de 15.07.1981 a 28.04.1995, e fixada a sucumbência recíproca.

Sentença proferida em 31.07.2008, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando que os períodos apontados não podem ser reconhecidos como especiais e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.*

*1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*

*2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*

*4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.*

*5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)*

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.*

*1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).*

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período,*

*inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*

*2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*

*3. Agravo desprovido.*

*(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)*

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Para comprovar a natureza especial da atividade a autora juntou formulário específico e laudo (fls. 40/44).

As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e podem ser reconhecidas sem a apresentação do laudo técnico até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Assim, possível manter o reconhecimento, pelo enquadramento na categoria, do período de 15.07.1981 a 28.04.1995.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007561-66.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.007561-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : ROSA VILCHIEZ GUTIERREZ  
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a continuidade do recebimento de auxílio-doença e/ou sua conversão em aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 7/24).

O processo foi extinto sem resolução do mérito pela ausência de requerimento administrativo.

A sentença foi anulada neste Tribunal, determinando-se a suspensão do processo para oportunizar tal procedimento.

Cumprida tal etapa nos autos de origem, o feito foi devidamente instruído, tendo sido prolatada a sentença de fls. 137/138, que julgou improcedente o pedido, tendo em vista os termos do laudo pericial.

Sentença proferida em 08-04-2013.

A autora apelou, sustentando estarem presentes os requisitos legais para a concessão do auxílio-doença. Requer, ao menos, seja determinada a reabilitação profissional.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada, o cumprimento da carência, salvo quando dispensado, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A existência de incapacidade é a primeira questão a ser analisada, pois dela dependem as demais.

O laudo pericial de fls. 122/125, exame efetuado em 11-01-2013, atesta que a autora (última ocupação como auxiliar de limpeza, segundo declara, 54 anos) não apresenta doença mental. Conclui a médica perita pela capacidade laborativa.

A conclusão do juízo não está somente vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas.

Os atestados médicos trazidos nos autos não são considerados provas fortes o suficiente a desconstituir o laudo pericial.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.*

*- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.*

*- Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, RESP 231093, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ 21.02.2000)*

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024754-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024754-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : MAURO SERGIO LATREGUES  
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUIS ANTONIO STRADIOTI  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00020-2 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a partir de requerimento administrativo ou de citação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos, nenhum deles se reportando a incapacidade (fls. 07/15).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, tendo em vista os termos do laudo pericial.

Sentença proferida em 18-12-2012.

O autor apelou, sustentando estarem presentes os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado, não devendo prevalecer os dados do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Desnecessária nova perícia, ou esclarecimentos adicionais, porque o exame médico foi feito por profissional habilitado.

O perito esclareceu suficientemente as questões colocadas.

Relativamente ao laudo pericial, trouxe as informações imprescindíveis ao juízo, de forma a atender seu objetivo. Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensado, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A existência de incapacidade é a primeira questão a ser analisada, pois dela dependem as demais.

O laudo pericial de fls. 53/55, datado de 20-12-2011, atesta que o autor (rurícola, segundo declara, 59 anos) tem um quadro de algia em coluna e espondiloartrose. Conclui o perito pela capacidade laborativa.

A conclusão do juízo não está somente vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas.

Não há documentação médica outra trazida aos autos pelo autor, em inicial ou em recurso.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.*

*- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.*

*- Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, RESP 231093, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ 21.02.2000)*

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004090-94.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.004090-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ENEIDE FATIMA BUSSI
ADVOGADO	: WILSON FRANCISCO DA SILVA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades descritas na inicial, com a conseqüente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a natureza especial das atividades exercidas de 03.03.1978 a 27.07.1978 e de 01.06.1990 a 14.12.1998, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço, desde o pedido administrativo - 17.03.2003, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 13.12.2006, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando não haver comprovação da efetiva exposição a agente agressivo, e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro*

*Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.*

*1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*

*2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*

*4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.*

*5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)*

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

*"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."*

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.*

*1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).*

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*

*2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a*

*decisão mantida por seus próprios fundamentos.*

*3. Agravo desprovido.*

*(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)*

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Para comprovar a natureza especial das atividades, a autora juntou formulários específicos e respectivos laudos técnicos (fls. 29/55).

Tendo em vista os laudos técnicos, confirmando a exposição a agente agressivo, viável o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas.

Entretanto, ausente apelação da autora e diante da *reformatio in pejus*, ficam mantidos como especiais somente os períodos reconhecidos na sentença.

A autora se enquadra nas regras de transição, pois já havia se vinculado à Previdência Social antes da edição da EC-20, portanto, para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço deveria contar com, no mínimo, 25 anos de tempo de serviço em 15.12.1998, sendo desnecessária a idade mínima de 48 anos.

Entretanto, naquela data, contava com 45 anos de idade e 22 anos e 20 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mesmo na forma proporcional.

Tendo em vista que não tinha a idade mínima de 48 anos em 15.12.1998, não é possível o cômputo do tempo de serviço posterior à EC-20, mesmo com o acréscimo do "pedágio" constitucional, na sua contagem de tempo de serviço.

Considerando que a aposentadoria proporcional por tempo de serviço foi extinta com a edição da EC-20, a autora deverá comprovar 30 anos de tempo de serviço ou de contribuição para ter direito à aposentadoria por tempo de serviço integral.

Porém, até o pedido administrativo - 17.03.2003, conforme tabela que acompanha a sentença, conta com 26 anos, 3 meses e 22 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Até o ajuizamento da ação, tinha 26 anos, 10 meses e 16 dias, também insuficientes para a concessão do benefício.

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001172-84.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001172-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : INES BERGAMASCO NEGRETTI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOAO BATISTA TESSARINI  
No. ORIG. : 00011728420124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o(a) autor(a) é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 44).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação, em 16-07-2012, com incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como dos honorários advocatícios, fixados em 10% das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 05-02-2013, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS pede, preliminarmente, a suspensão da tutela deferida e, no mérito, sustenta que a autora não preenche os requisitos para o deferimento do benefício, postulando a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da remessa oficial e da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Trata-se de apelação contra sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

Inconformado com a antecipação da tutela na sentença, deveria o INSS ter requerido o recebimento da apelação em ambos os efeitos. Caso indeferido o requerimento, seria cabível o Agravo de Instrumento. Incabível, portanto, discutir a questão em apelação.

Assim, rejeito a preliminar e passo à análise do mérito.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

- pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

- *impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

*"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".*

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

**RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.**

*A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.*

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeram como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia. Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico

do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, a autora contava com 68 (sessenta e oito) anos, quando ajuizou a presente ação, tendo, por isso, a condição de idosa.

O estudo social (fls. 71/84), feito em 19-10-2012, dá conta que a autora reside com o marido, Dalmo Negretti, de 79 anos, em casa própria, contendo três quartos, uma sala, uma cozinha e um banheiro. Os móveis que guarnecem a casa são usados e estão em condições razoáveis de conservação. As despesas são: alimentação R\$ 300,00; água R\$ 27,30; luz R\$ 23,89; gás R\$ 35,00; medicamentos R\$ 200,00; telefone R\$ 43,65; IPTU R\$ 12,01. A renda da família advém da aposentadoria do marido no valor de R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais) mensais.

A consulta ao CNIS (fls. 63) indica que o marido da autora é beneficiário de Aposentadoria por Idade, desde 27-02-2008, no valor de um salário mínimo ao mês.

Dessa forma, ainda que a renda familiar *per capita* seja pouco superior a ¼ do salário mínimo, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício.

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo o(a) autor(a) do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal até a data em que passou a ser beneficiária de Aposentadoria por Idade.

Assim, a autora preenche todos os requisitos necessários para o deferimento do benefício.

Isto posto, **NÃO CONHEÇO** da preliminar e **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a antecipação da tutela.

Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030417-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030417-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS SOTELO CALVO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DOLORES APARECIDA DA SILVA  
ADVOGADO : FÁBIO CÉSAR TRABUCO  
No. ORIG. : 11.00.00072-0 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de embargos à execução de título judicial, julgados parcialmente procedentes, nos quais a autarquia sustenta ser 01/12/2008 a data de início do benefício de auxílio acidente previdenciário

concedido judicialmente, ante a imprecisão do título quando confrontado com o pedido efetuado na exordial do processo de conhecimento.

O INSS sustenta haver excesso de execução, a necessidade de reexame necessário e requer alterações no critério de fixação dos honorários advocatícios. Pede pela procedência do recurso.

Processado o recurso, os autos subiram a esta corte.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, in verbis:

*Artigo 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)*

*§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)*

#### **Da Remessa Oficial:**

A sistemática da remessa oficial inserida no art. 475, inciso II, do CPC, em sua redação original, alterado pela Lei n. 10.352/2001, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento, não se adequando àquelas proferidas em embargos à execução de título executivo judicial, uma vez que, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada.

#### **Do Título Executivo:**

O Instituto Nacional do Seguro Social foi conceder o benefício de auxílio acidente-previdenciário, a partir do término do auxílio-doença, no valor correspondente a 50% do salário de benefício daquele.

O pagamento das parcelas atrasadas deve ter o valor corrigido monetariamente desde os vencimentos e com juros de mora de 1% ao mês a partir da citação (21/01/2009). Os honorários advocatícios foram fixados em 10% das parcelas vencidas entre a citação e a sentença (Súmula 111 do STJ).

A ação de conhecimento foi ajuizada em 21/11/2008, o INSS citado em 21/01/2009, sentença proferida em 16/11/2009. Sem recursos voluntários das partes, o trânsito em julgado ocorreu em 26/01/2010 e foi certificado em 18/02/2010 às fls. 92.

#### **Da execução:**

Iniciou-se a liquidação, com a apresentação das contas efetuadas pela autarquia. Foram apuradas parcelas de 01/12/2008 a 30/04/2010, sendo R\$ 4.178,90 devidos ao exequente e R\$ 279,99 em honorários advocatícios, totalizando /R\$ 4.458,89 - atualizados até agosto/2010.

Por sua vez a exequente recusou as contas da autarquia e apresentou os seus cálculos. Apurou parcelas de 22/08/2003 a abril/2010 e devidos R\$ 16.871,05, sendo os honorários advocatícios R\$ 1.528,33, totalizando /R\$ 18.399,38 - atualizados até agosto/2010.

O INSS foi citado em 17/06/2011 (fls.152), o mandado foi juntado em 29/06/2011 e na data de 14/07/2011 foi oposta esta ação de embargos à execução .

O juízo, às fls. 23/26, em 10/08/2011 decidiu pela procedência parcial dos embargos, não fixou o valor da execução, simplesmente determinando a apresentação de novas contas e, condenou a autarquia ao pagamento de custas, despesas e honorários advocatícios os quais fixou em 10% do valor global do débito.

Apelou a autarquia e os autos foram remetidos a esta corte.

## DOS ERROS MATERIAIS E DA FIDELIDADE AO TÍTULO

O juízo é o verdadeiramente fiel guardião do julgado, ou seja, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Dessa forma, constatada a violação ao julgado, cabe ao juízo até mesmo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna até mesmo desnecessária a remessa oficial.

Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.*

(...)

*2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.*

*3. A execução que se afasta da condenação é nula (nulla executio sine previa cognitio), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.*

*4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, in casu, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.*

(...)"

*(RESP nº 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 25.11.2003, DJ 16.02.2004.)*

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQÜENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.*

I - ...

*II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exequiênda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.*

*(STJ, 5ª Turma, REsp 510577, DJU 04/08/2003, p. 417, Rel. Min. FELIX FISCHER)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.*

*1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exequiênda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.*

*2. Recurso conhecido e não provido.*

*(STJ, 5ª Turma, REsp 127426, DJU 01/03/1999, p. 356, Rel. Min. EDSON VIDIGAL)*

O título não fixou a DIB do benefício em 30/05/2010 - data da perícia, como pedido na exordial, mas sim - a partir do fim do auxílio-doença recebido pela autora (30/11/2008).

Observo que na sentença de primeiro grau, nesta ação de embargos à execução, o magistrado entendeu erroneamente que a data de 30/05/2010 era a cessação de algum dos benefícios de auxílio-doença anteriormente recebidos. Tal data na realidade, como já dito, é a da perícia

Veja-se a relação sucessiva de benefícios recebidos pela autora (FLS. 126/133):

31/121.804.764-7 DIB 16/10/2001, DCB 21/08/2003

31/504.105.638-9 DIB 04/09/2003, DCB 31/10/2004

31/522.324.824-0 DIB 15/10/2007, DCB 31/10/2007

31/532.544.001-8 DIB 10/10/2008, DCB 30/11/2008

36/541.100.834-0 DIB 01/12/2008 - BENEF. ATUAL.

A congruência entre o pedido e a fixação da DIB do benefício não foi claramente estabelecida e cabe ao juízo de

execução fixa-la, interpretando e definindo a casuística.

Está correta a autarquia, pois, o título foi claro ao definir o fim do auxílio doença como início do pagamento do benefício indenizatório, tendo em vista que a ação de conhecimento foi ajuizada em 21/11/2008, o INSS citado em 21/01/2009, sentença proferida em 16/11/2009, ou seja, o benefício 31/532.544.001-8 DIB 10/10/2008, DCB 30/11/2008 havia cessado á data da sentença.

No mais, as contas da autarquia estão erradas posto que conta, juros de 0,5% ao mês, quando o título determina 1% ao mês. Observo que a autarquia se manifestou às fls. 91 dos autos da ação de conhecimento afirmando não ter interesse recursal, restando preclusa a questão.

#### DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS À RETOMADA DA EXECUÇÃO

Embora o estatuto processual tenha abolido a liquidação por cálculos do contador (artigo 604 do CPC), é sabido que a memória discriminada e atualizada do débito elaborada pela parte destina-se a completar a sentença condenatória, fixando o quantum (a liquidez) que a parte entende devido.

É esse importante aspecto que torna possível o início do processo de execução (arts. 614, II, e 616 do CPC), uma vez que o artigo 618, inciso I, do Código de Processo Civil, comina de nulo o título que não for líquido.

Assim, se as partes indicaram os valores que entendem devidos, o magistrado, ao julgar parcialmente procedentes os embargos à execução, também deveria fazê-lo, sob pena de retirar do título o seu principal requisito, qual seja, a liquidez (artigo 618, inciso I, do Código de Processo Civil), tornando nula a execução.

Se, eventualmente, não dispunha de elementos para fixar o *quantum debeatur* deveria encaminhar os autos ao contador ou ao perito judicial para a sua devida apuração, traçando os critérios para a elaboração da conta de verificação (conferência).

Isso se dá porque o processo executivo - suspenso por força dos embargos opostos - prosseguirá, após final decisão nos embargos à execução, tendo por norte a satisfação de obrigação líquida (Artigo 586, CPC - A execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título líquido, certo e exigível), sob pena de, assim não procedendo, eternizar-se o processo de execução, com feitura e refeitura de cálculos.

Neste sentido é a lição de Araken de Assis:

*Finalmente, no tocante às obrigações pecuniárias, cumpre distinguir entre os títulos judicial e extrajudicial. Naquele, como o pedido formulado na demanda condenatória pode ser genérico (artigo 286, I a III, do CPC), concebe-se que o título não individue o objeto da condenação, carecendo da liquidação prévia à execução, prevista nos artigos 603 a 611 do CPC. Mas, quanto ao título extrajudicial, ele ou é líquido, e, portanto, título; ou não é líquido, e, por isso, refoge ao gabarito de título executivo.*

*Note-se que liquidez, nos títulos extrajudiciais, se traduz na simples determinabilidade do valor (quantum debeatur) mediante cálculos aritméticos. Como se infere do artigo 604 do CPC, a liquidez se configurará mediante a simples apresentação de memória de cálculo, explicitando principal e acessórios. Assim, há liquidez se o valor original do crédito se submete a reajuste monetário, inclusive na hipótese de se expressar em cláusula móvel (por exemplo, determinada quantidade de Obrigações do Tesouro Nacional) e há incidência de juros; se sobre o principal corrigido incide cláusula penal moratória, cujo montante poderá ser discutido nos embargos, estimou a 4ª Turma do STJ.*

*(Manual do Processo de Execução, 5ª edição, 1998, Editora Revista dos Tribunais, p.125)*

No mesmo sentido, Humberto Teodoro Júnior:

*Reportando ao magistério de CALAMANDREI, pode-se afirmar que ocorre a certeza do crédito, quando não há controvérsia sobre a sua existência (an); a liquidez, quando é determinada a importância da prestação (quantum); e a exigibilidade, quando o seu pagamento não depende de termo ou condição, nem está sujeito a outras limitações.*

*A certeza refere-se ao Órgão Judicial, e não às partes. Decorre, normalmente, da perfeição formal do título e da ausência de reservas à sua plena eficácia.*

*A liquidez consiste no plus que se acrescenta à certeza da obrigação. Por ela demonstra-se que não somente se sabe que "se deve", mas também "quanto se deve" ou "o que se deve". ...*

*(Processo de Execução, 9ª edição, 1984, Livraria e Editora Universitária de Direito, p.136)*

Assim, também, José Alonso Beltrame:

*A liquidez é conceito tradicionalmente ligado ao quantum da obrigação. Porém, não é somente este elemento que se manipula no campo da liquidez. A individualização do objeto da condenação também é aspecto ligado à liquidez, consoante indica o artigo 603. Portanto, é líquido o título quando fixa o montante do crédito ou individualmente o objeto da execução.*

*(Dos Embargos do Devedor, 2ª edição, 1983, Editora Saraiva, p. 163)*

Conforme se vê, para o início da execução é necessária a liquidez, senão não há que se falar em título executivo.

Se assim é, por óbvio que a sentença que glosa parte do valor constante da petição inicial (da execução ou dos seus embargos) deve indicar o valor (a liquidez) que passará a ser executado, sob pena de eternizar o processo executivo a cada elaboração de nova conta de liquidação. Assim, exemplificativamente, se o exequente pretende executar R\$ 1.000,00, e o magistrado entende que o valor devido é R\$ 800,00, deve fazer constar da sentença o referido valor, pois que sem liquidez, como dito, não é possível iniciar o processo de execução, e muito menos nele prosseguir.

A jurisprudência dos regionais não destoia desse entendimento:

**PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - SENTENÇA ILÍQUIDA - FALTA DE INTERESSE RECURSAL - CARÊNCIA ACIONÁRIA CONFIGURADA - APROVEITAMENTO DOS ATOS PROCESSUAIS - IMPOSSIBILIDADE ANTE A NULIDADE ABSOLUTA.**

*1 - Sentença líquida é aquela que traz todos os elementos necessários à sua apuração, quando não o valor exequendo já determinado.*

*2 - Como faz prova o documento de fls. 13, o processo executivo foi deflagrado sem prévia definição do quantum debeat e também sem todos os elementos necessários à sua apuração.*

*3 - Por ser requisito substancial do título executivo e não mera irregularidade formal, a falta de liquidez configura nulidade absoluta, não se aplicando o princípio do aproveitamento dos atos processuais, invocável somente nos casos de nulidades relativas.*

*4 - Conheço do recurso para reformar a decisão recorrida, acolhendo os embargos para decretar a nulidade da execução, posto que fundada em título sem a respectiva e imprescindível liquidez, extinguindo o processo executivo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC, e declaro prejudicado o apelo.*

*(TRF 2ª Região, 6ª Turma, Apelação Cível 242780, Processo 200002010475675-RJ, DJU de 11/02/2003, p. 77, Relator JUIZ POUL ERIK DYRLUND, decisão unânime)*

**EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULOS ATUALIZAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. SENTENÇA ILÍQUIDA .**

*Nos embargos à execução de sentença, se não for caso de extinção da execução, a sentença tem de ser líquida quanto ao valor para prosseguimento da execução, socorrendo-se o Juízo, se necessário, de perícia ou da contadoria Judicial.*

*Não indicando a sentença o valor para prosseguimento da execução, apenas estabelecendo parâmetros para reelaboração de cálculo, é nula a decisão.*

*(TRF 4ª Região, 1ª Turma, Apelação Cível 224316, Processo 199804010223827-RS, DJU de 03/01/2001, Relator JUIZ GUILHERME BELTRAMI, decisão unânime).*

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR POR EXCESSO DE EXECUÇÃO.**

*Excedente a execução, demonstrado na impugnação aos embargos, sem que haja possibilidade de prolação de sentença líquida, deve ser ordenada a realização de perícia.*

*(TRF 5ª Região, 3ª Turma, Apelação Cível 81779, Processo 9505151179- AL, DJU de 22/09/1995, p. 64244 Relator(a) JUIZ RIDALVO COSTA, decisão unânime).*

Assim, se o magistrado entende indevidos os valores apurados pelo segurado ou pela autarquia, deve indicar qual o devido. Se não dispuser de elementos para fixá-lo, deve convocar o auxiliar do Juízo para apurá-lo, determinando a necessária liquidez do título, sendo impossível julgar o processo no estado em que se encontra.

Observo que não há manifestação da contadoria judicial em primeira instância, portanto, anexo a esta decisão a conta gerada pelo sistema de cálculos deste órgão julgador. Tais cálculos seguem aquilo que foi decidido no processo de conhecimento e as regras do Provimento 134/2010 do CJF.

Sobre esses cálculos, no valor de R\$ 5.559,46 faculto às partes manifestarem-se em primeira instância.

Após, reporto necessária a remessa dos autos ao contador judicial (em primeira instância), nos termos do art. 475-

B, § 3º do CPC para apuração do valor devido, nos termos do que ficou estabelecido no título executivo e, conforme acima expendido.

Ante o exposto, nos termos dos arts. 463, I e 468 do CPC, e art. 5º, II da Constituição Federal, de ofício, reconheço a existência de os erros materiais nas contas de liquidação apresentadas, o desrespeito ao título e a irregularidade da sentença proferida, que não fixou o valor da execução, anulando-a, restando prejudicado o recurso do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24103/2013**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019701-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019701-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
AGRAVANTE : GIOVANI BATISTA CONTIERI FERRAZ  
ADVOGADO : NELSON RIBAS JÚNIOR  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITARARE SP  
No. ORIG. : 30005217620138260279 2 Vr ITARARE/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 57/58, que lhe indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, que os relatórios médicos acostados aos autos comprovam a persistência da sua incapacidade, não tendo condições de retornar ao trabalho. Sustenta o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Impugna-se, nestes autos, o indeferimento do pedido de antecipação de tutela jurídica, para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

No caso, verifico tratar-se de decisão proferida por juiz estadual, com fundamento no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, que atribui competência federal delegada à Justiça Estadual para o julgamento de ações previdenciárias onde a comarca não seja sede de Vara Federal.

Dessa forma, os recursos interpostos das decisões de Primeira Instância, no exercício de jurisdição federal delegada, devem ser dirigidos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme prevê o § 4º do art. 109 da Constituição Federal:

*"§ 4º - Na hipótese do parágrafo anterior, o recurso cabível será sempre para o Tribunal Regional Federal na*

área de jurisdição do juiz de primeiro grau."

Assim, com espeque no dispositivo acima transcrito, caracteriza-se erro grosseiro a interposição de agravo de instrumento em Juízo *ad quem* incompetente, no caso o Tribunal de Justiça, o que inviabiliza a suspensão ou a interrupção do prazo para a sua propositura.

Confira-se a respeito a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. 1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial. 2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004. (g.n.)*

*3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência. 4. Recurso especial desprovido." (RESP 1099544, Proc. nº 200802432144, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 07.05.2009)*

E ainda, no mesmo sentido, são as decisões desta E. Corte (TRF/3ª Região, AG. 335774, Proc. 20080300019016-8, Nona Turma, Rel. NELSON BERNARDES, DJ 17.06.2008; AG 393121, Proc. nº 20090300042900-5, Nona Turma, Rel. HONG KOU HEN, DJ 14.01.2010).

Protocolado este recurso, no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em 25/4/2013, mas somente remetido a este Tribunal em 2/7/2013, configurada está, portanto, a intempestividade, por ter sido interposto além do exaurimento do prazo recursal, considerada a ciência da decisão agravada em 24/4/2013 (f. 59).

Isso posto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento interposto, por intempestividade, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0020882-80.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.020882-9/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
PARTE AUTORA : APARECIDA AFONSO NUNES VIEIRA  
ADVOGADO : RICARDO BATISTELLI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS  
No. ORIG. : 08032000420128120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

APARECIDA AFONSO NUNES VIEIRA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de VANISIO VIEIRA, falecido em 11.03.2009.

Narra a inicial que a autora era esposa do falecido. Notícia que a pensão por morte foi concedida apenas aos filhos do casal, mas tem o direito de ser incluída como beneficiária, tendo em vista que estava casada com o *de cujus*.  
Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 44.

Às fls. 61, foi determinada a inclusão de WILSON AFONSO VIEIRA NUNES e VILSON AFONSO VIEIRA NUNES, no pólo passivo da ação, tendo em vista que já são beneficiários da pensão por morte.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, concedeu a pensão por morte à autora, em concorrência com os filhos Wilson e Vilson e determinou que não haveria parcelas em atraso. Honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00. Sem custas ou despesas processuais. Antecipou a tutela.

Sentença proferida em 06.03.2013, submetida ao reexame necessário.

Sem recursos das partes, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Não é caso de Remessa Oficial porque o valor da condenação não excede 60 salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei 10.352/2001, tendo em vista que o Juízo de 1º grau determinou que não existiam parcelas em atraso, por se tratar de habilitação tardia, nos termos do art. 76, da Lei 8.213/91.

Pelo exposto, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NÃO CONHEÇO da remessa oficial

Decorrido o prazo para a interposição de recursos e cumpridas todas as formalidades legais, devolvam-se os autos para o juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026775-38.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.026775-7/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio OTAVIO PORT
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MAURO MARCHIONI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: LUIZ BARBOSA DA SILVA
ADVOGADO	: ELIALBA FRANCISCA ANTONIA DANIEL
No. ORIG.	: 97.00.00065-2 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pelo INSS em face de sentença que julgou os embargos à execução parcialmente procedente, mantendo, no cálculo do benefício assistencial, os valores concernentes ao abono anual, em virtude de sua previsão expressa no título exequendo, sobre a qual recaiu a coisa julgada.

O apelante sustenta ser indevido o abono anual, sendo manifestamente ilegal e inconstitucional a sua concessão no título exequendo.

Contrarrazões juntadas aos autos.

É o Relatório.

Cumpra assinalar que o apelo em questão se encontra prejudicado em face da perda superveniente do interesse em recorrer, verificada com a rescisão do título exequendo, na qual a autarquia obteve a desconstituição em relação à sua indevida condenação ao pagamento de abono anual.

A questão debatida no caso vertente se encontra superada e decidida nos autos da Ação Rescisória nº 2002.03.00.007801-9, interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em face do apelado LUIZ BARBOSA DA SILVA, julgada em 08/09/2004, operando-se o trânsito em julgado em 03/11/2004, cuja ementa segue transcrita:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINARES. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI, NOS TERMOS DO ART. 485, V, DO CPC. INCIDÊNCIA DE ABONO ANUAL EM BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IMPOSSIBILIDADE. CARACTERIZADA AFRONTA AO ART. 17, DO DECRETO 1744/95. IUDICIUM RESCINDENS E IUDICIUM RESCISSORIUM. I - Presente o pressuposto da rescindibilidade quando a rescisória se refere a acórdão já transitado em julgado, proferido no processo de conhecimento, independentemente de estar em curso processo de execução. II - Não há violação ao art. 512, do Código de Processo Civil quando o acórdão prolatado, no julgamento de apelação, confirmar a sentença de 1º Grau, pois finda por substituí-la integralmente, não ocorrendo, nesta hipótese, empecilho ao conhecimento da ação rescisória. III - A ausência de impugnação ao deferimento da incidência da gratificação natalina pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por meio dos recursos hábeis, não consubstancia fundamento apto a obstruir o prosseguimento da rescisória, consoante enunciado da Súmula 514, do C. Supremo Tribunal Federal. IV - Não é requisito para a ação rescisória, fundada em violação a literal disposição de lei, a prévia discussão da matéria na causa originária. V - O benefício assistencial, concedido nos termos do Decreto nº 1.744/95, não integra o elenco dos benefícios da Previdência Social, tendo caráter exclusivamente vinculado à Assistência Social, uma vez que independe do sistema contributivo. Deste modo, o art. 201, § 6º, da Constituição da República, que disciplina a gratificação natalina, não se aplica ao aludido benefício, cingindo-se apenas às aposentadorias e pensões. VI - A determinação de incidência de gratificação natalina, decorrente do benefício concedido, caracteriza ofensa a literal disposição de lei, com afronta ao art. 17, do Decreto de nº 1.744/95, o qual expressamente estabelece que o amparo social não gera direito a abono anual, sendo de rigor a rescisão do julgado. VII - Constatada a ocorrência de violação a literal disposição de lei, no que tange à determinação de pagamento de abono anual, e sendo este o cerne da ação rescisória, não se pode prescindir do reexame da lide, a fim de preservar o resultado da sentença quanto à concessão do amparo social, impondo-se, contudo, a exclusão da condenação da incidência de gratificação natalina. (AR 00078017420024030000, JUIZA CONVOCADA MARIANINA GALANTE, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, DJU DATA: 23/09/2004)*

E o voto da Excelentíssima Desembargador Federal MARIANINA GALANTE, proferido nestes autos, assim trata da questão:

*Neste passo, faz-se necessária uma breve digressão sobre a natureza do benefício concedido no aresto que se busca rescindir.*

*O art. 139 insculpido nas disposições transitórias da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar no lugar da Lei nº 6.179/74, beneficiava com a renda mensal vitalícia, no valor de 1 (um) salário mínimo, os maiores de 70 anos, ou inválidos, que não exercessem atividade remunerada, não auferissem qualquer rendimento superior ao de sua renda mensal, nem fossem mantidos por pessoa de quem dependessem obrigatoriamente, nem tivessem outro meio de sustento. Submetia-os à exigência de que tivessem a qualquer tempo sido filiados ou exercido atividade filiada ao regime da seguridade.*

*A seu turno, o art. 203 da Constituição Federal, de eficácia limitada à edição de legislação que o regulamentasse (RE-213736/SP - DJ de 28/0400- Rel. Min. Marco Aurélio), continha preceito que alterava de modo significativo o sistema, até então vigente: estabelecia a universalidade do benefício, por afastar a exigência de que fosse comprovada a filiação ao regime previdenciário, em qualquer circunstância, para que as pessoas já definidas na legislação anterior pudessem ser beneficiárias da "renda mensal vitalícia", para utilizar sua antiga denominação.*

Com a vinda da Lei Orgânica da Assistência Social - Lei nº 8.742 de 7 de dezembro de 1993, a regra insculpida no art. 20 e seus §§ acabou de vez com as dívidas suscitadas pelos dispositivos anteriores, consolidando o preceito constitucional e disciplinando a situação dos beneficiários, e os meios de prova para deferimento do benefício assistencial. Por sua vez, o Decreto de nº 1.744/95, regulamentando a Lei nº 8.742/93, estabeleceu no art. 39, parágrafo único que, a partir de 01/01/96, a RMV somente seria concedida aos que tivessem preenchido as condições necessárias, até 31/12/95.

Diante desse quadro, na hipótese dos autos, é possível definir que o benefício concedido é o assistencial, fulcrado nos ditames do Decreto supracitado, com data de início coincidente com o indeferimento do pleito administrativo, ou seja, 30/07/1997.

A par do exposto, revela-se importante considerar que após a regulamentação do aludido benefício não se cogita da mantença de sua integração ao elenco dos benefícios da Previdência Social, tendo caráter exclusivamente vinculado à Assistência Social, uma vez que independe do sistema contributivo.

Deste modo, mostra-se cristalino que o art. 201, § 6º, da Constituição da República, que disciplina a gratificação natalina, não se aplica ao benefício de prestação continuada, referindo-se apenas aos aposentados e pensionistas.

Ademais, cabe frisar que o Decreto de nº 1.744/95, regulador do amparo social, é expresso ao excluir a incidência do abono anual, consoante dispõe seu art. 17, assim redigido:

"Art. 17. O benefício de prestação continuada não está sujeito a desconto de qualquer contribuição e não gera direito a abono anual."

É pacífica a orientação pretoriana acerca do tema. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO - ASSISTÊNCIA SOCIAL- ARTIGO 203, V, DA CF - REQUISITOS PREENCHIDOS - DECRETO Nº 3298/99 - DEFICIÊNCIA FÍSICA OU PSÍQUICA CARACTERIZADA- CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - JUROS - CUSTAS.**

1. Só podem ser consideradas pessoas com deficiência aquelas acometidas das patologias físicas ou psíquicas enumeradas no artigo 4º, incisos I a V do Decreto nº 3298/99. O autor padece de epilepsia e retardo mental, incapacitado para o trabalho e para os atos da vida civil, o que se encaixa no conceito de deficiência física.

2. Comprovada também, a situação de miserabilidade do autor.

3. É indevido o pagamento de abono anual aos titulares do benefício assistencial.

4. Termo inicial fixado a partir da citação, eis que nessa data se estabeleceu o litígio.

5. Correção monetária pelas Leis 6899/81, legislação superveniente e Provimento nº 26 da Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região.

6. Juros moratórios computados a partir da citação, no percentual de 0,5% a.m.

7. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das verbas em atraso até a data do acórdão.

8. As custas e despesas processuais não são devidas, por ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita.

9. Recurso do autor parcialmente provido.

(TRF - 3ª Região - AC - 815490 - Processo: 2002.03.99.028861-0/SP - 2ª Turma -Rel. Des. Fed. Marisa Santos - j. 19.11.2002, DJU. 12.03.2003, pág. 324)

**PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PESSOA IDOSA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Demonstrado que a parte autora é idosa, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).

2. Não se pode considerar como ganho suficiente, para o seu sustento e da família, a renda mínima percebida pelo marido da autora. Não se configura esta em obstáculo para a concessão do benefício de assistência social.

3. A Lei 8742/93, art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado. Precedentes do STJ.

4. O recebimento do benefício assistencial não gera direito ao abono anual.

5. Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF - 3ª Região - REO - 556205 - Processo: 1999.03.99.113934-8/SP - 5ª Turma - Rel. Des. Fed Eva Regina, j. 05.08.2002, DJU 18.11.2002. pág. 795.)

Assim, é de se concluir que a determinação de incidência de gratificação natalina, decorrente do benefício concedido, caracteriza ofensa a literal disposição de lei, com afronta, em especial, ao art. 17, do Decreto de nº 1.744/95, que expressamente estabelece que o amparo social não gera direito a abono anual, sendo de rigor a rescisão do julgado.

Feito o iudicium rescindens, passo ao iudicium rescissorium, embora entrelaçados no caso em apreço.

Importante ressaltar que a pretensão rescisória tem sua eficácia condicionada à procedência da pretensão rescindente, vez que desconstituído o julgado, segue a sua substituição por nova decisão.

Quanto à necessidade de cumulação dos dois juízos no pedido deduzido na petição inicial, entendo ser necessária

a apreciação do caso concreto, sendo o pedido de rescisão (*iudicium rescindens*) obrigatório e imprescindível, enquanto o pedido de rejuízo da lide (*iudicium rescissorium*) pode ou não ter pertinência. Neste contexto, destaco que o cumprimento da regra inserta no art. 488, caput e inciso I, do Código de Processo Civil, merece receber um abrandamento em sua interpretação, ao passo que a omissão relativa ao pedido de prolação de nova decisão, no exercício do juízo rescisório, decorre logicamente da própria natureza da ação, de modo tal que, em princípio, pode se considerar como implícito o requerimento de novo julgamento.

Nesse sentido, tem-se firmado a doutrina, consoante transcrevo:

"Publicada a pauta (arts. 522 e segs), o julgamento, em regra se desdobrará em dois momentos sucessivos na mesma sessão: haverá o juízo rescindente (*iudicio rescindens*) e o juízo rescisório (*iudicium rescissorium*). Vale dizer, usualmente haverá o pedido de rescisão da sentença e novo julgamento da causa. Tal situação decorre do inc. do art. 488, porquanto o autor procede a uma cumulação objetiva (dois pedidos sucessivos): o de desconstituição negativa do julgado e o de substituição deste por nova decisão, se for o caso. Anote-se que, embora a parte deva fazer os pedidos explicitamente, em atenção, inclusive, à regra do art. 293, havendo omissão quando ao segundo pedido, entender-se-á que o mesmo se encontra implícito, por ser da natureza desta espécie de ação (RT 646/136, RJTJESP 110/396, 117/361, Resp 1.544 - RJ, relator em. ministro Athos Carneiro, DJU de 29.04.91).

(Arnaldo Esteves Lima, Poul Erik Dyrhund, in "Ação Rescisória", Editora Forense Universitária, 2001, págs. 69/70).

Constatada a ocorrência de violação a literal disposição de lei, no que tange à determinação de pagamento de abono anual, e sendo este o cerne da presente ação, não se pode prescindir do reexame da lide, a fim de preservar o resultado da sentença quanto à concessão do amparo social, impondo-se, contudo, a exclusão da condenação da incidência de gratificação natalina.

Isto posto, rejeito as preliminares argüidas e no mérito julgo procedente a presente rescisória para rescindir a sentença, confirmada pelo v. acórdão proferido no feito subjacente - autos nº 652/97 (Apelação Cível nº 1999.03.99.037708-2) -, com fundamento no artigo 485, V, do Código de Processo Civil, para manter a procedência da ação original quanto à concessão do benefício assistencial, afastando, no entanto, unicamente, a incidência do abono anual na condenação. Sucumbente, condeno o réu ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, que arbitro moderadamente em R\$ 300,00 (trezentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Diante do julgado acima transcrito que resultou na rescisão do título executivo com relação ao afastamento do indevido cômputo do abono anual, configurada se encontra a perda superveniente do presente interesse recursal.

Posto isto, JULGO PREJUDICADA a apelação cível interposta pelo INSS pela manifesta perda de objeto nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Sem condenação do apelado em honorários advocatícios por ser beneficiário da justiça gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Determino à Subsecretaria as providências necessárias para as anotações pertinentes à concessão da justiça gratuita no sistema informatizado desta Corte, conforme certificado nos autos às fls.20.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

OTAVIO PORT

Juiz Federal em Auxílio

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004104-52.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.004104-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA CELIA CORREIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ILZA SANTANA SALES e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00041045220044036183 5V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que condenou o réu a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde o requerimento administrativo, discriminados os consectários, submetida ao reexame necessário.

O INSS requer seja o feito extinto por abandono de causa, em razão da concessão administrativa de aposentadoria por invalidez desde o DER, durante o trâmite desta ação. Alega prescrição e impugna consectários.

Contrarrrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço da apelação, uma vez satisfeitos os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, a regra referida consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

Quanto ao mérito, realmente não há interesse processual da parte autora, em razão de circunstâncias específicas deste processo.

Com efeito, após a propositura da ação, a autora passou a receber a pensão por morte com termo inicial na data do requerimento administrativo, realizado em 23/12/1998.

Ou seja, a pretensão foi satisfeita no decorrer do trâmite processual (carta de concessão à f. 187).

Determinada a intimação da autora para se manifestar sobre o interesse no prosseguimento do feito (f. 192), permaneceu em silêncio.

Determinada então a intimação pessoal (f. 193), não foi encontrada no endereço declinado nos autos, certificando o oficial de justiça paradeiro desconhecido (f. 198).

Consta que as prestações vencidas foram integralmente pagas (f. 212/215).

Assim, há tempos está **ausente o interesse processual**.

Nesse diapasão, *mutatis mutandis*:

*PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA VIA ADMINISTRATIVA - PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ART. 267, VI, DO CPC - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA. Observa-se que, com a concessão do benefício na via administrativa, satisfaz-se integralmente o direito reclamado judicialmente pela parte autora, fazendo, por conseguinte, desaparecer o seu interesse de agir, porque o julgamento do mérito da presente demanda se mostra, a partir de então, inteiramente desnecessário e, ademais, sem qualquer utilidade. Daí porque agiu corretamente o MM. Juízo a quo ao julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Os fatos novos intercorrentes devem ser considerados na averiguação das condições da ação, no momento da prolação da sentença, seja para implementar uma antes ausente e, assim, julgar o processo com resolução do mérito, seja para excluir uma que anteriormente existia e, assim, julgá-lo sem resolução do mérito. Não se trata, por outro lado, de reconhecimento da procedência do pedido pelo réu (art. 269, II, do CPC), visto que consiste esse em mero ato unilateral de*

declaração de vontade do réu que renuncia ao seu direito de resistir à pretensão do autor, aderindo-se, inteiramente, a ela. *Apelação da parte autora improvida (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1072598 Processo: 0049475-03.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data do Julgamento: 31/05/2010 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/07/2010 PÁGINA: 1205 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO). PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. I - Agravo legal interposto pelo autor das decisões monocráticas que extinguiram o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, por perda superveniente do interesse de agir. II - Sustenta que subsiste o interesse na demanda, tendo em vista que a consulta realizada ao sistema Dataprev não demonstra de forma inequívoca o recebimento do benefício, constituindo apenas mera presunção de regularidade. Pugna pela majoração da honorária. Pede, em juízo de retratação, que a decisão proferida seja reavaliada, para dar provimento ao recurso e que, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja apresentado em mesa. III - O autor pleiteia a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado em condições especiais, nos períodos de 18.02.1974 a 12.07.1976 e de 23.08.1976 a 28.05.2001, possibilitando a concessão do benefício a partir de 13.06.2001. IV - Em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, verifica-se que o requerente é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, com data do despacho do benefício (DDB) de 16.03.2005, sendo fixado o termo inicial da aposentadoria em 29.05.2001. V - Por consequência, concedido administrativamente o benefício, o autor é carecedor da ação, por perda superveniente de interesse processual, impondo-se a extinção do feito, sem exame do mérito. VI - Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que a Autarquia deu causa ao ajuizamento da demanda, porquanto o autor comprova a especialidade da atividade e, apenas, após o ajuizamento da demanda, foi concedida a aposentação na esfera administrativa. Logo, a verba honorária deve ser suportada pelo requerido, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa. VII - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. VIII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. IX - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida. X - Agravo improvido (REO - REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL - 953063 Processo: 0006822-19.2001.4.03.6121 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 15/10/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/10/2012 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).*

*PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA VIA ADMINISTRATIVA - PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ART. 267, VI, DO CPC - ÔNUS SUCUMBENCIAL - PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. 1. Com a concessão do benefício na esfera administrativa com termo inicial fixado a partir do óbito, satisfizesse integralmente o direito ora reclamado pela autora, fazendo, por conseguinte, desaparecer o seu interesse de agir, porque o julgamento do mérito da presente demanda se mostra, a partir de então, inteiramente desnecessário. 2. Os fatos novos intercorrentes devem ser considerados na averiguação das condições da ação, no momento da prolação da sentença, seja para implementar uma antes ausente e, assim, julgar o processo com resolução do mérito, seja para excluir uma que anteriormente existia e, assim, julgá-lo sem resolução do mérito, que é o caso em análise. 3. O INSS deve arcar com o pagamento das verbas de sucumbência, uma vez que deu causa à movimentação indevida da máquina judiciária. 4. Honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 415,00, conforme entendimento desta Turma e observando-se o disposto no art. 20 do CPC. 5. Processo extinto sem resolução do mérito. 6. *Apelação da parte autora prejudicada (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1374926 Processo: 0002491-94.2004.4.03.6183 UF: [Tab] SP Órgão Julgador: [Tab] SÉTIMA TURMA Data do Julgamento: 30/03/2009 Fonte: e-DJF3 Judicial 2 DATA: 22/04/2009 PÁGINA: 504 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO).**

Porém, considerando que o INSS deu causa ao processo, somente concedendo o benefício no decorrer do procedimento, deve arcar com os honorários de advogado (*princípio da causalidade*).

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DA PRETENSÃO NO CURSO DO PROCESSO. INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. - SE NO CURSO DA DEMANDA O REU ATENDE A PRETENSÃO DEDUZIDA EM JUÍZO, OCORRE A SITUAÇÃO PREVISTA NO ART. 269, II, DO CPC, QUE DISPÕE SOBRE A EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO, O QUE AFASTA A TESE DE CARENÇA DE AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR.*

- ENCONTRANDO-SE PRESENTE O INTERESSE DE AGIR AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO, O RECONHECIMENTO DA PROCEDENCIA DO PEDIDO NÃO LEGITIMA A ISENÇÃO DA CONDENAÇÃO DO REU NO PAGAMENTO DOS ENCARGOS DA SUCUMBENCIA.

- RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO" (Esp 104184 / RS RECURSO ESPECIAL 1996/0051542-5

Relator(a) Ministro VICENTE LEAL (1103) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 11/11/1997 Data da Publicação/Fonte DJ 09/12/1997 p. 64779).

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INATIVOS. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL DEVIDA. LEGITIMIDADE DA UFSM. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. ADIMPLENTO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 9.630/98. MP 1.415/96. PERDA DE EFICÁCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. A Universidade Federal de Santa Maria possui legitimidade para figurar no pólo passivo de demanda em que se discute a exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre os vencimentos de seus servidores. Isso porque, dada a sua autonomia jurídica, administrativa e financeira, tem competência para proceder aos comandos de pagamento de salários, benefícios previdenciários e descontos de seus servidores, visto ser autarquia federal dotada de personalidade jurídica própria.

3. Ausente o interesse de agir quando a pretensão dos autores for satisfeita. No caso dos autos, em ação civil pública, restou afastada a incidência de contribuição previdenciária sobre seus proventos, bem como foi garantido o direito à restituição dos valores indevidamente recolhidos. Ademais, a Medida Provisória 1.415/96 (com suas sucessivas reedições), combatida na presente ação, não foi convertida em lei, perdendo, portanto, sua eficácia, nos termos do art. 62, parágrafo único, da Constituição Federal. Além disso, foi editada posteriormente a Lei 9.630/98, que acabou atendendo à pretensão dos ora recorrentes, na medida em que isentou os servidores inativos do recolhimento de contribuições para a Seguridade Social.

4. Na fixação dos honorários advocatícios, deve ser aplicado o princípio da causalidade, porquanto, embora o processo tenha sido extinto sem julgamento do mérito, as rés deram causa ao ajuizamento da ação, devendo, assim, arcar com os ônus da sucumbência. Ressalte-se que a extinção do feito deveu-se ao fato de ter a MP 1.415/96 perdido sua eficácia, bem como a edição da Lei 9.630/98 ter concedido isenção posterior aos servidores inativos da aludida contribuição social. Ocorre que esses fatos não podem ser atribuídos aos autores, senão às próprias rés, devendo, pois, nesse caso, aplicar-se o princípio da causalidade, com a condenação da União e da UFSM ao pagamento dos honorários advocatícios devidos ao patrono da parte autora.

5. Recurso especial parcialmente provido, para afastar o reconhecimento de ilegitimidade passiva da UFSM e inverter os ônus sucumbenciais em relação a ela (REsp 670651 / RS RECURSO ESPECIAL 2004/0117858-4 Relator(a) Ministra DENISE ARRUDA (1126) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 13/03/2007 Data da Publicação/Fonte DJ 16/04/2007 p. 169).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, para extinguir o processo sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir, na forma do artigo 267, VI, do CPC, arcando o INSS com os honorários de advogado ora arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025038-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025038-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

PARTE AUTORA : EDER MENIN

ADVOGADO : CLEITON GERALDELI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP  
No. ORIG. : 12.00.00021-1 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

#### DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a revisão da RMI de auxílio-doença por acidente de trabalho (código 91).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido. Sentença proferida em 05-12-2012.

Sem recurso voluntário, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Tratando-se de pedido de revisão de benefício acidentário, esta Corte não tem competência para apreciar a matéria, a teor do disposto no art. 109, I, da Constituição Federal:

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;"*

Nesse sentido, orientação do Plenário do STF:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA.*

*Compete à Justiça comum dos Estados processar e julgar as ações de acidente de trabalho (CF, art. 109, inc. I). Recurso não conhecido."*

*(RE 176.532-1/SC, Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim, maioria, DJU 20.11.1998).*

Sobre o tema foi editada a Súmula 15 do STJ:

*"Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".*

Nos termos do art. 113, *caput*, do CPC, a incompetência absoluta deve ser decretada de ofício, independentemente de exceção, em qualquer grau de jurisdição.

Posto isso, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para apreciar o pedido de revisão de benefício acidentário e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

#### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 1795/2013**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024615-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024615-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : JOAO DO PRADO  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE VIEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021309620128260145 1 Vr CONCHAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu o feito sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 267, V, do CPC, em razão da coisa julgada.

Alega, em síntese, ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de produção de prova pericial para constatar o agravamento ou progressão da doença, e sustenta ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção dos benefícios previdenciários por incapacidade.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, o artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

No caso, salta patente a ocorrência de coisa julgada, porquanto a autora movera outra ação preteritamente, julgada improcedente, por sentença proferida em 31/1/2012, no JEF de Botucatu-SP (folhas 56/66).

Na petição inicial da presente ação, distribuída em 2/8/2012, a autora alega os mesmos males que deram suporte à pretensão pretérita.

A causa petendi é a mesma, por mais que se esforce a parte autora em dar nova roupagem à incapacidade alegada. Enfim, requer a parte autora novo julgado com conteúdo manifestamente rescisório, o que é inadmissível à luz do direito.

Conforme disposto no Código de Processo Civil, só existe litispendência ou coisa julgada quando se verifica a perfeita identidade entre as demandas dos três elementos da ação: partes, causa de pedir e pedido:

*"Art. 301. Compete-lhe, porém, antes de discutir o mérito, alegar: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

*(...)*

*§ 1o Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

*§ 2o Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

*§ 3o Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

*§ 4o Com exceção do compromisso arbitral, o juiz conhecerá de ofício da matéria enumerada neste artigo. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

Enfim, não é possível que se repitam ações previdenciárias desta maneira, sob pena de gerar amesquinamento da coisa julgada.

A improcedência do feito nº 0003818-46.2011.4.03.6307 impede que seja analisado o mérito desta ação.

Em nenhum contexto há que se falar em cerceamento de defesa, uma vez observados todos os regramentos processuais e constitucionais.

Diante do exposto, nos termos do artigo 558 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008291-54.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.008291-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MARIA AMABILE MARCOLA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CLAUDIO JORGE DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00082915420114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de realização de nova perícia.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial de folhas 69/76 descreveu os achados em exames clínicos, complementados pelos exames médicos que lhe foram apresentados, e respondeu a todos os quesitos formulados pelas partes e pelo Juízo.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora seja portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no Direito Processual Civil brasileiro, o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nesse autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.*

*Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016036-61.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016036-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ADOLFO VALERIANO DA SILVA  
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00160366120094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento e a conversão de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Antecipou-se a tutela jurídica.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora. Insurge-se contra a verba honorária.

A autarquia também recorre. Preliminarmente, defende a suspensão da tutela jurídica. No mais, alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovação do trabalho especial em contenda e o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Faz prequestionamento da matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

De início, afastado a alegação de não cabimento da tutela jurídica antecipada. Convencido o julgador do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 461 do Código de Processo Civil, a tutela jurisdicional pode ser antecipada na prolação da sentença.

Ademais, não merece acolhida a pretensão do INSS de suspensão do cumprimento da decisão por esta relatoria, sob o argumento de não terem sido configuradas as circunstâncias dispostas no artigo 558 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do pedido.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumprido observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação ao intervalo reconhecido como especial, de 18/10/1973 a 6/12/1979, há formulário e laudo técnico que apontam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

Destaco que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação

constasse do respectivo laudo técnico.

Assim, o interstício acima mencionado deve ser enquadrado como especial, convertido em comum e somado aos demais períodos, restando mantida a r. sentença neste ponto.

### **Da aposentadoria por tempo de serviço**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, resta a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à sua concessão.

Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço, instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.

No caso dos autos, somado o período reconhecido aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 36 anos de serviço na data do requerimento administrativo (28/1/2009), conforme planilha anexa.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

### **Dos consectários**

A renda mensal inicial do benefício deve ser fixada nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, com redação dada pela Lei n. 9.876/99, ambos da Lei n. 8.213/91.

Consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, os honorários advocatícios seriam devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Contudo, ante a impossibilidade de *reformatio in pejus* ficam mantidos nos termos da r. sentença.

No tocante ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** às apelações e à remessa oficial, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023979-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023979-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias

APELANTE : JOSE FRANCISCO BARBOSA DA SILVA

ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 3743/4599

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VALERIA DE SOUZA MARTINS BRAGA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00059-6 1 Vr PENAPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.*

*Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.  
Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009540-09.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009540-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : AGNALDO EVANGELISTA SANTOS  
ADVOGADO : FLAVIA DE ALMEIDA MELO HIRATA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00095400920124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.*

*Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada. Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025072-86.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025072-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MARIA DE LOURDES MASTEGUIM DA SILVA  
ADVOGADO : CINTHIA FERNANDA GAGLIARDI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SILVIO JOSE RODRIGUES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00071-5 1 Vr SANTA ADELIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de produção de nova perícia ou complementação do laudo pericial.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação

de decisão monocrática.

Não prospera a alegação de nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa.

O médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte autora, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Ademais, o laudo apresentado está suficientemente fundamentado, esclarecendo o experto o cerne da sua situação de saúde.

Os atestados e exames particulares juntados, produzidos fora do contraditório, não possuem o condão de infirmar as conclusões do perito.

A mera irresignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia ou complementação do laudo.

Nesse diapasão:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL. 1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil. 2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias. 3. Recurso especial improvido."*

*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243).*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO. Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa. Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez. A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido."*

*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10).*

Passo à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico acostado aos autos, a parte autora é portadora de síndrome do túnel do carpo de grau leve, não apresentando incapacidade para o trabalho no momento da perícia, no entanto.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL*

**CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.*

*Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017685-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017685-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DARIO DE ARRUDA MOURA NETO  
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES  
No. ORIG. : 10.00.00139-4 3 Vr ITAPETININGA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença desde a data do indeferimento administrativo, e aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial, acrescido dos consectários legais. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, requer a alteração do termo inicial do benefício e dos critérios de incidência de correção monetária e juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, dou a remessa oficial por interposta, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais -

quando exigida -, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença a afiliar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, restou demonstrado que a parte autora recebeu benefício de auxílio-doença no período de 20/05/2006 a 31/07/2007 (f. 34).

Apesar do interregno entre a cessação do benefício e o ajuizamento da ação (02/08/2010), não houve perda da qualidade de segurado, considerado o disposto nos artigos 15 e 102 da Lei de Benefícios Previdenciários.

Muito embora o laudo médico não indique a data de início da incapacidade, os documentos médicos de fls. 10/15 demonstram que a parte autora padece da doença apontada pelo perito desde 2005.

Outrossim, a enfermidade que deu ensejo à concessão do benefício é a mesma diagnosticada no laudo pericial e há documento médico datado de 2008 atestando que a parte autora está em tratamento e sem condições para o trabalho.

Aplicável, pois, ao caso, o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido de que o beneficiário não perde o direito ao benefício se restar comprovado que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença incapacitante.

Eis julgados nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. 1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91. 2. Não perde a qualidade de segurado do sistema o beneficiário que deixa de recolher contribuições se, comprovadamente, estiver impossibilitado de retomar a atividade laborativa. Precedentes do E. STJ. 3. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus o autor ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91. 4. Termo inicial do benefício fixado na data de elaboração do laudo do perito judicial, em razão de ausência de requerimento na instância administrativa. 5. Agravo legal provido." (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1064342 Processo: 2005.03.99.046098-4 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 31/01/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA:04/02/2011 PÁGINA: 1092 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SENTENÇA EXTRA OU ULTRA PETITA: INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL: INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA COMPROVADAS. INTERRUPTÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE AGRAVAMENTO DE DOENÇA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: IMPOSSIBILIDADE DE ISENÇÃO. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO. I - Sentença não sujeita a remessa oficial, nos termos do § 2º do ar. 475 do CPC, com a nova redação conferida pela Lei nº 10.352/01. II - Sentença que analisou suficientemente a matéria referente aos requisitos do benefício concedido, à luz da legislação pertinente. Inocorrência de decisão extra ou ultra petita. III - Preliminar rejeitada. IV - Preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez. V - O laudo pericial (elaborado em 12.04.2000) atestou que o autor é diabético, tem acuidade visual limitada, hipertensão arterial e arritmia cardíaca, doenças de caráter crônico e natureza insidiosa, concluindo pela incapacidade parcial. O juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial. O apelado tem 69 anos, apenas trabalhou como carpinteiro e porteiro e possui pouca instrução. Incapacidade tida como total, permanente e insuscetível de reabilitação para quaisquer atividades laborativas que lhe garantam o sustento. VI - Qualidade de segurado e período de carência comprovados. Não ocorre a perda da qualidade de segurado quando o beneficiário comprovar que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de progressão e agravamento de doença. Aplicação da 2ª parte do art. 42 da Lei 8213/91. Precedentes. VII - Benefício mantido. VIII - Devido o pagamento dos honorários advocatícios. A isenção de que trata a Lei 1060/50, não se refere à autarquia, devendo serem pagos pela parte vencida como consequência do princípio da sucumbência e também por ser o apelado beneficiário da justiça gratuita. Súmula 450 do STF. IX - Percentual dos honorários advocatícios reduzidos para 10% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, nos termos do art. 20, § 3º do CPC, da jurisprudência da Turma e do STJ- Súmula 111. X - A prova inequívoca da incapacidade do autor, sua idade avançada e o fato de aguardar a prestação jurisdicional há 5 anos, bem como o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, constituem os relevantes fundamentos e o justificado receio de ineficácia do provimento final, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, configurando as condições para a concessão liminar da tutela. XI - Preliminar rejeitada e Apelação do INSS parcialmente provida. XII - Tutela jurisdicional antecipada, de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício em causa, no prazo de 30 dias a partir da intimação, sob pena de multa diária, a ser fixada em caso de descumprimento." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 859487 Processo: 1999.61.12.005025-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA*

No que tange à incapacidade, o laudo médico de fls. 58/60 atesta que a parte autora é portadora de esquizofrenia paranóide, encontrando-se total e permanentemente incapaz de reger atividade de vida civil, bem como atividades laborativas para sua sobrevivência.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Assim, de acordo com o delineado na petição inicial e em observância ao princípio da congruência, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do indeferimento administrativo, tal como determinado na r. sentença, pois os males que acometem a parte autora remontam a tal data (Precedentes: STJ, AGA 1107008, Processo n. 200802299030, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJE 15/3/2010; STJ, AGA 492630, Processo n. 200300235880, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, DJ 12/9/2005, p. 00381).

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação interposta pelo INSS, para fixar os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima indicada. No mais, mantenho a sentença recorrida. Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008028-89.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.008028-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : LUIS ALBERTO MOTA  
ADVOGADO : CLEBER ANTONIO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00080288920104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora para obter a reforma da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial até a data de concessão na esfera administrativa (30/11/2011) e demais consectários legais. Sentença submetida ao reexame

necessário.

Em suas razões, requer a parte autora a alteração do termo inicial do benefício.

Sem contrarrazões, encaminham-se os autos a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada, em 18/12/2012, condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001, motivo pelo qual nego seguimento à remessa oficial.

Discute-se, nestes autos, a fixação do termo inicial do benefício.

O benefício é devido a partir da data da entrada do requerimento administrativo (9/11/2009 - folha 50), tal como pretendido pela parte autora, em consonância com a jurisprudência do STJ: REsp. 928171, Proc. 2007.00385460, Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima, DJE 9/3/2009; REsp. 305245, Proc. 2001.00218237, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 28/5/2001.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à remessa oficial e **dou parcial provimento** à apelação interposta pela parte autora, para fixar o termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação supra. No mais, mantenho a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003603-73.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.003603-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEONARDO KOKICHI OTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AFONSO DA SILVA PRESTES  
ADVOGADO : CARLOS PEREIRA PAULA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00036037320124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial não considerada administrativamente, com vistas à conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para enquadrar o lapso de 1º/2/1996 a 1º/6/2011 e promover a concessão, devida desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Alega a impossibilidade do enquadramento efetuado. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

***"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.***

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Por oportuno, insta destacar que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Contudo, no que tange aos lapsos de 1º/2/1996 a 2002 e de 2008 a 2011, o Perfil Profissiográfico Previdenciário informa a exposição a ruídos inferiores aos limites previstos na legislação em comento.

Ademais, para o intervalo de 2003 a 2007 o PPP juntado, não obstante anotar a exposição habitual e permanente do autor à pressão sonora superior a 85 decibéis, revela a utilização de EPI eficaz, o que inviabiliza o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas posteriormente a 14/12/1998.

Assim, entendo que não restou demonstrada a especialidade alegada.

Desse modo, não merece guarida a pretensão inicial de concessão de aposentadoria especial, motivo pelo qual deve ser reformada a r. sentença.

A parte autora está isenta do pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, para **julgar improcedente o pedido**, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024843-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024843-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : VALDECI SIMOES  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RUY DE AVILA CAETANO LEAL  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 12.00.00006-9 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento e a conversão de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para enquadrar o lapso de 1º/1/1999 a 18/10/2011, bem como promover a concessão requerida, devida desde a data do pleito administrativo, com custas e despesas processuais e acréscimo de honorários advocatícios.

Inconformada, apela a autarquia. Alega a impossibilidade do enquadramento efetuado. Por fim, insurge-se contra a data de início do benefício e prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora também recorre. Requer a aplicação do disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, no tocante à verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de*

acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Por oportuno, insta destacar que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

No que concerne ao intervalo debatido (1º/1/1999 a 18/10/2011), o Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado anota a exposição habitual e permanente do autor à pressão sonora superior a 90 decibéis, fato que permitiria o enquadramento do período. Todavia, o referido documento também revela a utilização de EPI eficaz, o que inviabiliza o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas posteriormente a 14/12/1998, mormente nos casos de pressão sonora excessiva.

Desse modo, não restou demonstrada a especialidade do lapso controverso.

Desse modo, não merece guarida a pretensão inicial de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, motivo pelo qual deve ser reformada a r. sentença.

A parte autora está isenta do pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Tendo em vista o resultado, resta prejudicado o apelo interposto pela parte autora.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora e **dou provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, tida por interposta, para **julgar improcedente o pedido**, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

2011.61.24.000410-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ISIDORIO DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00004101420114036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que julgou parcialmente procedentes os Embargos à Execução e determinou que a conta de liquidação fosse refeita, determinando o desconto dos valores pagos a título de Amparo Social ao Idoso e estabeleceu que os honorários advocatícios correspondem a 10% do valor da causa, fixados na ação rescisória.

A autarquia sustenta que o termo inicial do benefício corresponde à citação na ação rescisória, ante o efeito "ex nunc" do decisum e o êxito na demanda perante a juntada de documentos novos.

Processado o recurso, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do CPC:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)*

#### DO TÍTULO EXECUTIVO.

O INSS foi condenado a conceder ao autor o benefício de Aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, desde a citação (25//11/1993). Ao final e, em ação rescisória, os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor dado á causa.

Não foram fixados os demais consectários.

#### DO ANDAMENTO PROCESSUAL:

A ação de conhecimento foi distribuída em 16/11/1993, o INSS citado em 25/11/1993, proferida sentença em 15/03/1994, o acórdão e julgamento prolatado em 22/08/1995 e publicado em 11/09/1995.

Interposto Recurso Especial em 06/10/1995, no STJ os autos foram incluídos em pauta de julgamentos. Julgada em 19/11/1996, foi considerado que a prova nos autos era exclusivamente testemunhal foi dado provimento ao recurso do INSS e o pedido da ação julgado improcedente. O acórdão foi publicado em 16/12/1996 e o transito em julgado ocorreu em 06/03/1997.

Distribuída ação rescisória no STJ em 21/10/1998, o INSS foi citado em 19/11/1998, contestou a ação em 09/12/1998 e ocorreu o julgamento em 28/03/2008. A ação foi julgada procedente (fls. 147/148 e 151/160) e determinada a desconstituição do acórdão proferido pela Sexta Turma daquela Corte no REsp 106.121/SP e, a

manutenção do acórdão proferido por este TRF da 3ª Região que confirmou a aposentadoria concedida ao autor em primeira instância.

O trânsito em julgado ocorreu em 09/06/2008, os autos remetidos à primeira instância em Jales/SP onde foi requerida a implantação do benefício às fls. 184.

A autarquia implantou o benefício NB 41/147.250.219-9, com DIB em 19/11/1998 e DIP em 01/01/2009 e RMI de R\$ 130,00.

#### DA EXECUÇÃO

O INSS apresentou planilha de cálculos na qual apurou parcelas de 11/1998 a 12/2008 no valor de R\$ 38.990,67 devidos ao autor e R\$ 3.499,75 em honorários advocatícios.

Os cálculos foram rechaçados pelo autor que apresentou seus próprios cálculos, no valor de R\$ 94.398,12 em parcelas atrasadas, R\$ 551,14, totalizando R\$ 94.949,27 - atualizadas para agosto/2010. Foram apuradas diferenças de 01/1991 a 12/2008 (fls. 215/227).

O INSS foi citado nos termos do art. 730 do CPC e apresentou embargos à execução, nos quais discorda da fixação da DIB do benefício.

Sentenciados parcialmente procedentes os embargos, não foram aceitos os argumentos do INSS e nem fixado o valor da execução.

Irresignada, apela a autarquia exequente.

Passo a decidir:

#### DA REMESSA OFICIAL :

A sistemática da remessa oficial inserida no art. 475, inciso II, do CPC, em sua redação original, alterado pela Lei n. 10.352/2001, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento, não se adequando àquelas proferidas em embargos à execução de título executivo judicial, uma vez que, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada.

#### DAS CONTAS APRESENTADAS PELAS PARTES

As contas apresentadas pelo INSS devem ser descartadas, pois utilizam a DIB incorreta, em 19/11/1998.

No caso das contas do embargado, não desconta corretamente as parcelas recebidas a título de Amparo Social ao idoso, pois na vigência deste benefício, nada é devido.

O amparo social não é acumulável com qualquer outro benefício no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, a teor do parágrafo 4º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 e, na lei de benefícios o artigo 124 traz a relação de benefícios em que há vedação expressa de recebimento conjunto.

Os valores pagos administrativamente podem e devem ser descontados da apuração do valor devido à parte em fase de liquidação de sentença.

Veja-se a jurisprudência desta corte pontual em determinar o desconto:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERCEPÇÃO DE APOSENTADORIA, DEFERIDA ANTERIORMENTE NA VIA ADMINISTRATIVA. ERRO DE FATO. CARACTERIZAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DO*

**BENEFÍCIO. COMPENSAÇÃO DE VALORES PAGOS A TÍTULO DE RENDA MENSAL VITALÍCIA NA FASE DE EXECUÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.**

(...)

VI - A esta rescisória veio carta de concessão administrativa de renda mensal vitalícia para maior de 70 anos, com data de início de 01/setembro/1995, o que serve para demonstrar a incoerência de anterior concessão de aposentadoria à autora, pois vedada a cumulação daquele benefício com este último, e por confirmar lançamento posto em CTPS, no qual consta o mesmo número de benefício -067745872- 0 -, com a DIB correspondendo à data de entrada do requerimento - 01/setembro/1995 -, somente colocado em manutenção em 12/fevereiro/1996.

VII - Cumpridos os requisitos postos pelo art. 30, caput, da CLPS de 1984, vigente à época da propositura da ação originária - 13/junho/ 1989 -, como o recolhimento de no mínimo 12 contribuições à Previdência Social e a incapacidade total e definitiva para o trabalho, de rigor o deferimento à autora da aposentadoria por invalidez postulada.

VIII - A concessão administrativa de renda mensal vitalícia à autora não constitui óbice à procedência do pedido, porquanto a aposentadoria por invalidez em causa, como é cediça, configura-se como mais vantajosa à postulante, devendo ser procedida a compensação dos valores pagos a título do benefício assistencial, quando da execução deste julgado.

(...)

(TRF 3ª Região, Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 494, Processo: 97030387055 / SP, DJU DATA:21/11/2003 PÁGINA: 255, Relatora - JUIZA MARISA SANTOS, decisão unânime)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. LEI LC11/71 E DECRETON. 83.080/79.

QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DO CÔNJUGE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. I (...)

9 - Com esteio nos arts. 20, da Lei nº 8742/93 e 124, da Lei nº 8.213/91, determino o cancelamento e eventual compensação, por ocasião da liquidação, dos valores pagos a título de benefício assistencial, com os decorrentes da presente decisão. Reporto-me ao benefício assistencial, concedido desde 29/05/2001 - NB 1193808968.

10 - Parcial provimento à remessa oficial e à apelação da autarquia.

11- Desprovido o recurso adesivo da autora.

(TRF 3ª Região, Órgão Julgador: NONA TURMA, APELAÇÃO CÍVEL - 770495, Documento: TRF300160798, Processo 200203990030460, DJF3 DATA:28/05/2008, Relatora - JUIZA VANESSA MELLO, decisão unânime)

**DOS ERROS MATERIAIS E DA FIDELIDADE AO TÍTULO**

O juízo é o verdadeiramente fiel guardião do julgado, ou seja, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Dessa forma, constatada a violação ao julgado, cabe ao juízo até mesmo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna até mesmo desnecessária a remessa oficial.

Nesse sentido:

**"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.**

(...)

2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.

3. A execução que se afasta da condenação é nula (nulla executio sine previa cognitio), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.

4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, in casu, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.

(...)"

(RESP nº 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 25.11.2003, DJ 16.02.2004.)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQUENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - ...

II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exequenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em

*preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.*

*(STJ, 5ª Turma, REsp 510577, DJU 04/08/2003, p. 417, Rel. Min. FELIX FISCHER)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.*

*1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exequenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.*

*2. Recurso conhecido e não provido.*

*(STJ, 5ª Turma, REsp 127426, DJU 01/03/1999, p. 356, Rel. Min. EDSON VIDIGAL)*

Este juízo partilha do entendimento doutrinário e jurisprudencial esboçado pela autarquia de que a citação na ação rescisória é o ato processual válido para determinar a data do início do benefício devido ao autor, entretanto, à decisão do STJ na ação rescisória foi concisa em anular o julgado daquela corte que negou a concessão do benefício e, expressamente, restabelecendo o acórdão proferido por este tribunal da 3ª Região onde foi determinada a DIB do benefício em 25/11/1993.

Observo que cabia ao INSS e não a este juízo atuar perante o STJ para que tal distorção fosse sanada antes do trânsito em julgado. Veja-se que outra distorção do julgado foi que, no voto do relator, os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor da causa e no voto do revisor foram fixados em 10% do valor da condenação, sendo que na certidão de julgamento a decisão foi "**à unanimidade**".

No caso dos honorários advocatícios, é possível entender que foram fixados em 10% do valor dado à causa e o julgado que rescindiu o anterior determinou para o futuro aquilo que deveria ser feito pelo juízo executório. Isto não ocorre com os demais itens do *decisum*.

Assim, cabe a este juízo e ao INSS, acatar a decisão do STJ e prosseguir com a execução e a "**repristinização**" do acórdão desta corte, sendo a DIB na data da citação da ação de conhecimento, em 25/11/1993.

#### DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS À RETOMADA DA EXECUÇÃO

Embora o estatuto processual tenha abolido a liquidação por cálculos do contador (artigo 604 do CPC), é sabido que a memória discriminada e atualizada do débito elaborada pela parte destina-se a completar a sentença condenatória, fixando o quantum (a liquidez) que a parte entende devido.

É esse importante aspecto que torna possível o início do processo de execução (arts. 614, II, e 616 do CPC), uma vez que o artigo 618, inciso I, do Código de Processo Civil, comina de nulo o título que não for líquido.

Assim, se as partes indicaram os valores que entendem devidos, o magistrado, ao julgar parcialmente procedentes os embargos à execução, também deveria fazê-lo, sob pena de retirar do título o seu principal requisito, qual seja, a liquidez (artigo 618, inciso I, do Código de Processo Civil), tornando nula a execução.

Se, eventualmente, não dispunha de elementos para fixar o *quantum debeatur* deveria encaminhar os autos ao contador ou ao perito judicial para a sua devida apuração, traçando os critérios para a elaboração da conta de verificação (conferência).

Isso se dá porque o processo executivo - suspenso por força dos embargos opostos - prosseguirá, após final decisão nos embargos à execução, tendo por norte a satisfação de obrigação líquida (Artigo 586, CPC - A execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título líquido, certo e exigível), sob pena de, assim não procedendo, eternizar-se o processo de execução, com feitura e refeitura de cálculos.

Neste sentido é a lição de Araken de Assis:

*Finalmente, no tocante às obrigações pecuniárias, cumpre distinguir entre os títulos judicial e extrajudicial. Naquele, como o pedido formulado na demanda condenatória pode ser genérico (artigo 286, I a III, do CPC), concebe-se que o título não individue o objeto da condenação, carecendo da liquidação prévia à execução, prevista nos artigos 603 a 611 do CPC. Mas, quanto ao título extrajudicial, ele ou é líquido, e, portanto, título; ou não é líquido, e, por isso, refoge ao gabarito de título executivo.*

*Note-se que liquidez, nos títulos extrajudiciais, se traduz na simples determinabilidade do valor (quantum debeat) mediante cálculos aritméticos. Como se infere do artigo 604 do CPC, a liquidez se configurará mediante a simples apresentação de memória de cálculo, explicitando principal e acessórios. Assim, há liquidez se o valor original do crédito se submete a reajuste monetário, inclusive na hipótese de se expressar em cláusula móvel (por exemplo, determinada quantidade de Obrigações do Tesouro Nacional) e há incidência de juros; se sobre o principal corrigido incide cláusula penal moratória, cujo montante poderá ser discutido nos embargos, estimou a 4ª Turma do STJ.*

*(Manual do Processo de Execução, 5ª edição, 1998, Editora Revista dos Tribunais, p.125)*

No mesmo sentido, Humberto Teodoro Júnior:

*Reportando ao magistério de CALAMANDREI, pode-se afirmar que ocorre a certeza do crédito, quando não há controvérsia sobre a sua existência (an); a liquidez, quando é determinada a importância da prestação (quantum); e a exigibilidade, quando o seu pagamento não depende de termo ou condição, nem está sujeito a outras limitações.*

*A certeza refere-se ao Órgão Judicial, e não às partes. Decorre, normalmente, da perfeição formal do título e da ausência de reservas à sua plena eficácia.*

*A liquidez consiste no plus que se acrescenta à certeza da obrigação. Por ela demonstra-se que não somente se sabe que "se deve", mas também "quanto se deve" ou "o que se deve". ...*

*(Processo de Execução, 9ª edição, 1984, Livraria e Editora Universitária de Direito, p.136)*

Assim, também, José Alonso Beltrame:

*A liquidez é conceito tradicionalmente ligado ao quantum da obrigação. Porém, não é somente este elemento que se manipula no campo da liquidez. A individualização do objeto da condenação também é aspecto ligado à liquidez, consoante indica o artigo 603. Portanto, é líquido o título quando fixa o montante do crédito ou individualmente o objeto da execução.*

*(Dos Embargos do Devedor, 2ª edição, 1983, Editora Saraiva, p. 163)*

Conforme se vê, para o início da execução é necessária a liquidez, senão não há que se falar em título executivo.

Se assim é, por óbvio que a sentença que glosa parte do valor constante da petição inicial (da execução ou dos seus embargos) deve indicar o valor (a liquidez) que passará a ser executado, sob pena de eternizar o processo executivo a cada elaboração de nova conta de liquidação. Assim, exemplificativamente, se o exequente pretende executar R\$ 1.000,00, e o magistrado entende que o valor devido é R\$ 800,00, deve fazer constar da sentença o referido valor, pois que sem liquidez, como dito, não é possível iniciar o processo de execução, e muito menos nele prosseguir.

A jurisprudência dos regionais não destoia desse entendimento:

**PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - SENTENÇA ILÍQUIDA - FALTA DE INTERESSE RECURSAL - CARÊNCIA ACIONÁRIA CONFIGURADA - APROVEITAMENTO DOS ATOS PROCESSUAIS - IMPOSSIBILIDADE ANTE A NULIDADE ABSOLUTA.**

*1 - Sentença líquida é aquela que traz todos os elementos necessários à sua apuração, quando não o valor exequendo já determinado.*

*2 - Como faz prova o documento de fls. 13, o processo executivo foi deflagrado sem prévia definição do quantum debeat e também sem todos os elementos necessários à sua apuração.*

*3 - Por ser requisito substancial do título executivo e não mera irregularidade formal, a falta de liquidez configura nulidade absoluta, não se aplicando o princípio do aproveitamento dos atos processuais, invocável somente nos casos de nulidades relativas.*

*4 - Conheço do recurso para reformar a decisão recorrida, acolhendo os embargos para decretar a nulidade da execução, posto que fundada em título sem a respectiva e imprescindível liquidez, extinguindo o processo executivo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC, e declaro prejudicado o apelo.*

*(TRF 2ª Região, 6ª Turma, Apelação Cível 242780, Processo 200002010475675-RJ, DJU de 11/02/2003, p. 77, Relator JUIZ POUL ERIK DYRLUND, decisão unânime)*

**EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULOS ATUALIZAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. SENTENÇA ILÍQUIDA .**

*Nos embargos à execução de sentença, se não for caso de extinção da execução, a sentença tem de ser líquida quanto ao valor para prosseguimento da execução, socorrendo-se o Juízo, se necessário, de perícia ou da contadoria Judicial.*

*Não indicando a sentença o valor para prosseguimento da execução, apenas estabelecendo parâmetros para reelaboração de cálculo, é nula a decisão.*

*(TRF 4ª Região, 1ª Turma, Apelação Cível 224316, Processo 199804010223827-RS, DJU de 03/01/2001, Relator*

*JUIZ GUILHERME BELTRAMI, decisão unânime).*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR POR EXCESSO DE EXECUÇÃO.*

*Excedente a execução, demonstrado na impugnação aos embargos, sem que haja possibilidade de prolação de sentença líquida, deve ser ordenada a realização de perícia.*

*(TRF 5ª Região, 3ª Turma, Apelação Cível 81779, Processo 9505151179- AL, DJU de 22/09/1995, p. 64244 Relator(a) JUIZ RIDALVO COSTA, decisão unânime).*

Assim, se o magistrado entende indevidos os valores apurados pelo segurado ou pela autarquia, deve indicar qual o devido. Se não dispuser de elementos para fixá-lo, deve convocar o auxiliar do Juízo para apurá-lo, determinando a necessária liquidez do título, sendo impossível julgar o processo no estado em que se encontra.

Observo que não há manifestação da contadoria judicial em primeira instância, portanto, anexo a esta decisão a conta gerada pelo sistema de cálculos deste órgão julgador. Tais cálculos seguem aquilo que foi decidido no processo de conhecimento, na ação rescisória e as regras do Provimento 134/2010 do CJF.

Sobre esses cálculos, no valor de R\$ 112.024,22 faculto às partes manifestarem-se em primeira instância.

Após, reporto necessária a remessa dos autos ao contador judicial (em primeira instância), nos termos do art. 475-B, § 3º do CPC para apuração do valor devido, nos termos do que ficou estabelecido no título executivo e, conforme acima expendido.

Ante o exposto, nos termos dos arts. 463, I e 468 do CPC, e art. 5º, II da Constituição Federal, de ofício, reconheço a existência de os erros materiais nas contas de liquidação apresentadas, o desrespeito ao título e a irregularidade da sentença proferida, que não fixou o valor da execução, anulando-a, restando prejudicado o recurso do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003975-39.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.003975-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : DARIO NETO  
ADVOGADO : SHIGUEKO SAKAI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDUARDO OLIVEIRA HORTA MACIEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00039753920084036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural devidamente registrado em carteira de trabalho, para fins previdenciários.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Exora a reforma do julgado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Da análise dos autos depreende-se que deve ser dado provimento à apelação da parte autora.

Com efeito, é restou demonstrado que o apelante laborou na lavoura durante o interregno alegado, em época que o trabalhador rural não era segurado obrigatório da Previdência Social (anterior à vigência da Lei n. 8.213/91), com base nos regulares registros anotados em carteira de trabalho (21/5/1970 a 29/5/1971, 03/6/1971 a 1/12/1971, 13/12/1971 a 14/2/1974, 25/5/1974 a 1/9/1974, 1/1/1975 a 30/11/1975, 20/06/1976 a 2/1/1978 e 20/4/1978 a 12/2/1979).

Ademais, discute-se nestes autos, a possibilidade da expedição de certidão, para fins de contagem recíproca, sendo o requerente funcionário público e contribuinte de regime próprio de previdência.

Nessa esteira, diferente do caso dos autos, no que tange ao reconhecimento de trabalho rural sem registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, o Tribunal Superior de Justiça firmou o entendimento de ser indispensável o pagamento da indenização da contribuição correspondente ao interregno respectivo (art. 201, § 9º, da Constituição Federal, art. 55, § 2º, e art. 96, IV, da Lei 8.213/91), mesmo quando a pretensão é de mero reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria estatutária.

Veja-se:

*"Cuida-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com respaldo no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão prolatado pelo E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o qual consignou que, para fins de contagem recíproca de tempo de serviço urbano e rural, não cabe a exigência de indenização pelo rurícola das contribuições correspondentes ao período anterior à Lei n.º 8.213/91.*

*Nas razões do recurso, a autarquia previdenciária alega violação ao disposto no art. 55, §§ 1º e 2º, e no art. 96, IV, ambos da Lei n.º 8.213/91, sustentando a impossibilidade do cômputo de serviço reconhecido na instância a quo. Afirma que o tempo de serviço prestado na condição de trabalhador agrícola anteriormente à edição da Lei n.º 8.213/91 não pode ser averbado para fins de contagem recíproca de tempo de serviço urbano e rural, salvo se houver recolhimento das contribuições referentes ao período pleiteado.*

*Destarte, o recorrente aduz dissídio jurisprudencial.*

*Admitido o recurso, subiram os autos.*

Decido.

*A irrisignação autárquica merece prosperar.*

*Com efeito, a legislação previdenciária não admite, para fins de contagem recíproca para aposentadoria por tempo de serviço - rural e urbano -, o cômputo do período, anterior à Lei n.º 8.213/91, em que o segurado desenvolvia atividade rurícola sem, contudo, efetuar o recolhimento das contribuições pertinentes.*

*De fato, conforme dicção do art. 94 da Lei dos Planos e Benefícios da Previdência Social, in verbis:*

*"Art. 94. Para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente.*

*O dispositivo acima transcrito restou alterada pela Lei n.º 9.528/97, que conferiu nova redação ao inciso IV do referido artigo:*

*"IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento."*

*Sendo assim, verifica-se que o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91 depende do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.*

*Ademais, analisando casos semelhantes, foi nesse sentido a orientação desta Turma, conforme se depreende dos seguintes precedentes:*

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL -CONTAGEM RECÍPROCA - ATIVIDADE RURAL - ART. 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91 C/C 202, PARÁG. 2º, CF - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA.**

*1 - Nos termos constitucionais (art. 202, parág. 2º da CF) é assegurado, para fins de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade Privada, rural ou urbana. Contudo, o Pretório Excelso já asseverou que para contagem recíproca propriamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao da atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando que determinada categoria profissional houvesse sido anteriormente dispensada de contribuir (ADIN nº 1.664, Rel. Ministro OCTÁVIO GALLOTTI, DJU de 19.12.1997).*

2 - Recurso conhecido e parcialmente provido para, reformando o v. acórdão de origem, denegar a segurança requerida."

(REsp 413.911/PR, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU de 03/02/2003)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

- O reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de contagem recíproca, depende do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes."

(REsp 445.461/PR, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 21/10/2002)

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CONTRIBUIÇÕES. CONTAGEM RECÍPROCA.

Lei 8.213/91. "O tempo de atividade rural anterior a novembro de 1991 dos segurados de que tratam a alínea "a" do inciso I ou do inciso IV do art. 11 da Lei 8.213/91, bem como o tempo de atividade rural a que se refere o inciso VII do art. 11, serão computados exclusivamente para fins de concessão do benefício previsto no art. 143 desta Lei e dos benefícios de valor mínimo, vedada a sua utilização para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço de que tratam os artigos 94 e 95 desta Lei, salvo se o segurado comprovar recolhimento das contribuições relativas ao respectivo período feito em época própria."

Recurso conhecido e provido."

(REsp 427.379/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJU de 07/10/2002)

"ADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTENTE. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. CONTRIBUIÇÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. ÁREA RURAL E URBANA.

I - Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC se o e. Tribunal de origem, tendo apreciado os temas invocados pela parte, ao rejeitar os embargos, demonstra não existir omissão a ser suprida, sem que haja recusa à apreciação da matéria. Precedentes.

II - A legislação previdenciária não admite, para fins de contagem recíproca para aposentadoria por tempo de serviço - rural e urbano -, o cômputo do período, anterior à Lei nº 8.213/91, em que o segurado desenvolvia atividade rurícola sem, contudo, efetuar o recolhimento das contribuições pertinentes. Precedentes.

Recurso parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."

(REsp 410.514/SC, de minha relatoria, DJU de 29/04/2002)

"PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. APOSENTADORIA ESTATUTÁRIA. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO COMO TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM RECÍPROCA. CF, ART. 202, § 2º, ALTERADO PELA MP 1.523/96.

1. Para fins de aposentadoria, é assegurado a contagem recíproca do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade privada, rural ou urbana. Regra contida na CF, art. 202, § 2º.

2. O STF, apreciando a ADIN 1.664/UF, deferiu medida cautelar para suspender a eficácia da expressão "exclusivamente para fins de concessão do benefício previsto no art. 143 desta Lei e dos benefícios de valor mínimo", contida na Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, com a redação dada pela MP 1.523/96, mantendo a parte final do dispositivo que veda a utilização do tempo de serviço rural anterior à data mencionada para efeito de contagem recíproca, sem a comprovação das respectivas contribuições.

3. Recurso provido."

(REsp 386.080/RS, Rel. Min. Edson Vidigal, DJU de 22/04/2002)

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.

1. O exaurimento da via administrativa não é pressuposto de ação previdenciária.

2. Cabível ação declaratória para declarar tempo de serviço para fins previdenciários.

3. O tempo de serviço rural, sem contribuição e anterior à Lei 8.213/91, não se presta para efeito de averbação com vistas a benefício pelo sistema público ou privado urbano.

4. Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."

(REsp 202.580/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 15/05/2000)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL ANTERIOR A 1991. CONTAGEM RECÍPROCA. CONTRIBUIÇÕES. RECOLHIMENTO. NECESSIDADE. ART. 55, § 2º DA LEI 8.213/91.

1. A contagem recíproca entre atividade urbana e atividade rural, esta anterior ao ano de 1991, a teor do art. 55, § 2º da Lei nº 8.213/91, poderá ser efetuada, tão-somente, mediante recolhimento das contribuições aos cofres da Previdência Social. Precedentes.

2. Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 286.184/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJU de 20/08/2001)

Desta forma, com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC, alterado pela Lei n. 9.756/98, dou provimento ao recurso especial."

(REsp 628357, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 06/04/2004)

Vê-se também que os seus Ministros têm acolhido esse entendimento, em decisão monocrática, conforme permite

o art. 557 e seu § 1º do Código de Processo Civil.

Assim, quando se trata de pedido de expedição de certidão, é legítima a exigência de indenização das contribuições, por ser permitida contagem recíproca prevista no art. 201, § 9º, da Constituição Federal vigente, desde que haja compensação financeira entre o regime geral da previdência social e o da administração pública, pois o benefício resultante do aproveitamento do tempo de serviço será concedido e pago pelo Sistema a que o segurado estiver vinculado no momento do requerimento.

Contudo, perfilho o entendimento sufragado nesta E. Corte que permite a expedição da respectiva certidão com a ressalva da ausência de indenização para fins de contagem recíproca - providência suficiente para resguardar os interesses do INSS e revelar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ATIVIDADE RURAL. SERVIDOR PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COM A RESSALVA DO INSS DE CONSIGNAR A AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS.*

*I - É dever do INSS expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondente, uma vez que o direito à expedição de certidão é assegurado a todos, na forma do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição da República, mesmo porque, in casu, a certidão do tempo de serviço rural destina-se à defesa de direito e esclarecimento de situação de interesse pessoal relacionado à contagem recíproca.*

*II - Falta ao INSS legitimidade para opor-se à expedição de certidão de contagem recíproca, sob a alegação de que não foi efetuado o pagamento da indenização das contribuições correspondentes ao período reconhecido, tendo em vista que em se tratando de servidor público quem tem essa legitimidade é a pessoa jurídica de direito público instituidora do benefício já que a contagem recíproca é constitucionalmente assegurada, independentemente de compensação financeira entre os regimes de previdência social*

*III - Nada impede que seja mencionada na certidão a ser expedida pelo INSS a falta de pagamento da indenização referente às contribuições correspondentes ao tempo de atividade rural reconhecido na esfera judicial ou administrativa, uma vez que a certidão deve refletir fielmente os registros existentes no órgão que a emitiu.*

*IV - Pedido formulado em ação rescisória que se julga procedente. Pedido formulado em ação subjacente que se julga parcialmente procedente".*

*(TRF3, Terceira Seção, Ação Rescisória n. 2006.03.00.095659-4/MS, J. 28/4/2011, DE 6/9/2011)*

De outra forma, nos casos de lapsos laborados com a devida anotação do vínculo rural, aplica-se o entendimento pacificado por esta Corte de que o tempo de serviço do segurado empregado rural, **com registro em CTPS**, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador. Veja-se as *AR 2000.03.00.051484-4*, *AR 1252*, *Relatora Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJU de 08.02.2008* e *1999.03.00.000014-5*, *AR 751*, *Relator Des. Fed. Sergio Nascimento, publicada no DJU de 03.08.2007*.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto ao Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Por fim, são devidos os honorários advocatícios pelo INSS, moderadamente fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil e conforme orientação da Terceira Seção desta Corte.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para reconhecer o trabalho rurícola prestado na qualidade de empregado rural, devidamente registrado em carteira de trabalho, referente aos períodos de 21/5/1970 a 29/5/1971, 03/6/1971 a 1/12/1971, 13/12/1971 a 14/2/1974, 25/5/1974 a 1/9/1974, 1/1/1975 a 30/11/1975, 20/06/1976 a 2/1/1978 e 20/4/1978 a 12/2/1979, bem como determinar a expedição da respectiva certidão para fins previdenciários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

2002.61.03.004070-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSMAR DE MOURA  
ADVOGADO : JULIO WERNER e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado para obter provimento jurisdicional que lhe assegure enquadramento e conversão de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença concedeu a ordem para reconhecer a especialidade nos lapsos de 1/9/1976 a 24/8/1979, 1/11/1980 a 12/5/1989 e 1/2/1990 a 21/7/2002 e determinou a concessão do benefício vindicado (com cálculo de contribuição até 15/12/1998). Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a não comprovação da especialidade requerida.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pela correção do erro material verificado e pelo parcial provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Inicialmente, corrijo erro material constante da r. sentença, para que conste corretamente as datas dos vínculos enquadrados de 1/8/1976 a 24/8/1979 e 3/11/1980 a 12/5/1989.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM*

*COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Por oportuno, insta destacar que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

No caso dos autos, em relação aos intervalos de 1/8/1976 a 24/8/1979, 3/11/1980 a 12/5/1989 e 1/2/1990 a 5/3/1997, constam formulários e laudos técnicos, os quais informam a exposição, habitual e permanente, a agentes químicos e ruído superior aos limites de tolerância vigentes à época.

Destarte, os interstícios devem ser enquadrados como atividade especial e convertidos em comum, nos termos da r. sentença.

Contudo, no que tange ao lapso de 6/3/1997 a 21/7/2002, em razão da divergência contida nos documentos de folhas 27/28 e 41/42, não restou cristalina a exposição habitual e permanente do impetrante à pressão sonora superior aos limites estabelecidos na norma em comento. Assim, quanto a este período, entendo que a prova pré-constituída é insuficiente para, na via estreita do mandado de segurança, demonstrar a pretendida especialidade. Por conseguinte, ausente o requisito temporal necessário para a concessão do benefício requerido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou** parcial provimento à remessa oficial, para: **(i)** corrigir o erro material apontado; **(ii)** conceder a ordem e determinar que o INSS considere como tempo especial os lapsos de 1/8/1976 a 24/8/1979, 3/11/1980 a 12/5/1989 e 1/2/1990 a 5/3/1997; e **(iii)** denegar a segurança no que tange aos pleitos de enquadramento do lapso de 6/3/1997 a 21/7/2002, bem como o de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000714-81.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.000714-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MARLENE DA SILVA  
ADVOGADO : ROBSON FERREIRA DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00007148120134036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual busca a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de serviço do marido falecido.

Alega que o pedido formulado em 21/5/2008 foi indeferido por falta de tempo de serviço e que somado o tempo rural não anotado em carteira de trabalho ao tempo urbano incontroverso, faria jus ao benefício requerido na esfera administrativa.

Desse modo, requer a concessão da aposentadoria em contenda, devida desde 21/5/2008 (data do requerimento administrativo) a 22/2/2012 (data do óbito de seu cônjuge).

A r. sentença, com fundamento no artigo 295, II, do CPC, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, I e IV, do mesmo diploma legal.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, ser parte legítima para requerer, em nome do marido, o benefício negado administrativamente.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

A autora, pensionista desde 22/2/2012, objetiva a concessão de aposentadoria do ex-segurado, requerida em 21/5/2008, mediante o reconhecimento de trabalho rural desenvolvido pelo obreiro sem registro em carteira de trabalho, soma o período urbano incontroverso.

Porém, não obstante ter requerido ao INSS a concessão do benefício em vida, não se insurgiu quanto à decisão administrativa de 16/7/2008, a qual indeferiu seu pedido formulado em 21/5/2008, de modo que a autora, viúva e titular de pensão por morte, não tem legitimidade para propor a presente ação em 22/2/2013.

Nessa esteira, dispõe o art. 3º do Código de Processo Civil: "*Para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade.*"

Poderia cogitar-se da legitimidade dos sucessores se tivesse havido inconformismo do ex-segurado em razão do indeferimento administrativo e este estivesse pendente de julgamento.

Mas não é este o caso dos autos, porque o falecido se conformou como a negativa administrativa e desse modo, optou, em vida, não requerer a revisão do procedimento autárquico, nem ajuizar ação para postular judicialmente a aposentadoria em contenda.

Com a abertura da sucessão, transmitem-se apenas os bens aos sucessores, mas, *in casu*, a concessão pretendida não havia sido incorporada no patrimônio jurídico do falecido.

Eventual entendimento contrário implicaria reconhecer que todos os sucessores, indeterminadamente no tempo, terão direito de litigar sobre as expectativas de direito dos falecidos, o que geraria grave insegurança jurídica por gerações.

Outrossim, registro tratar-se de hipótese diversa da prevista no artigo 112 da Lei nº 8.213/91, pois, no caso deste artigo, o direito do titular do benefício já era adquirido, transmitindo-se aos sucessores.

Afinal, "o benefício previdenciário é direito personalíssimo, exclusivo, portanto, do próprio segurado, e, por tal razão, trata-se de direito intransmissível aos herdeiros." (TRF da 3ª Região, 1ª T., AC 269.381/SP, rel. Dês. Fed. Santoro Facchini, j. 25.03.2002).

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais da 4ª Região e da 5ª Região:

*"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO. REAJUSTE. PREVIDÊNCIA PRIVADA COMPLEMENTAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL FIRMADA ENTRE O SEGURADO E A PREVI-BANERJ. 1. Esta Corte firmou pacífica compreensão de que somente o segurado, ainda que tenha recebido complementos pagos pela previdência privada, é parte legítima para propor ação de revisão de benefício previdenciário contra o INSS. 2. A Terceira Seção deste Tribunal, em recente julgamento, assentou que é nula a cláusula do mandado judicial outorgado pelo segurado à entidade de previdência privada dispondo que lhe será destinado o produto da ação revisional, ex vi da proibição do art. 114 da Lei de Benefícios. 3. Recurso especial provido (STJ, REsp: 449724, DJ: 27/09/2004)".*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEI-8.213/91, ART.112. DIREITO DOS SUCESSORES. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DO PEDIDO. - Falece legitimidade ativa aos demandantes que buscam obter valores relativos a benefício de pensão por morte a que teria direito seu pai, que no entanto, nunca foi por ele requerido (AC 200104010646983 AC - APELAÇÃO CIVEL Relator(a) GUILHERME PINHO MACHADO Sigla do órgão TRF4 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJ 11/12/2002 PÁGINA: 1186)".*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DA PARTE. SUCESSORES. Não há ilegitimidade*

do espólio ou herdeiros, conforme o caso, para a postulação das diferenças pecuniárias da aposentadoria de segurado falecido, vencidos até a data do óbito (AC - APELAÇÃO CIVEL Relator(a) LUCIANE AMARAL CORRÊA MÛNCH Sigla do órgão TRF4 Órgão julgador TURMA SUPLEMENTAR Fonte DJ 16/11/2006 PÁGINA: 599)".

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20 DA LEI Nº8.742/93. ÓBITO NO CURSO DA AÇÃO. SUCESSORES. HABILITAÇÃO. INVIABILIDADE. BENEFÍCIO DE CARÁTER PERSONALÍSSIMO. ARTIGO 36 DO DECRETO Nº 1.744/95. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DE MÉRITO. ARTIGO 267, VI, DO CPC. 1. O benefício assistencial previsto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93 tem caráter personalíssimo, sendo, portanto, intransferível aos sucessores do seu titular. 2. Se, no curso do processo, ocorrer o óbito da parte autora postulante do benefício assistencial, inexistente a possibilidade de habilitação nos autos dos seus sucessores, mesmo que objetivando exclusivamente a percepção de parcelas vencidas. Inteligência do artigo 36 do Decreto nº 1.744/95. 3. Remessa oficial provida para extinguir o processo sem exame de mérito com fundamento no artigo 267, VI, do CPC. Apelação prejudicada (AC 200170110031605 AC - APELAÇÃO CIVEL Relator(a) NYLSON PAIM DE ABREU Sigla do órgão TRF4 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJ 27/04/2005 PÁGINA: 876)".

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ÓBITO ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. ILEGITIMIDADE ATIVA DOS SUCESSORES. ART. 267, IV DO CPC. I. Ação rescisória proposta pelos sucessores de segurada especial da Previdência Social, na qual, em nome próprio, pleiteiam o pagamento de benefício previdenciário nunca pago à sua genitora. Alegação de violação dos arts. 11, VII, §1º e 48, §1º da Lei nº 8.213/91 e art. 201, V da CF/88, face à aplicação do Decreto nº 83.080/79. II. Observa-se que o óbito da suposta titular do benefício ocorreu mais de 04 (quatro) anos antes do ajuizamento da ação originária, sem que conste dos autos qualquer comprovação de requerimento administrativo. Inexiste, portanto, direito à percepção por parte de seus sucessores, por ser o requerimento do benefício direito personalíssimo que se extinguiu com o óbito. III. Precedente do TRF/5ª: AC nº 376909/PE, Terceira Turma, Rel. Frederico Azevedo (convocado), DJ 10/09/2007, p. 484. IV. Preliminar de ilegitimidade ativa acolhida. Extinção do processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC (AR 200705990020833 AR - Ação Rescisória - 5729 Relator(a) Desembargadora Federal Margarida Cantarelli Sigla do órgão TRF5 Órgão julgador Pleno Fonte DJ - Data::06/03/2008 - Página::706 - Nº::45)".

Desse modo, a parte autora carece de legitimidade ativa *ad causam*, motivo pelo qual deve ser mantida a bem lançada sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação desta decisão. Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003722-31.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.003722-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: MOISES BENEDITO DA SILVA
ADVOGADO	: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ELIANA GONCALVES SILVEIRA e outro
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00037223120114036113 2 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta contra o INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar como especial o lapso de 23/10/1986 a 22/5/1987, e por conseguinte, fixou a sucumbência recíproca.

Inconformada, apela a parte autora. Preliminarmente, suscita a apreciação do agravo retido. No mais, requer a procedência total do pedido.

Por seu turno, também recorre a autarquia. Alega, em síntese, a nulidade da sentença, em virtude de julgamento "extra petita". Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, **conheço** da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Outrossim, não prospera a preliminar de nulidade aventada. Compulsados os autos, constata-se que os pedidos formulados pela parte autora foram devidamente apreciados, não se tratando de sentença *extra-petita*.

Ademais, a alegação de ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa por ter sido obstada a produção de prova pericial, **não subsiste**.

No tocante ao pedido de perícia técnica nos locais de trabalho do autor, cumpre consignar que a decisão judicial está suficientemente fundamentada e atende ao princípio do livre convencimento do juiz, de modo que não padece nenhum vício formal que justifique sua anulação.

Dessa forma, entendo não configurada a hipótese de cerceamento de defesa. **Nego**, pois, **seguimento ao agravo retido**.

Passo ao exame do pedido.

#### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL . CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.**

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação ao intervalo enquadrado como especial, de 23/10/1986 a 22/5/1987, consta anotação em carteira de trabalho que informa a função de **prensista** exercida pelo autor - código 2.5.2 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

Todavia, no que tange à especialidade da faina agrária ("serviços gerais" - agropecuária - 1º/3/1976 a 28/2/1981), para configurá-la à situação prevista no código 2.2.1 do anexo ao Decreto n. 53.831/64, a jurisprudência prevê a necessidade de comprovação da efetiva exposição, habitual e permanente, aos possíveis agentes agressivos à saúde.

Nessa esteira, a simples sujeição às intempéries da natureza (sol, chuva, frio, calor, poeira, etc.), ou alegação de utilização de veneno, não é suficiente para caracterizar a lida no campo como insalubre ou perigosa.

Confira-se:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE RURÍCOLA. NATUREZA ESPECIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO.**

(...)

*XIII - In casu, a controvérsia posta a deslinde diz respeito a saber se o trabalho rural exercido pelo embargante pode ser considerado especial, ante a menção posta no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 aos "trabalhadores na agropecuária", conclusão que se dá pela negativa, eis que a simples indicação, por meio de registros de contrato de trabalho em CTPS, da atividade realizada pelo recorrente nos períodos de 03 de janeiro de 1969 a 30 de julho de 1973 e 1º de novembro de 1973 a 31 de março de 1990 não é suficiente para caracterizar-se como atividade penosa, insalubre ou perigosa, porque não dá mostra de que exercido o trabalho em ambos os setores a que se faz alusão no mencionado Decreto nº 53.831/64, vale dizer, na agricultura e na pecuária, de forma conjugada.*

*XIV - Por consequência, o reconhecimento da natureza especial do trabalho então prestado dependeria da efetiva demonstração de ter o embargante se submetido a agentes agressivos hábeis a justificar a sua caracterização como tal, do que não se incumbiu o embargante, que não se prestou a especificar a produção de prova destinada a demonstrar o acerto da pretensão aqui veiculada, ônus a seu encargo, a teor do que dispõe o art. 333, I, CPC, entendendo a tanto suficiente os elementos já existentes nos autos, conforme se verifica da audiência realizada no feito.*

*XV - Embargos infringentes improvidos."*

*(TRF 3ª R; AC n. 2001.03.99.013747-0/SP; 3ª Seção; Relatora Des. Fed. Marisa Santos; J 11.05.2005; DJU 14.07.2005, p. 167)*

No mesmo sentido, os demais julgados: *Superior Tribunal de Justiça, REsp 291.404/SP, Ministro Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, DJ 02/8/2004 e TRF3, AC 2003.03.99.017518-1/SP; 10ª Turma; Relator Des. Federal Sergio Nascimento, DJU 10/5/2006.*

Assim, o mourejo rural não deve ser enquadrado como especial.

No caso, a parte autora também pretende o reconhecimento do exercício de atividade sob condições prejudiciais à saúde, na condição de "sapateiro", auxiliar de produção", "formeiro", "pespontador" e "operador", nas empresas e períodos indicados na peça inaugural, com o fim de obter a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição ou aposentadoria especial.

Essa pretensão, contudo, é incabível.

Isso porque a atividade de sapateiro, a despeito de ostentar certa carga insalubre, em virtude da exposição a agentes nocivos inerentes à profissão, como "cola de sapateiro" (hidrocarboneto tóxico), não encontra previsão nos Decretos n. 53.831, de 25 de março de 1964, e 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

Ademais, a parte autora não se desincumbiu do ônus que realmente lhe toca quando instruiu a peça inicial, qual seja: carrear prova documental descritiva das condições insalubres às quais permaneceu exposta no ambiente laboral, como formulários-padrão e laudo técnico individualizado.

Ressalte-se que o laudo pericial, encomendado pelo Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca/SP, não se mostra apto a atestar as condições prejudiciais do obreiro nas funções alegadas, com permanência e habitualidade, por reportar-se, de forma genérica, às indústrias de calçados de Franca sem enfrentar as especificidades do ambiente de trabalho de cada uma delas. Em suma, trata-se de documento que não traduz, com fidelidade, as reais condições vividas individualmente, à época, pela parte autora nos lapsos debatidos.

Por esse motivo, foi afastada a perícia por similaridade como elemento de prova, cujo fundamento adoto para não

considerar o aludido documento apresentado pela parte autora.

Em relação ao interregno de 5/10/1987 a 27/11/1990 o ofício de "formeiro" em indústria de calçados não se acha contemplado nos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79. Ademais, embora tenha sido carreado "Perfil Profissiográfico Previdenciário" - PPP (folhas 71/72), ele não indica a sujeição do autor a condições especiais que prejudiquem a saúde e a integridade física (NA).

Outrossim, no tocante ao lapso de 19/10/1998 a 17/11/2003, conclui-se também pela não caracterização da especialidade alegada, pois a pressão sonora aferida está abaixo do nível de tolerância para a época (85 dB).

Por oportuno, insta destacar que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Nessa esteira, tem-se que para o intervalo de 18/11/2003 a 13/11/2006, o PPP (folhas 71/72) anota a existência/utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI eficaz, o que afasta o enquadramento especial da atividade nesse período.

Assim, apenas o intervalo de 23/10/1986 a 22/5/1987 deve ser enquadrado como especial e convertido em comum, restando mantida a r. sentença neste ponto.

Não obstante o reconhecimento de parte dos períodos requeridos, o autor não faz jus à concessão de aposentadoria especial, e, quanto ao pleito sucessivo de aposentadoria por tempo de serviço, estão ausentes os requisitos insculpidos no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** às apelações e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011253-55.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011253-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
PARTE AUTORA	: ROBINSON MAGALHAES DE BARROS
ADVOGADO	: JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: CAIO YANAGUITA SANO e outro
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00112535520114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento na qual a parte autora pretende a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de 8/4/1985 a 9/8/2011 como trabalhado sob condições especiais, e por conseguinte, determinou a concessão da aposentadoria especial, desde a data da citação, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Antecipou-se a tutela jurídica.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta E. Corte por força da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

#### ***"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.***

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008)*

Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação ao intervalo enquadrado como especial, de 8/4/1985 a 9/8/2011 (DER), há formulário, laudo técnico e "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP) que anotam a exposição habitual e permanente do autor à tensão elétrica superior a 250 volts no desempenho de suas funções como operador de estação transformadora na "Companhia de Transmissão de Energia Elétrica Paulista - CTEEP" - código 1.1.8 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

Quanto a esse aspecto, sublinhe-se o fato de que o referido PPP informa as atividades de operação e controle do funcionamento dos equipamentos das estações transformadoras do sistema elétrico da CTEEP, o que justifica o enquadramento especial do período posterior à vigência do Decreto n. 2.172 (5/3/1997), limitado, contudo, à data de expedição desse documento - 21/6/2011.

Vale dizer, não é possível o enquadramento do lapso de 22/6/2011 a 9/8/2011, por não estar respaldado no PPP em análise.

Nesse sentido, confira-se o posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça ao apreciar a questão sob regime do art. 543-C do CPC:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).*

*1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.*

*2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991).*

*Precedentes do STJ.*

*3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.*

*4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*

*(REsp 1306113 / SC, RECURSO ESPECIAL 2012/0035798-8, Ministro HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 07/03/2013)*

Assim, apenas o interstício de 8/4/1985 a 21/6/2011 deve ser enquadrado como atividade especial.

Quanto ao tempo de serviço em atividade considerada insalubre, verifica-se que, à data do requerimento administrativo, a parte autora contava mais de 25 anos. Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

### **Dos consectários**

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Sobre os juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando essa percentual foi elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então, e para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial, para: **(i) delimitar** o enquadramento da atividade especial ao lapso de 8/4/1985 a 21/6/2011; e **(ii)** fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025509-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025509-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : PEDRO BATISTA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOAQUIM HERMINIO DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : FERNANDO ONO MARTINS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00092-5 1 Vr ADAMANTINA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, o enquadramento e a conversão de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data da citação, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a parte autora. Sustenta, em síntese, a suficiência do conjunto probatório na comprovação do trabalho especial alegado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material*

*abranja necessariamente esse período, dê que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)*

No caso vertente, há início de prova material no certificado de dispensa de incorporação, o qual anota a profissão de lavrador da parte autora em 1977. Nesse sentido, documentos para obtenção de carteira de habilitação de motorista (1980 e 1984).

Frise-se, também, a ficha de admissão ao sindicato rural em nome do autor, com data em 1979.

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Todavia, são insuficientes para afiançar o labor rural anteriormente a 1977, data do início de prova material mais remoto. *No mesmo sentido: TRF3, APELREE n. 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.*

Com efeito, os documentos de imóvel rural apenas demonstram a propriedade em nome de terceiros.

Ressalto, ainda, que as anotações rurais do genitor presentes nos autos não são indicativas do labor do requerente.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural nos intervalos de 1º/1/1977 a 30/4/1979 e 18/6/1979 a 3/12/1987, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008)*

Cumprir observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação ao intervalo debatido, de 4/1/1993 a 28/4/2004, consta "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP), que informa a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis e a hidrocarbonetos aromáticos - códigos 1.1.6 e 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

Contudo, o enquadramento é possível até a data de 5/3/1997 (Decreto n. 2.172/97).

Em relação ao período posterior a 5/3/1997, cumpre consignar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP é insuficiente para demonstrar a efetiva sujeição às condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física (art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n. 8.213/91), pois não aponta agentes nocivos nos termos exigidos nos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99.

Por oportuno, insta destacar que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Nessa esteira, tem-se que para o lapso posterior a 14/12/1998, o PPP anota a existência/utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI eficaz, o que afasta o enquadramento especial da atividade nesse período.

Assim, apenas o interstício de 4/1/1993 a 5/3/1997 deve ser enquadrado como especial, convertido em comum e somado aos períodos incontroversos.

### **Da aposentadoria por tempo de serviço**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, resta a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à sua concessão.

Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço, instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.

No caso dos autos, somados os períodos ora reconhecidos aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 35 anos de serviço na data do ajuizamento da demanda (23/10/2012), conforme planilha anexa.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

### **Dos consectários**

A renda mensal inicial do benefício deve ser fixada nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, com redação dada pela Lei n. 9.876/99, ambos da Lei n. 8.213/91.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês,

contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Possíveis valores não-cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, ressalvada a opção da parte autora por benefício mais vantajoso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora e à remessa oficial, tida por interposta, para: **(i) restringir** o reconhecimento do trabalho rural aos interstícios de 1º/1/1977 a 30/4/1979 e 18/6/1979 a 3/12/1987, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; **(ii) enquadrar** como atividade especial e converter para comum o lapso de 4/1/1993 a 5/3/1997; e **(iii) fixar** os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002650-30.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002650-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : DAGMAR APARECIDA TEODORO TRISTAO  
ADVOGADO : JOAO BATISTA TESSARINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026503020124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação em face do INSS para obter a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O processo foi extinto sem resolução do mérito, em virtude da ausência de requerimento administrativo.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, na qual sustenta, em síntese, ter havido afronta ao princípio constitucional do direito de ação, o qual não pode ser condicionado a nenhuma providência administrativa. Requer a anulação do r. "decisum" e o prosseguimento do feito.

Os autos foram encaminhados a esta Instância.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Inicialmente, **conheço** do recurso de agravo retido, por ter sido requerida expressamente sua apreciação, a teor do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Neste recurso, discute-se a necessidade de requerimento administrativo, em matéria previdenciária, como condição da ação.

O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do STJ (STJ, REsp n. 147.186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 6/4/1998, p. 179), de que as Súmulas n. 213 do extinto TFR e n. 9 desta Corte não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu **exaurimento** para a propositura da ação previdenciária.

Com efeito, no âmbito desta Egrégia Nona Turma restou assentado ser necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91,

mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não ser exigível o **esgotamento** dessa via, para invocar-se a prestação jurisdicional.

No caso vertente, antes de prolatar a sentença de extinção do feito sem resolução de mérito, o MM. Juízo "a quo" determinou a comprovação do requerimento administrativo, medida esta adequada e conveniente ao atendimento dos ditames acima indicados.

Entretanto, a parte autora não cumpriu essa determinação judicial, nem tempestivamente a afastou pelo meio adequado, o que impõe a manutenção da r. sentença.

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo retido e à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008051-15.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.008051-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : VANDA ELVIRA BRUNO ALARCON  
ADVOGADO : MARISA BALBOA REGOS MARCHIORI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00080511520084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 12/11/2006.

Contudo, não obstante as anotações rurais do marido da autora presentes, entre outras, na certidão de casamento (1973), contratos de parceria agrícola (1976/1977 e 1986) e notas fiscais de produtor/entrada (1970/2004), os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Com efeito, o depoente Mario Martin afirmou que o marido da autora fazia 'bicos' como pedreiro e também carpia lotes.

A própria autora afirmou em seu depoimento que parou de trabalhar há 8 anos, após fazer uma cirurgia, e que seu marido trabalhou como carpinteiro e teve um açogue.

Nessa esteira, a certidão da Prefeitura Municipal de Uchoa aponta a existência da microempresa 'MIGUEL ALARCON NETO ME- AÇOUGUE, BAR E MERCEARIA' (1991/1999), a qual pertencia ao marido da autora.

Por fim, dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS revelam contribuições do cônjuge na qualidade de empresário/ pedreiro (1985/2005) e respectiva concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde 2005.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006526-57.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.006526-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MARLI CIRINO FRANCO AMERICO  
ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00065265720064036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003,

v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 21/10/2000.

Ademais, há início de prova material nas anotações rurais do marido da autora presentes, entre outros, nas escrituras de compra e venda (1987, 1988 e 1994), apontamentos do ITR/INCRA (1996/2000), receitas agrônômicas (1990/1992) e notas fiscais de produtor (1996/2001).

Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o mourejo asseverado.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural restou demonstrada no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n. 8.213/91.

A aposentadoria por idade é devida desde a entrada do requerimento, a teor do artigo 49 da Lei n. 8.213/91.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto ao Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora, para determinar a concessão da aposentadoria por idade desde o requerimento administrativo e fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005430-23.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.005430-4/MS

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : DARCY PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : CASSIA DE LOURDES LORENZETT e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00054302320094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 22/9/2005.

Ademais, há início de prova material presente nas certidões de nascimento de filhos (1972 e 1984), as quais anotam a qualificação de agricultor do autor.

No mesmo sentido, escritura de compra e venda de imóvel rural (1995), declaração do ITR (2002) e certificado de cadastro do INCRA (2000/2002).

Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o mourejo asseverado.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural restou demonstrada no período exigido em lei.

Em decorrência, concludo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

A aposentadoria por idade é devida desde a entrada do requerimento, a teor do artigo 49 da Lei n. 8.213/91.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto ao Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora, para determinar a concessão da aposentadoria por idade desde o requerimento administrativo e fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007875-36.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.007875-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSEFA MARIA DA CONCEICAO SILVA  
ADVOGADO : JAMES MARLOS CAMPANHA e outro  
No. ORIG. : 00078753620084036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado desde o requerimento administrativo, com correção monetária e acrescido de juros de mora e honorários advocatícios. Inconformado, apela o INSS. Sustenta, em síntese, a ausência de preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola. Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar n. 11/71, alterada pela Lei Complementar n. 16/73, o trabalhador rural, chefe ou arrimo de família, passou a ter direito à aposentadoria por idade correspondente à metade do valor do salário-mínimo, desde que completasse 65 (sessenta e cinco anos) e comprovasse o exercício de atividade rural pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (artigos 4º e 5º).

A Constituição Federal de 1988 introduziu profundas alterações na sistemática então vigente, ao reduzir a idade para 60 anos, se homem, ou 55 anos, se mulher (artigo 202, I - redação original), e ao ampliar o conceito de chefe de família para nele incluir a esposa que contribui com seu trabalho para a manutenção do lar (artigo 226, § 5º), vedado o valor do benefício inferior a um salário-mínimo mensal (artigo 201, § 5º - redação original).

Entretanto, ao decidir o Colendo Supremo Tribunal Federal (Embargos de Divergência no RE n. 175.520-2/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 6/2/98) não ser autoaplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal, tem-se que a redução da idade não se insere em uma mera continuação do sistema anterior, mas a um novo, decorrente de uma ruptura com aquele, estabelecida com a regulamentação do dispositivo constitucional pela Lei n. 8.213/91; ou seja, somente a partir da vigência desta lei os trabalhadores rurais passaram a ter direito à aposentadoria por idade nos termos previstos na CF/88.

Assim, se, com o advento da Lei n. 8.213/91, o rurícola já possuía a idade mínima estabelecida na CF/88, faz-se necessária a comprovação do exercício de atividade rural por 60 meses, conforme o disposto no artigo 142, considerado o ano de vigência da referida lei (1991).

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003,

v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido, pois na entrada em vigor da Lei n. 8.213/91, a parte autora, nascida em 1933, contava idade superior à exigida.

Ademais, há início de prova material presente nos vínculos empregatícios rurais do marido anotados em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (1988/1991 e 1994/1995).

No mesmo sentido, certidão de casamento (1983) anota a qualificação de lavrador do cônjuge da autora.

Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o mourejo asseverado.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural restou demonstrada no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação autárquica.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004561-96.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.004561-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : DIRCE CABRINI LONGHI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00045619620104036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola. Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar n. 11/71, alterada pela Lei Complementar n. 16/73, o trabalhador rural, chefe ou arrimo de família, passou a ter direito à aposentadoria por idade correspondente à metade do valor do salário-mínimo, desde que completasse 65 (sessenta e cinco anos) e comprovasse o exercício de atividade rural pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (artigos 4º e 5º).

A Constituição Federal de 1988 introduziu profundas alterações na sistemática então vigente, ao reduzir a idade para 60 anos, se homem, ou 55 anos, se mulher (artigo 202, I - redação original), e ao ampliar o conceito de chefe de família para nele incluir a esposa que contribui com seu trabalho para a manutenção do lar (artigo 226, § 5º), vedado o valor do benefício inferior a um salário-mínimo mensal (artigo 201, § 5º - redação original).

Entretanto, ao decidir o Colendo Supremo Tribunal Federal (Embargos de Divergência no RE n. 175.520-2/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 6/2/98) não ser autoaplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal,

tem-se que a redução da idade não se insere em uma mera continuação do sistema anterior, mas a um novo, decorrente de uma ruptura com aquele, estabelecida com a regulamentação do dispositivo constitucional pela Lei n. 8.213/91; ou seja, somente a partir da vigência desta lei os trabalhadores rurais passaram a ter direito à aposentadoria por idade nos termos previstos na CF/88.

Assim, se, com o advento da Lei n. 8.213/91, o rurícola já possuía a idade mínima estabelecida na CF/88, faz-se necessária a comprovação do exercício de atividade rural por 60 meses, conforme o disposto no artigo 142, considerado o ano de vigência da referida lei (1991).

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido, pois na entrada em vigor da Lei n. 8.213/91, a parte autora, nascida em 1931, contava idade superior à exigida.

Contudo, não obstante as anotações rurais do marido presentes na certidão de casamento (1950), certidão de nascimento de filho (1951), escritura recíproca de quitação (1971) e notas fiscais de produtor, a própria autora, em seu depoimento, esclareceu ter parado de trabalhar depois que sua filha Suzél Marlene Longhi casou-se, o que ocorreu em 1976 (fl. 91).

Por sua vez, dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS apontam vínculo empregatício urbano do marido da autora (1982/1992) e respectiva aposentadoria por idade desde 1992.

Ademais, os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo rural da autora e também não se prestam para infirmar a atividade urbana do marido acima apontada.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no **período exigido em lei**.

Cabe ressaltar que a pretensão da parte autora **não** poderia ser **acolhida** com fundamento na Lei n. 10.666/2003, consoante orientação jurisprudencial firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, intérprete máximo da legislação federal, em incidente de uniformização (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTES DA TERCEIRA SEÇÃO.  
(...)*

*3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, **não fará jus** à aposentação rural **pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios** legalmente previstos para a aquisição do direito.  
(...)*

*5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do §1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõe contribuição.*

*6. Incidente de uniformização desprovido."*

*(S3 - Terceira Seção, Petição 7.476/PR-2009/0171150-5, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para Acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe 25/4/2011)*

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido. Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora. Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043196-25.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAÍRA SAYURI GADANHA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA BORGES PELITERO  
ADVOGADO : DONIZETI LUIZ COSTA  
No. ORIG. : 08.00.00001-7 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado desde a citação até o óbito do autor, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o INSS. Sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Insurge-se ainda, contra consectários.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 25/2/1994.

Contudo, não obstante os vínculos rurais da autora anotados em Carteira de Trabalho e Previdência Social- CTPS (1978/1980), os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar todo mourejo asseverado.

Com efeito, os depoentes não souberam informar até quando a autora permaneceu nas atividades rurais.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Deixo de condenar a parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046877-66.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.046877-6/MS

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MARLENE DOURADO DA SILVA  
ADVOGADO : NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DJALMA FELIX DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.01753-8 2 Vr MIRANDA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 19/8/2009.

Contudo, não obstante as anotações rurais do ex-marido da autora presentes na certidão de casamento (1986) com respectiva averbação de separação consensual (1990) e certidão de nascimento de filho (1979), dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS demonstram predomínio de atividades urbanas da autora (1995/2002) e do ex-cônjuge (1987/1993).

Nessa esteira, a própria autora afirmou em seu depoimento que trabalhou no Motel Ipacará de 1996/2002 e que antes disso cuidava de sua mãe na chácara em Bodoquena.

Ademais, os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

2013.03.99.008091-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JAIME TRAVASSOS SARINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : MARIA DO SOCORRO DE LIMA  
ADVOGADO : MARCIO HENRIQUE BARALDO  
AGRAVADO : fls.121/123 verso  
No. ORIG. : 08.00.00149-9 3 Vr DRACENA/SP

#### Decisão

Cuida-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão que, com fundamento no art. 557, §1º-A do CPC, deu parcial provimento à apelação da autora, para conceder-lhe o benefício de auxílio doença.

Alega o agravante, em síntese, que o benefício pretendido deveria ser julgado improcedente sob a alegação de que a autora não detinha a qualidade de segurada, seja na data da propositura da ação, seja na data do início da incapacidade (fls. 126/128).

É o relatório. Decido.

O agravo interposto merece acolhimento.

De fato, a perícia realizada em 17/11/2009, constatou que a incapacidade da parte autora teve início há 2 anos.

Assim, consoante a data da realização do laudo, a incapacidade da parte autora surgiu em 11/2007.

Em consulta ao sistema informatizado CNIS, confirmando a informação de fl. 95 dos autos, a autora parou de trabalhar em 07/1997, voltando a contribuir em 04/2008.

Deste modo, uma vez constatada a incapacidade em 2007 resta inconteste tratar-se de incapacidade preexistente à nova filiação ocorrida em 2008.

A doença preexistente ao ingresso à filiação ao RGPS, ressalvado o seu agravamento após a implementação da carência prevista em lei, não é amparada pela legislação vigente.

Com efeito, nos termos do § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91, "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

Nesse sentido, segue o precedente da 9ª Turma desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO. I - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42). II - Laudo pericial conclui que a autora, atualmente com 36 (trinta e seis) anos, portadora de seqüela grave de paralisia com intervenção cirúrgica em membro superior direito, rigidez articular e deformidade, está incapacitada parcial e permanentemente para o trabalho.*

*Acréscita que as enfermidades são antigas. III - A requerente relata no laudo pericial que apresenta paralisia importante de membro superior direito, com limitação acentuada dos movimentos, seqüela da infância e cirurgia quando criança que não resolveu o problema. IV - Aplicável o disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91, que exige apenas a demonstração do exercício de atividade rural por tempo igual ao número de contribuições exigido para a carência do benefício pretendido, não havendo que se falar em recolhimento de contribuições ou qualidade de segurado. V - Apesar de ter demonstrado o cumprimento da carência, a doença que aflige a requerente é pré-existente a sua filiação ao Regime Geral de Previdência Social, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido. VI - Apelação da autora improvida. VII - Sentença mantida. (AC 200061130034280, TRF3 - NONA TURMA. Rel.: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, DJU DATA:23/06/2005 PÁGINA: 562.)*

Posto isto, dou provimento ao agravo legal para negar seguimento à apelação, mantendo a r. sentença, mas por motivo diverso, conforme fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010848-82.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010848-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : SANDRA SANCHES  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00108488220124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil, julgou improcedente seu pedido de revisão de benefício. Sustenta, preliminarmente, a nulidade da sentença, em virtude da ocorrência de cerceamento de defesa, bem como a inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil. No mérito, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, com menção à doutrina e à jurisprudência. Além disso, prequestiona a matéria para fins recursais. Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.  
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Passo ao exame das preliminares suscitadas.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito, e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória.

Ademais, sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

*"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.*

*1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, "a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresso, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata" (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de*

18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevivendo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

5. *Apelação a que se nega provimento.*"

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/1/2009, p. 85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/1/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - *Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido.*"

(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CIVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI, DATA:27/1/2010, p. 1249, Data da Decisão: 19/1/2010, Data da Publicação: 27/1/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante, ao autor, o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. *Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida.*"

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2, DATA:26/1/2009, p. 275, Data da Decisão: 12/2/2008, Data da Publicação: 26/1/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR.

INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao

*Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).*

(...).

5. *Apelação desprovida.*"

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3. DATA:24/6/2008, Data da Decisão: 12/6/2008, Data da Publicação: 24/6/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Logo, afasto a preliminar apontada, passando à análise do mérito.

O pedido consiste em revisão da renda mensal inicial do benefício do autor, sem a incidência do fator previdenciário, sob o argumento de ser inconstitucional a sua aplicação. Postula, ainda, o pagamento das diferenças apuradas por ocasião desse recálculo.

Não merece acolhida a pretensão da parte autora.

A matéria versada neste feito já foi decidida pelo E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da medida cautelar na ADIn n. 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, o qual afastou a arguição de inconstitucionalidade das alterações do artigo 29 da Lei n. 8.213/91, promovidas pela Lei n. 9.876/99, conforme ementa a seguir transcrita:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova

redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 5/12/2003, p. 17)

No mesmo sentido, cito julgados desta E. Corte Regional:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE.

I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal.

II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido."

(AC 200761070048820, JUIZ CARLOS FRANCISCO, TRF3 - NONA TURMA, 29/7/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NULIDADE. ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99.

JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 200961830083230, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 25/08/2010)

Dessa feita, conclui-se que a conduta do INSS de aplicar o fator previdenciário na aposentadoria em questão foi correta, pois atendeu ao preceito legal vigente à data de início do benefício, e, consoante pronunciamento da Suprema Corte, o critério etário, incorporado no cálculo do valor do benefício pela Lei n. 9.876/99, não importa em nenhuma ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Assim, não merece guarida a pretensão inicial e, em decorrência, a manutenção da r. sentença a quo é medida que se impõe, porquanto em harmonia com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo integralmente a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044043-32.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.044043-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : JOSE CICERO MARTINIANO  
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00016-0 1 Vr SERTAOZINHO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual busca a parte autora o reconhecimento de tempo de serviço rural, enquadramento e conversão de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Assevera cerceamento de defesa, e a suficiência do conjunto probatório para a comprovação dos fatos alegados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

Inicialmente, inviável a anulação da r. sentença em razão de possível cerceamento do direito de produção de provas, pois a documentação juntada aos autos é suficiente para o julgamento do mérito desta demanda.

Desse modo, superada a alegação de cerceamento, passo à análise do mérito.

### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem

de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abrangia necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso, não há elementos de convicção, como apontamentos escolares, certidão de alistamento eleitoral e nascimento dos filhos, comumente utilizados para essa finalidade, capazes de estabelecer liame entre o alegado ofício e as circunstâncias em que este ocorreu.

Também os únicos documentos em nome da parte autora (vínculos registrados de trabalho) anotam o exercício de atividade urbana.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas foram genéricas e mal circunstanciadas para comprovar o mourejo asseverado.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural asseverada.

No mesmo sentido: TRF3, APELREE n. 2005.03.99.033686-0/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010.

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumprir observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1,

3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Por oportuno, insta destacar que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Nesse sentido, em relação ao intervalo de 26/11/1984 a 28/5/1987, consta formulário com base em laudo técnico, o qual anota a exposição, habitual e permanente, a ruído superior a 80 decibéis como ajudante de produção em caldeiraria de indústria metalúrgica - código 1.1.6 do anexo do decreto n. 53.831/64.

Contudo, quanto aos lapsos de 2/3/2005 a 24/10/2005 e 7/3/2006 a 4/6/2006, não obstante constar do Perfil Profissiográfico Previdenciário, a exposição a ruídos superiores aos limites estabelecidos na norma em comento, os referidos formulários também revelam a eficácia do EPI utilizado, o que inviabiliza o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas posteriormente a 14/12/1998, mormente nos casos de pressão sonora excessiva.

Quanto aos demais períodos, ausentes formulários ou laudos técnicos necessários para comprovar a especialidade alegada.

Assim, apenas o lapso de 26/11/1984 a 28/5/1987 deve ser enquadrado como atividade especial.

Por conseguinte, ausentes os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou** parcial provimento à apelação da parte autora, apenas para enquadrar como atividade especial o lapso de 26/11/1984 a 28/5/1987, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003557-31.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003557-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MARIA NILZA ALMEIDA FERNANDES  
ADVOGADO : RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00035573120124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a conversão de tempo comum em especial e o enquadramento de atividade especial (2/9/1988 a 31/5/1991, 22/7/1996 a 11/1/2012 e 12/3/2008 a 11/1/2012), com vistas à concessão de aposentadoria especial, desde o requerimento na via administrativa. Faz pleito sucessivo de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Assevera, em síntese, a possibilidade dos enquadramentos requeridos.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

#### Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Destaco, por oportuno, que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Nesse sentido, foram juntados aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário, os quais informam a exposição, habitual e permanente, a agentes biológicos no desempenho de atividades em instituição de saúde/hospitalar, durante os períodos de 2/9/1988 a 31/5/1991 e 22/7/1996 a 17/10/2011 (data do formulário) - código 1.3.2 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 2.1.3 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 3.0.1 do anexo do Decreto n. 3.048/99. Insta frisar, ainda, que nos casos de agentes insalubres de natureza biológica, o uso de EPI não elimina os riscos potenciais de contágio.

Destarte, os interstícios devem ser enquadrados como atividade especial.

Contudo, quanto à possibilidade de conversão do tempo comum em especial, anteriormente prevista Lei n. 8.213/91 em sua redação original, para somá-lo a tempo especial, com vistas à obtenção de aposentadoria especial, findou-se com a edição da Lei n. 9.032/95, em vigor desde 28/04/95, segundo jurisprudência majoritária desta 9ª Turma.

Nessa esteira:

*"PREVIDENCIÁRIO - NULIDADE - APOSENTADORIA ESPECIAL - ATIVIDADE INSALUBRE - IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL - PEDIDO IMPROCEDENTE - APELO DO INSS PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.*

(...)

2. Exige-se do segurado trabalho em condições insalubres durante todo período necessário à obtenção da aposentadoria especial.

3. A possibilidade de se converter tempo comum em especial, inserta na Lei 8213/91 em sua redação original, para somá-lo a tempo especial, com vistas à obtenção de aposentadoria especial, não sobreviveu à edição da Lei 9032/95, em vigor desde 28.04.95.

4. Tendo em conta que o pedido é de concessão de aposentadoria especial, teria o autor de provar o exercício de atividade insalubre, penosa ou perigosa ao longo de 25 anos, tarefa da qual não se desincumbiu. Na verdade, o período de trabalho em condições especiais noticiado na SB-40 de fls. 9 soma 19 anos e 12 dias, bem menos do que o mínimo exigido na norma de regência.

5. Não se condena o autor nos consectários da sucumbência, ante a gratuidade deferida.

6. Apelo autárquico provido.

7. Sentença reformada".

(TRF 3ª R; AC n. 96.03.091539-4/SP; 5ª Turma; Rel. Juiz. Federal Convocado Fonseca Gonçalves; julgado em 14/10/2002).

No mesmo sentido: TRF 3ª R; Agravo Legal em AC n. 2007.03.99.024230-8/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 18/7/2011; DeJF 27/7/201, TRF 3ª R; AC 761682/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 31/05/2010; DJF3 CJI 08/07/2010, TRF 3ª R; AC 465398/SP; 9ª Turma; Rel. Juíza Federal Convocada Diana Brunstein; julgado em 27/09/2010; DJF3 CJI 01/10/2010 e TRF 3ª R; AC 567782/SP; 10ª Turma; Rel. Des. Federal Walter do Amaral; julgado em 20/03/2012; TRF3 CJI 28/03/2012.

Assim, a parte apelante já não fazia jus à conversão à data do requerimento administrativo.

Por conseguinte, quanto ao tempo de serviço em atividade considerada insalubre, verifica-se que, à data do requerimento administrativo, a parte autora não contava 25 anos e, desse modo, não faz jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

### **Da aposentadoria por tempo de serviço**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. É dizer: o segurado que implementara todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda Constitucional em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se

convencionou chamar de pedágio.

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Ademais, verifico que somado o tempo especial, devidamente convertido, ao tempo incontroverso apurado administrativamente, a parte autora contava mais de 35 anos de serviço à data do requerimento administrativo.

### Dos consectários

O termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Possíveis valores não-cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, sendo facultada à parte autora a opção por benefício mais vantajoso.

Diante do exposto, **dou** parcial provimento à apelação da parte autora, para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008471-41.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.008471-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : CLAUDEMIRO FELIX DA SILVA  
ADVOGADO : ALCINDO LUIZ PESSE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA N DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00084714120094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

### DECISÃO

Trata-se de apelação manejada pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço, com resolução de mérito, na forma do artigo 269, IV, do CPC, em razão da ocorrência da decadência.

Nas razões de apelação, a parte autora sustenta a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

**Conheço** do recurso interposto pela parte autora, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

No mérito, o pedido deve ser **julgado improcedente** em virtude de decadência.

Dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91:

*"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

O benefício concedido à parte autora na via administrativa foi em 8/11/1997, com início de pagamento em **maio de 1998**.

Assim, o prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI teve início em **junho de 1998**, mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação, já na vigência da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, que criou a decadência do direito de requerer a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, inicialmente com prazo de 10 (dez) anos, passando a 5 (cinco) anos em 20/11/1998, e voltando a ser de 10 (dez) anos em 20/11/2003.

Com isso, iniciada a contagem do prazo decadencial em **junho de 1998**, o direito à revisão da RMI decaiu em **junho de 2008**, ou seja, 10 (dez) anos depois.

Assim, visto que na data da propositura da ação, **setembro de 2009**, o direito à revisão da RMI do benefício do autor já **havia decaído**, o pedido do autor não pode ser acolhido.

Nesse sentido, decidi recentemente a Turma Nacional de Uniformização do JEF, observada, nos dois julgados citados abaixo, pequena divergência a respeito do início do prazo decadencial à luz do disposto no artigo 103, caput, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 10.839/2004, mas indiferente à solução desta demanda:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp nº 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, restou consubstanciada a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 3. Pedido de Uniformização conhecido e provido." (PEDIDO 200670500070639, PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL, Relator(a) JUÍZA FEDERAL JACQUELINE MICHELS BILHALVA, Fonte DJ 24/06/2010, Data da Decisão 08/02/2010, Data da Publicação 24/06/2010, Relator Acórdão JUIZ FEDERAL OTÁVIO HENRIQUE MARTINS PORT)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. A Turma Nacional de Uniformização, na sessão realizada em 08.02.2010, no julgamento do PEDILEF nº 2006.70.50.007063-9, entendeu ser aplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/1991 à revisão de todos os benefícios previdenciários, sejam eles anteriores ou posteriores à Medida Provisória nº 1.523-9/1997. 2. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp nº 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, operou-se a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 4. Pedido de Uniformização conhecido e não provido." (PEDIDO 200851510445132, PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL, Relator(a) JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA, Fonte DJ 11/06/2010, Data da Decisão 08/04/2010, Data da Publicação 11/06/2010)*

Trago ainda, recente decisão do STJ (g. n.):

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de*

*decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido".*

*(REsp 1303988/PE RECURSO ESPECIAL 2012/0027526-0, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento 14/03/2012, Data da Publicação/Fonte DJe 21/03/2012)*

Diante do exposto, com fundamento do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024187-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024187-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FABIO ALMANSA LOPES FILHO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JAIME PRATES DE SOUZA  
ADVOGADO : EDIMAR HIDALGO RUIZ  
No. ORIG. : 12.00.00026-4 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial não considerada administrativamente, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar os lapsos de 9/6/1997 a 7/12/2004 e 1/6/2005 a 9/11/2011.

Inconformada, apela a autarquia. Alega a impossibilidade do enquadramento efetuado.

Por seu turno, recorre a parte autora. Requer a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Por oportuno, insta destacar que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

No caso dos autos, no que tange aos lapsos de 9/6/1997 a 7/12/2004 e 1/6/2005 a 9/11/2011, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário que informa a exposição, habitual e permanente, a ruídos de intensidade que variam entre 82 e 86 decibéis, cal e cimento, decorrentes da atividade de pedreiro de manutenção. Assim, a atividade não pode ser considerada como especial em razão da pressão sonora, nem pela simples exposição ao pó de cal e cimento.

Ademais, o referido formulário também revela a utilização de EPI eficaz, o que inviabiliza o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas posteriormente a 14/12/1998.

Assim, inviável o enquadramento requerido.

Desse modo, não merece guarida a pretensão inicial de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, motivo pelo qual deve ser reformada a r. sentença.

A parte autora está isenta do pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego** seguimento ao recurso da parte autora e **dou** provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar

improcedentes os pedidos, nos termos da fundamentação desta decisão.  
Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000379-62.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.000379-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MARIA APARECIDA DIEGO TOLEDO  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BORGES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00003796220094036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 12/5/2003.

Contudo, não obstante a escritura de compra e venda (2005) anotar a qualificação de agricultora da autora, bem como as anotações rurais do marido presentes em notas fiscais (1970/1980, 1990/1998, 2001 e 2006) e apontamentos do ITR (1990/1992 e 2006), os testemunhos colhidos não corroboraram todo mourejo asseverado. Com efeito, os depoentes reportaram-se ao possível labor rural da autora exercido somente até 1997. Inclusive o depoente Delmo Deimo Saltine afirmou que perdeu o contato com a autora após esta data.

Ressalto, ainda, certidão de casamento e certidão de óbito (2007), as quais anotam respectivamente a qualificação de oficial de farmácia e motorista aposentado do marido da autora.

Nessa esteira, a própria autora afirmou em seu depoimento que seu marido possuía uma farmácia.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002771-12.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.002771-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ANTONIO CARLOS DE ANDRADE  
ADVOGADO : ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00027711220124036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento do período de 4/11/1998 a 30/7/2000 e o enquadramento do trabalho especial no lapso de 4/11/1998 a 28/8/2009, com vistas à revisão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para apenas determinar ao INSS que averbe o tempo de serviço compreendido entre 4/11/1998 a 30/7/2000, consubstanciado em atividade comum, e promova o recálculo do benefício em contenda.

Inconformada, apela a parte autora. Assevera, em síntese, a possibilidade do enquadramento requerido e pleiteia o provimento integral de seu pleito.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

#### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos

anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.  
Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.<sup>a</sup> Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5<sup>a</sup> Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Por oportuno, insta destacar que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Nesse sentido, como bem observado na r. sentença, em relação ao intervalo 4/11/1998 a 30/7/2000, a parte autora não trabalhou sujeito a risco ocupacional e para o lapso de 31/7/2000 a 28/8/2009, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual informa a exposição a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em referência. Contudo, o referido documento também revela a utilização de EPI eficaz, o que inviabiliza o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas posteriormente a 14/12/1998, mormente nos casos de ruído excessivo.

Desse modo, não merece guarida a pretensão de enquadramento do lapso requerido, motivo pelo qual deve ser mantida a bem lançada sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego** seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005527-52.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.005527-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIZANDRA LEITE BARBOSA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELIANA DOS SANTOS CONCEICAO  
ADVOGADO : FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00055275220114036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial, desde o requerimento na via administrativa. Faz pleito sucessivo de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar os lapsos de 6/3/1997 a 1/9/2000 e 18/9/2000 a 31/3/2001, bem como condenar o INSS na concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e acrescido de juros de mora.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Assevera, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuoado. Por fim, insurge-se contra os consectários.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

### **Do enquadramento de período especial**

Éditado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumprido observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Destaco, por oportuno, que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a

partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Nesse sentido, no que tange aos intervalos enquadrados (6/3/1997 a 1/9/2000 e 18/9/2000 a 31/3/2001), depreende-se do PPP juntado a exposição, habitual e permanente, a agentes biológicos no desempenho de atividade de técnico/auxiliar de enfermagem - código 1.3.2 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 2.1.3 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 3.0.1 do anexo do Decreto n. 3.048/99.

Insta frisar, ainda, que nos casos de agentes insalubres de natureza biológica, o uso de EPI não elimina os riscos potenciais de contágio.

Destarte, os interstícios devem ser considerados como atividade especial.

### **Da aposentadoria por tempo de serviço**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse implementado todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda Constitucional em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio" .

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Quanto ao tempo de serviço, verifico que, à data do requerimento administrativo, a parte autora contava mais de 35 anos (folha 320).

### **Dos consectários**

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então, e para as vencidas depois da

citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Possíveis valores recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, ressalvada a opção da parte autora por benefício mais vantajoso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou** parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018818-24.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.018818-2/MS

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
AGRAVANTE : IZABEL DOS SANTOS CAVASSAN  
ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00014746320134036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 17/18, que lhe determinou a comprovação, no prazo de 60 (sessenta) dias, de prévio requerimento administrativo do benefício pleiteado.

Alega, em síntese, haver afronta ao princípio constitucional do direito de ação, uma vez que esta não pode ficar condicionada a nenhuma medida administrativa. Colaciona jurisprudência.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Registre-se, de início, versar a insurgência única e exclusivamente sobre a exigência de comprovação do requerimento administrativo.

Questiona-se a necessidade dessa providência como condição da ação, consubstanciada na falta de interesse processual.

Anoto que esta Nona Turma firmou entendimento, em consonância com os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (*Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 6/4/1998, p. 179*), de que as Súmulas n. 213 do extinto TFR e 9 desta Corte não afastam a necessidade de pedido na esfera administrativa, a dispensar, tão-somente, o seu **exaurimento** para a propositura da ação previdenciária.

Nesse aspecto, ficou decidido ser necessária a demonstração de prévio pedido administrativo e, se ultrapassado o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não ser exigível o **esgotamento** dessa via, para invocação da prestação jurisdicional.

Contudo, não se pode deixar de atentar para o contexto fático-processual que permeia casos em que há recusa verbal, por parte do INSS, em receber a documentação para protocolo e processamento do pedido de benefício ou, quando pela repetição de negativa em relação à determinada tese ou direito, torna-se inútil ou ocioso insistir-se na prévia audiência administrativa do órgão.

Nessas hipóteses, simplesmente indeferir o pedido, implica deixar a parte autora ao total desamparo, sem acesso a ambas as esferas, administrativa e judicial, tendo em vista o disposto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal. Faz-se necessário, antes de indeferir o pedido, apurar se houve recusa de protocolo pelo INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte autora a postulação na esfera administrativa.

Em decorrência, com respaldo no entendimento firme desta Nona Turma (*TRF/3, AC 11501229, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 29/03/2007, p. 625*), concluo pela manutenção da decisão agravada.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento interposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, e determino a remessa dos autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019392-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019392-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
AGRAVANTE : MARILENE MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : FRANCELINO ROGERIO SPOSITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRANGI SP  
No. ORIG. : 10007446720138260698 1 Vr PIRANGI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 41, que lhe determinou a comprovação, no prazo de 60 (sessenta) dias, de prévio requerimento administrativo do benefício pleiteado.

Alega, em síntese, ter tentado efetuar o pedido administrativo, entretanto não obteve êxito, porque a autarquia informa que seus dados cadastrais estão incorretos, incompatibilidade de idade, contudo, este requisito está plenamente preenchido, de acordo com os documentos acostados, sendo desnecessária a juntada de seu indeferimento, por afronta ao princípio constitucional do direito de ação, uma vez que esta não pode ficar condicionada a nenhuma medida administrativa. Colaciona jurisprudência.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Registre-se, de início, versar a insurgência única e exclusivamente sobre a exigência de comprovação do requerimento administrativo.

Questiona-se a necessidade dessa providência como condição da ação, consubstanciada na falta de interesse processual.

Quanto a alegação de que a autarquia não teria feito o agendamento por divergências cadastrais, incompatibilidade da idade com o benefício, não há nos autos nenhum documento comprovando tal fato. Os documentos acostados às f. 39/40 (f. 31/32), consubstanciados em Sistema de Agendamento Eletrônico, datados de 16/7/2013, demonstram apenas que o serviço não está disponível para aquele pedido, no entanto, não impedem que a parte compareça para requerer o seu pedido diretamente no INSS. Portanto, não ficou comprovado que houve resistência à pretensão deduzida em Juízo, ou seja, o indeferimento do requerimento administrativo do benefício a caracterizar o interesse processual.

Anoto que esta Nona Turma firmou entendimento, em consonância com os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (*Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 6/4/1998, p. 179*), de que as Súmulas n. 213 do extinto TFR e 9 desta Corte não afastam a necessidade de pedido na esfera administrativa, a dispensar, tão-somente, o seu **exaurimento** para a propositura da ação previdenciária.

Nesse aspecto, ficou decidido ser necessária a demonstração de prévio pedido administrativo e, se ultrapassado o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não ser exigível o **esgotamento** dessa via, para invocação da prestação jurisdicional.

Contudo, não se pode deixar de atentar para o contexto fático-processual que permeia casos em que há recusa verbal, por parte do INSS, em receber a documentação para protocolo e processamento do pedido de benefício ou, quando pela repetição de negativa em relação à determinada tese ou direito, torna-se inútil ou ocioso insistir-se na prévia audiência administrativa do órgão.

Nessas hipóteses, simplesmente indeferir o pedido, implica deixar a parte autora ao total desamparo, sem acesso a ambas as esferas, administrativa e judicial, tendo em vista o disposto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal. Faz-se necessário, antes de indeferir o pedido, apurar se houve recusa de protocolo pelo

INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte autora a postulação na esfera administrativa.

Em decorrência, com respaldo no entendimento firme desta Nona Turma (*TRF/3, AC 1150229, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 29/03/2007, p. 625*), concluo pela manutenção da decisão agravada.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento interposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, e determino a remessa dos autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013662-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013662-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : RITA COSTA DE OLIVEIRA BATISTA  
ADVOGADO : JESSICA LOURENÇO CASTAÑO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00117-1 1 Vr UBATUBA/SP

#### DECISÃO

RITA COSTA DE OLIVEIRA BATISTA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de JOÃO FERREIRA BATISTA, falecido em 02.07.2007.

Narra a inicial que a autora era esposa do falecido. Notícia que o *de cujus* era segurado da Previdência Social e estava incapacitado para o trabalho em razão de alcoolismo. Informa que anteriormente ajuizara ação no Juizado Especial Federal com o mesmo objeto, mas com a indicação de que ele sofria de alienação mental. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 70.

O Juízo de 1º grau reconheceu a ocorrência de coisa julgada material e extinguiu o feito sem resolução do mérito. Condenou a autora em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se que é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A autora apela às fls. 120/123, sustentando, em síntese, que não houve coisa julgada material, tendo em vista que a causa de pedir é diversa. Alega que apenas após a perícia indireta na ação que tramitou no Juizado Especial Federal é que se concluiu que o falecido sofria de alcoolismo. Aduz que, nesta ação, busca discutir se o falecido já estava incapacitado para o trabalho em razão de alcoolismo

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

A coisa julgada é instituto processual que impede a rediscussão de questão já decidida por órgão jurisdicional e cujo objetivo é a proteção da segurança jurídica.

O cotejo das informações que constam dos documentos de fls. 83/99 com aquelas do bojo da inicial leva à segura conclusão de que existe identidade entre as ações, portanto, coisa julgada.

Tanto nesta ação quanto naquela que tramitou no Juizado Especial Federal Cível de Caraguatatuba (Processo nº0001201.32.2010.4.03.6313) discute-se a questão relativa à qualidade de segurado do falecido na data do óbito, sob a alegação de que ele estaria incapacitado para o trabalho.

Logo, está configurada a identidade de ações e, em consequência, o óbice da coisa julgada a que alude o artigo 467 do CPC.

Por outro lado, cumpre ressaltar que tal conclusão não é rechaçada pelo fato de a presente ação ter sido instruída com prova material para comprovar que o falecido já estaria incapacitado para o trabalho em decorrência de alcoolismo, enquanto ainda mantinha a qualidade de segurado, haja vista tratar a questão, tão somente de matéria probatória que não tem o condão de alterar a causa de pedir, que é, em ambas as ações, a comprovação da qualidade de segurado, requisito indispensável à obtenção do benefício previdenciário em causa.

Acerca do tema, Vicente Greco Filho ensina que "(...) se a ação foi julgada improcedente por insuficiência de provas, transitada em julgado a sentença de mérito, não serão novas provas que vão possibilitar a renovação do pedido." (Direito Processual Civil Brasileiro - Vol. 2 - 3ª Ed. - 1988- Saraiva).

Cumpre ressaltar que, havendo fato novo superveniente, o interessado deve valer-se da ação rescisória, via adequada para desconstituir sentença de mérito já transitada em julgado, observado o prazo legal, nos termos dos arts. 485, VII, e 495, ambos do CPC.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COISA JULGADA. I - É vedado à parte autora requerer ao Poder Judiciário que se manifeste novamente sobre questão já examinada.*

*II - Ocorre na espécie, a coisa julgada, assim concebida respectivamente pelos artigos 301, § 3º, 2º parte e 467, ambos do Código de Processo Civil, sendo correta e extinção do feito, sem julgamento do mérito.*

*III - Apelação improvida."*

*(Apelação Cível 488299, Processo nº 1999.03.99.042670-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJU: 09/06/2004, p. 250, v.u.).*

E nem se diga da aplicabilidade da tese da relativização da coisa julgada.

De fato, em recente julgamento proferido pela 6ª Turma do STJ, no **RESP N. 1.179.060/PR**, de relatoria da Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Data do julgamento: 27.11.2012 - DJe: 06/12/2012) restou consignado o seguinte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO REVISIONAL TRANSITADA EM JULGADO. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO INSANÁVEL. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Não cabe ação civil pública para relativizar coisa julgada formalizada em demanda previdenciária com fundamento em vício que enseja ação rescisória, que não foi proposta pela parte interessada, no caso, o INSS, uma vez que não se cuida de nulidade absoluta insanável.*

*2. Recurso especial a que se nega provimento.*

Assim, não há como negar que no presente feito é buscado o reexame de matéria já discutida em Juízo, restando configurada, portanto, clara ofensa à coisa julgada material.

Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041711-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041711-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIRCEU ANDRE DE LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RICARDO LOPES DE OLIVEIRA FILHO  
No. ORIG. : 12.00.00017-4 3 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente revisão da RMI da sua aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS a revisar a RMI da aposentadoria por tempo de serviço bem como a arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Sentença proferida em 22.06.2012, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando a decadência do direito de revisão e a não comprovação da exposição a agente agressivo, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

#### DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Registre-se, por oportuno, que até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:

*"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observo, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

Portanto, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27.06.1997, com vigência a partir de 28.06.1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 31.10.1997 e o autor propôs a presente ação em 22.02.2012. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9 em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer a decadência do direito de revisão do benefício e julgo EXTINTO o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000481-82.2012.4.03.6123/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : NIVALDO ALVES DE LIMA  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004818220124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 622,00, ressalvando ser ele beneficiário da justiça gratuita.

O autor apela, sustentando, preliminarmente, o cerceamento de sua defesa pelo indeferimento da oitiva de testemunhas para comprovação da exposição a agente agressivo e, no mérito, alega ter comprovado a natureza especial das atividades indicadas com os documentos acostados e pede, em consequência, a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Para comprovar a efetiva exposição a agente agressivo, é indispensável a apresentação de formulários específicos, emitidos pelos empregadores, e respectivos laudos técnicos confeccionados por profissionais habilitados Médicos do Trabalho ou Engenheiros de Segurança do Trabalho ou, ainda, a partir de 05.03.1997, por meio de perfil profissiográfico previdenciário, sendo imprestável, para esse fim, a prova testemunhal.

É dever do autor, também, a apresentação dos documentos comprobatórios de suas alegações, nos termos do art. 283 do CPC.

Assim, rejeito a preliminar.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou

afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.*

*1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual*

*erro material.*

*2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*

*4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.*

*5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)*

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

*"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."*

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.*

*1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).*

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a

29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*

*2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*

*3. Agravo desprovido.*

*(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)*

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou cópias da CTPS e perfil profissiográfico previdenciário emitido por Pereira, Stenico & Cia. Ltda (fls. 10/19).

As funções de "servente", "tratador de aves", "ajudante geral", "granjeiro" e "auxiliar de produção" não estão enquadradas na legislação especial e, portanto, para comprovação da exposição a agente agressivo é

imprescindível a apresentação dos laudos técnicos, emitidos por profissional habilitado Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho, documentos não trazidos aos autos, o que inviabiliza o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas anteriormente a 05.03.1997.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição a agente agressivo. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

Com relação aos Equipamentos de Proteção Individual - EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei nº 9.732, de 14.12.1998.

Embora o autor tenha juntado PPP (fls. 18/19) indicando que no período de 06.05.2009 a 30.07.2009 houve exposição a nível de ruído superior ao limite legal, a utilização do EPI era eficaz, afastando a insalubridade.

Portanto, inviável também o reconhecimento da natureza especial das atividades posteriores a 05.03.1997.

Entretanto, ausente apelação do INSS, fica mantido o reconhecimento do Juízo de 1º grau.

Pelo exposto, REJEITO a preliminar e NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045018-78.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045018-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: TEREZA DONIZETE RODRIGUES CANELLA
ADVOGADO	: PAULO ROBERTO VIEIRA DA COSTA
No. ORIG.	: 11.00.00122-5 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício, tendo em vista a não comprovação do exercício da atividade rural.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 20.10.2011, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 09/20.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, a parte autora para demonstrar o exercício do trabalho rural apresentou Certidões emitidas pelo Cartório de Registro de Imóveis de Tanabi/SP, relativo à aquisição de uma propriedade rural adquirida por seu genitor em 02.10.1953, e pela autora em 09.04.2007, extrato de abertura de firma em nome do esposo da autora no ramo da atividade de horticultura, desde 25.05.2011. Contudo, tais documentos são insuficientes para demonstrar o exercício da atividade rural pelo período de carência. Isso porque a simples aquisição de imóvel rural, por si só, não é capaz de provar a exploração da terra em regime de economia familiar, este caracterizado como economia de subsistência, onde residem todos os membros de uma mesma família, e dela retiram seu sustento.

Ressalte-se, que a autora e seu cônjuge encontram-se qualificados profissionalmente, na certidão de casamento, celebrado em 31.01.1981 e na certidão de compra venda do imóvel rural adquirido pelo casal em 09.04.2007, como costureira e carpinteiro, respectivamente.

Observe-se, ainda, que cônjuge da autora no período de novembro/1985 até abril/1992, verteu diversas contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual, na ocupação de pedreiro, conforme o [Tab]CNIS (fls. 35/40).

Logo, não sobreviviam da utilização da propriedade em regime de economia, pelo período de carência necessário para obtenção do benefício.

Por sua vez, a prova testemunhal mostrou-se frágil para comprovar o trabalho rural desempenhado pela autora, pelo período de carência.

Assim, deve ser julgado improcedente o pedido inicial.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020875-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020875-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SILVIO JOSE RODRIGUES
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: TANIA TALASSIOS MILANI
ADVOGADO	: MARCIO JOSE BORDENALLI
No. ORIG.	: 11.00.00007-3 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

TANIA TALASSIOS MILANI ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de ANDERSON JOSÉ MILANI, falecido em 12.10.2010.

Narra a inicial que a autora é mãe do falecido, sendo sua dependente. Notícia que o *de cujus* era solteiro, sem filhos residia com a família, auxiliando no sustento da casa. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 30.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e concedeu a pensão por morte no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo (26.11.2010). Correção monetária das parcelas vencidas e juros moratórios de 1% ao mês, contados da citação. Por se tratar de verba de caráter alimentar, determinou que os juros devem incidir durante o trâmite do precatório ou RPV. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 28.06.2012, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 71/76, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a dependência econômica. Subsidiariamente, pede a fixação dos juros moratórios e da correção monetária nos termos da Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2010, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 27.

A qualidade de segurado do falecido está comprovada, tendo em vista que a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 38) indica que seu último vínculo empregatício encerrou em 25.08.2010 e o óbito ocorreu em 12.10.2010, durante o período de graça.

Cabe apurar, então, se a autora era, efetivamente, dependente do filho, na data do óbito.

O art. 16, II e § 4º, da Lei 8.213/91, dispõe:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - (...)*

*II - os pais;*

*III - (...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

A autora juntou aos autos os documentos de fls. 13/29.

A certidão de óbito (fl. 16) informa que o *de cujus* era solteiro, tinha 19 anos e residia à Rua Gustavo Gerlach, 21, Jardim Acapulco, Itajobi - SP, mesmo endereço informado pela autora na petição inicial desta ação (fl. 02), que consta na conta de energia elétrica em nome do cônjuge (fl. 14), na nota fiscal emitida em 05.10.2010 (fl. 21), no recibo de mensalidade (fl. 22), nas correspondências enviadas por instituição financeira (fls. 23/25) e nos boletos bancários (fls. 26/27).

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 35/41) indica a existência de vínculos empregatícios da autora no período de 03.09.2007 a 02.03.2010 e o recolhimento de contribuições nos períodos de 03/2006 a 04/2007 e de 08/2010 a 03/2011. Quanto ao cônjuge, Pedro Antonio Milan, observam-se recolhimentos nos períodos de 12/1986, de 03/1987 e de 08/2003 a 04/2011, na condição de autônomo - pedreiro.

Na audiência, realizada em 06.12.2011, foram colhidos os depoimentos da autora e das testemunhas.

A autora afirmou: "ao tempo do óbito do filho residia conjuntamente com a depoente e o marido, razão pela qual a depoente dependia do filho, que auxiliava a família no mercado, e também ajudava com o pagamento da farmácia, e também na conta de água e luz, uma vez que seu marido é pedreiro, já a depoente é do lar. Dessa forma, a subsistência do lar era repartida entre o marido da depoente e o filho, que era solteiro e sem filhos. As testemunhas podem relatar o auxílio que a depoente recebia do filho. (...) possui casa própria, e seu marido recebe aproximadamente R\$ 200,00 por semana." (fl. 60).

A testemunha João Antônio Fioramonte informou: "conhece a autora a autora há 07 anos porque é vizinho de rua, e dessa forma pode precisar que presenciou o filho da autora descarregando compra de supermercado em casa, assim como realizando a compra no supermercado, sempre aos finais de semana. Pode dizer que o marido de Tânia é pedreiro, e o trabalho dele não é permanente, isto é, ele trabalha somente quando tem serviço. Acredita que a situação financeira do casal está mais difícil hoje, pois o filho ajudava muito. (...) acha que a casa é própria, e é uma casa simples, e hoje no local reside apenas o casal e não sabe especificar a renda do marido da autora. Na ótica do depoente o marido dela é bom pedreiro." (fl. 61).

Por sua vez, a testemunha Marcos Antonio Lopes declarou: "é vizinho da autora há 16 anos, razão pela qual presenciou o trabalho do filho da autora, bem como auxílio que ele prestava ao lar, da mesma forma por várias vezes o viu no supermercado fazendo compras para a residência da mãe, e isso acontecia a cada 15 dias, em média e aos finais de semana. Também nunca soube de outro auxílio financeiro prestado por Anderson. (...) o marido de Tânia é pedreiro, e pedreiro trabalha quando tem serviço, e se chove não trabalha. Pode dizer que a situação financeira deles ficou mais complicada após o óbito do filho. (...) não pode descrever a renda mensal do marido da autora, e a casa deles é própria, porém bem pequena, e no local residem a autora e o esposo." (fl. 62).

A prova testemunhal menciona que o falecido auxiliava no sustento da casa, sendo que o genitor também trabalhava. Ademais, observa-se que a autora também recolhia contribuições na condição de doméstica na época do óbito do filho.

Há a indicação de que existia, na verdade, auxílio mútuo entre familiares, não estando comprovada a alegada dependência econômica em relação ao filho, ainda que não se exija que ela seja exclusiva, nos termos da Súmula 229 do extinto TFR.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA ENTRE A GENITORA E O DE CUJUS NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Para fins de concessão de pensão por morte, somente tem presunção de dependência as classes elencadas no inciso I, do art. 16 da Lei 8.213/91, devendo os demais, como no caso dos autos, que envolve a genitora e o segurado falecido, comprovar dependência econômica em relação ao de cujus.*

*2. Tendo o Tribunal a quo entendido que a prova produzida nos autos não logrou demonstrar a efetiva dependência econômica entre a genitora e a segurada falecida, a alteração desse entendimento exige a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súm. 7/STJ.*

*3. Agravo regimental improvido." (STJ, 5ª Turma, AGResp 961907, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 05.11.2007, p. 369)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA.*

*- A dependência econômica da genitora em relação ao filho falecido não é presumida, devendo ser comprovada, a teor do disposto no §4º do art. 16 da Lei 8.213/91.*

*- Não tendo a autora se desincumbido do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do inc. I do art. 333 do CPC, pois, além da apólice de seguro, juntada à autora exordial, inexistiu qualquer outra prova nestes autos, a respeito de sua dependência econômica em relação ao seu filho.*

*- Apelação da autora improvida." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, Processo nº 2006.61.27.000841-2, Rel. Des. Fed.*

Leide Pólo, DJF3 26.06.2009, p. 427)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. MORTE PRESUMIDA. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

(...)

- A dependência econômica da genitora deve ser demonstrada.

- Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente.

- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho é insuficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.

- Apelação a que se dá parcial provimento apenas para declarar, para fins previdenciários, a morte presumida do segurado José Aparecido David."

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, Processo nº 2002.03.99.003157-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 07.07.2009, p. 458)

Dessa forma, inviável a concessão do benefício, pela não demonstração da dependência econômica da autora em relação ao filho.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido de pensão por morte.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, conforme entendimento do STF.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022514-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022514-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : TERCILIA MARIA VENTURA  
ADVOGADO : MARCIA CLEIDE RIBEIRO ESTEFANO DE MORAES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUIS CARVALHO DE SOUZA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00061-7 2 Vr IGUAPE/SP

DECISÃO

TERCÍLIA MARIA VENTURA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de EDELSON LINO DA SILVA, falecido em 24.04.2005.

Narra a inicial que a autora era esposa do falecido. Notícia que o *de cujus* sempre foi trabalhador rural. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 16.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00, observando-se o disposto na Lei 1.060/50.

A autora apela às fls. 56/58, alegando, em síntese, a ocorrência de cerceamento de defesa, tendo em vista que não foram ouvidas as testemunhas arroladas.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória sobre o exercício de atividade rural pelo falecido até data próxima ao óbito.

O juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, impossibilitando a produção de prova essencial para o reconhecimento do acerto da pretensão deduzida na exordial.

Tinham as partes o direito à produção de prova testemunhal para comprovar o alegado.

Observa-se que apesar da ausência da advogada, a própria autora e as testemunhas arroladas compareceram à audiência, mas não foram ouvidas pelo Juízo *a quo*, que aplicou o disposto no art. 453, §2º, do CPC.

No caso dos autos, observo que o julgamento antecipado da lide, impedindo a produção de prova testemunhal, violou o devido processo legal.

Nesse sentido a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PENSÃO POR MORTE - CERCEAMENTO DE DEFESA - NULIDADE.*

*I - Preceitua o artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, que a genitora, para se considerada beneficiária do segurado para fins de percepção da pensão por morte, deve comprovar sua dependência econômica, nos termos do §4º do mesmo dispositivo legal.*

*II - Restou evidente o cerceamento de defesa, uma vez que a autora requereu na exordial a produção de prova testemunhal, bem como a instrução do feito na petição de fls. 47/50, tendo, entretanto, o Juízo julgado antecipadamente a lide.*

*III - Imprescindível a realização de prova testemunhal para comprovação da dependência econômica da autora para com seu filho falecido.*

*IV - Preliminar acolhida para declarar a nulidade da r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução e novo julgamento. Razões de mérito prejudicadas."*

*(TRF 3ª Região - 10ª Turma - AC 2005.61.27.002063-8 - Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento - DJU 09.04.2008 - p. 1204)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. ACOLHIMENTO. NULIDADE DA SENTENÇA. PRECEDENTES.*

*1. Tratando-se de matéria de fato, é nula a decisão proferida em julgamento antecipado da lide à revelia da necessária instrução processual, notadamente, em casos semelhantes ao deste feito, quando a prova testemunhal, requerida pela parte, elucidaria elementos fáticos a motivarem o convencimento do juiz, fato reconhecido pelo MM. Juiz sentenciante. Precedentes: AC 1997.01.00.030187-5/MG, 1ª Turma Suplementar desta eg. Corte, Rel.: Juiz Federal Manoel José Ferreira Nunes (Conv.), DJU 20.11.2003, p. 108; AC 9401020370/MG, 1ª Turma Suplementar desta eg. Corte, Rel.: Juiz Federal José Henrique Guaracy Rebelo (Conv.), DJU de 17.09.2001, p. 456 e AC 2004.70.05.006763-8/PR, TRF/4ª Região, Rel.: Juiz Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, DJU de 14.02.2007.*

*2. Apelação da autora provida para anular a sentença recorrida. Prejudicados a Remessa Oficial e o Recurso de Apelação do INSS."*

(TRF 1ª Região - 1ª Turma - AC 2002.33.00.006539-5 - Rel. Juiz Fed. Conv. Itelmar Raydan Evangelista - e-DJF1 01.07.2008 - p. 41)

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para anular a sentença, devendo os autos retornarem ao Juízo de origem para que seja produzida a prova oral, prosseguindo o feito em seus regulares termos.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022502-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022502-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : VANILDA GONCALVES LISBOA  
ADVOGADO : ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00090-3 1 Vr NOVA GRANADA/SP

#### DECISÃO

VANILDA GONÇALVES LISBOA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de JACINTO PLACIDO LISBOA, falecido em 29.06.1996.

Narra a inicial que a autora era esposa do falecido. Noticia que o *de cujus* adoeceu em 1982 e que as doenças foram se agravando até o óbito. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 20.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 678,00, observando-se que é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A autora apela às fls. 74/80, sustentando, em síntese, que não foram consideradas as declarações das testemunhas. Alega que o falecido estava incapacitado para o trabalho e, por isso, não perdeu a qualidade de segurado.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 1996, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 11.

A qualidade de segurado do falecido é a questão controvertida neste processo.

O falecido foi qualificado como "lavrador" na certidão de casamento, realizado em 02.05.1970 (fl. 10) e como "pedreiro" na certidão de óbito.

O documento de fl. 14 indica que ele foi admitido em setembro de 1982 na empresa Sevério Gonçalves Filho.

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 41/58) indica a existência de vínculos empregatícios nos períodos de 01.10.1982 a 30.04.1982, de 02.08.1982 a 31.10.1984 e de 01.11.1985 a 17.12.1988, sendo que todos se referem a atividades de natureza urbana.

O *de cujus* era beneficiário de amparo social à pessoa portadora de deficiência (NB 103.104.947-6), desde 01.07.1996.

Na audiência, realizada em 19.03.2013, foram colhidos os depoimentos de duas testemunhas que se limitaram a afirmar que o falecido era trabalhador rural, mas não souberam mencionar o nome do empregador. A autora informou que o marido trabalhava em uma fábrica de placas para muro, com registro em CTPS (CD encartado às fls. 72).

Observa-se, assim, a existência de contradição nas declarações prestadas pelas testemunhas e pela autora, sendo que ninguém mencionou a alegada existência de incapacidade para o trabalho do falecido.

O último vínculo empregatício encerrou em 17.12.1988.

Assim, o *de cujus* já tinha perdido a qualidade de segurado na data do óbito, ainda que fosse estendido o período de graça nos termos do art. 15, II e §§1º e 2º, da Lei 8.213/91.

Em tese, então, o falecido, na data do óbito (29.06.1996), já não tinha a qualidade de segurado, com o que não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária e seus dependentes, por consequência, também não.

A jurisprudência é firme no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em razão de estar incapacitado para o trabalho. Isso porque a incapacidade é contingência com cobertura previdenciária. Logo, se tinha direito a cobertura previdenciária no período, não pode perder a qualidade de segurado enquanto estiver incapacitado para o trabalho.

A autora alega que o falecido estava incapacitado para o trabalho.

A incapacidade exige prova técnica, feita por perícia médica do INSS ou do juízo. No caso presente, somente a prova documental e testemunhal pode fornecer subsídios ao julgador.

Não foi juntado aos autos qualquer documento médico que pudesse comprovar a alegada incapacidade para o trabalho desde a época em que teria encerrado o último vínculo empregatício.

Por esses motivos, na data do óbito, o *de cujus* não mantinha a qualidade de segurado.

Se o falecido não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária, seus dependentes, em consequência, também não o têm.

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025433-79.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025433-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE FLAVIO BIANCHI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADRIANO GENOCA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA  
No. ORIG. : 06.00.00110-5 1 Vt ADAMANTINA/SP

#### DECISÃO

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das atividades exercidas como "auxiliar de serviços" para a representante do Ministério Público do Estado de São Paulo, de 10.06.1996 a 07.04.2003, com a consequente expedição da certidão de tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00.  
Sentença proferida em 25.01.2008, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando não haver prova material das atividades e tampouco das respectivas contribuições previdenciárias, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

No caso dos autos, para comprovar o vínculo de trabalho, o autor juntou boletim de ocorrência, datado de 14.08.1997, onde declarou como local de trabalho "forum de Adamantina", declaração firmada em 12.03.2002 pela Promotora de Justiça de Adamantina onde consta que estava a seu serviço, lotado no gabinete da 1ª Promotoria de Justiça de Adamantina, recebendo R\$ 700,00 mensais, foto e cópias de "livro de ponto" de Adriano Genova Almeida, aberto em 10.06.1996, sem identificação do empregador (fls. 17/267).

A testemunha Gláucia Mostaco Dadamo de Aguiar declarou: "a depoente trabalha na promotoria há quinze anos. Quando tirou a primeira licença prêmio o autor começou a trabalhar. O autor era funcionário direto da Dra. Elika,

na época promotora de justiça nesta comarca. Havia subordinação, cumpria horário e ficava à disposição da promotora no fórum e fora do fórum fazendo serviços externos. Permaneceu trabalhando para a promotora até abril de 2003. O autor assinava livro ponto. Não tem conhecimento sobre registro em carteira de trabalho. De 1996 a 2003 não houve interrupção do trabalho. A promotora tinha mais funcionários. Logo no início tinha mais uma funcionária. E sempre teve pessoas para trabalhar para a promotora. O salário era pago pela promotora sem vínculo com Ministério Público. A depoente é concursada e exerce o cargo de oficial de promotoria".

Por seu turno, Ivanete Sylvestrino disse: "a depoente tem conhecimento que o autor trabalhou para a dra. Elika de 1996 a 2003. O autor buscava processos em cartório, ia ao correio e fazia serviços externos para a Promotora. Havia cumprimento de horário e subordinação. A promotora era quem pagava o autor. O autor era funcionário direto da Dra. Elika Kano - Promotora e era ela quem pagava o salário do autor. Não houve interrupção do contrato de trabalho. Não havia registro em CTPS. Não sabe se havia um livro de confirmação de horário de trabalho. A depoente também era contratada pela Dra. Promotora como o autor".

O boletim de ocorrência não pode ser aceito como prova do vínculo de trabalho, pois se trata de declaração unilateral do autor, indicando como local de trabalho o "forum de Adamantina", sem maiores especificações.

Não há, também, como reconhecer o vínculo de trabalho com o Ministério Público, uma vez que vedado pelo art. 37, II, e parágrafo 2º da Constituição Federal, o que implicaria em ato nulo e passível de punição da autoridade responsável, e pela Súmula 363 do TST.

O "livro de ponto" apresentado não traz identificação da empresa, do órgão público ou do empregador, constituindo-se documento particular, imprestável para comprovar o vínculo de trabalho.

A situação demonstrada nos autos ensejaria, eventualmente, a interposição de reclamação trabalhista do autor contra a promotora Elika Kano, visto que era sua empregadora direta, conforme corroborado pelas testemunhas, não sendo, entretanto, viável o reconhecimento do tempo de serviço urbano, pois comprovado por prova exclusivamente testemunhal e sem o recolhimento de quaisquer contribuições previdenciárias do período.

Dessa forma, inviável o reconhecimento do tempo de serviço urbano, sem anotação em CTPS, de 10.06.1996 a 07.04.2003.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032251-47.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.032251-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: GILSON ROBERTO NOBREGA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: EVA MARIA LEONCIO PIMENTA
ADVOGADO	: MARLENE ALVARES DA COSTA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG.	: 99.00.00124-7 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação previdenciária, que julgou procedente o pedido para condenar o réu à concessão de pensão por morte aos autores, com termo inicial na data do óbito, além de auxílio-funeral, discriminados os consectários, submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o Instituto Nacional do Seguro Social sustenta o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, a impor a reforma integral do r. julgado.

As contrarrazões foram apresentadas.

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo reconhecimento da prescrição quanto ao auxílio-funeral.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:

DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

Inicialmente, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Nesse sentido, a súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça: "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz da Lei nº 3.807/60, com a redação vigente na época da CLPS de 1984, relativamente aos benefícios de auxílio-funeral e pensão por morte.

Eis as redações da época:

*"Art. 46. O auxílio-funeral é devido ao executor do funeral do segurado, em valor não excedente do dobro do valor-de-referência da sua localidade de trabalho.*

*Parágrafo único. O executor dependente do segurado recebe o valor máximo previsto."*

*"Art. 47. A pensão é devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falece após 12 (doze) contribuições mensais."*

Para a obtenção da **pensão por morte**, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente, qualidade de segurado do falecido e cumprimento da carência de 12 (doze) meses.

Quanto à condição de dependente do segurado, fixava o artigo 10 da CLPS o seguinte:

*"I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;*

*(...)*

*§ 1º A existência de dependente das classes dos itens I e II exclui do direito às prestações os das classes seguintes."*

No caso, pela certidões de casamento e nascimento anexas aos autos (f. 8/12), os autores comprovam a condição de cônjuge e filhos do falecido e, em decorrência, a sua dependência econômica (presunção legal).

Com relação à **qualidade de segurado**, verifica-se (Sistema CNIS/DATAPREV) que o único vínculo formal do autor havia se dado entre 03/1990 e 06/1990, como contribuinte individual. Antes disso, havia o autor trabalhado como empregado doméstico entre 06/87 a 02/88 (CNIS). Também há cópia de guia do IAPAS dos meses de 11/89 e 04/1990 (f. 16/17).

Evidente que o empregado não pode ser prejudicado quando o empregador não efetua o registro em carteira de trabalho e não recolhe as contribuições. Aplica-se ao caso o princípio da automaticidade, também presente na legislação pretérita.

De qualquer forma, manteve o autor a qualidade de segurado até a data do falecimento ocorrido em 09/6/1990 (certidão de óbito à f. 07).

O requisito da **carência** também foi cumprido, ante a existência de recolhimentos superiores ao mínimo de 12

(doze) meses.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Nesse diapasão:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. CLPS DE 1984. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. I - O artigo 7º do Decreto nº 89.321/84 previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas. II - O artigo 8º da CLPS disciplinava que a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98. Entretanto, a CLPS de 1984 não afastava o período de carência já cumprido durante a filiação anterior, ou seja, restabelecida a condição de segurado, não havia óbice para o aproveitamento da contribuição anterior. III - No caso dos autos, visto que a carência exigida pelo artigo 47 da CLPS restou devidamente cumprida e que a qualidade de segurado do finado é inquestionável, visto que estava contratado como empregado temporário na data do evento morte, restam preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte. IV - Agravo do réu improvido (art. 557, § 1º, do CPC) (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1844024, Processo: 0022129-74.2009.4.03.6301, UF: SP, Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA, Data do Julgamento: 30/07/2013, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2013, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO).*

Já em relação ao termo inicial do benefício, aplica-se a legislação vigente na data do requerimento.

Assim, o **termo inicial** deve ser fixado na data da **citação**, quando a questão se tornou controvertida, ante a ausência de requerimento administrativo.

A despeito de o falecimento haver ocorrido na vigência da LOPS, não houve requerimento administrativo.

E a ação só foi proposta em 20/7/1999 estando prescritas as prestações anteriores aos últimos cinco anos.

Diga-se de passagem que a CLPS de 1984 não dispôs sobre o termo inicial.

O autor trabalhava como caseiro, sujeito à previdência social do regime geral urbano, tornando inaplicável o artigo 8º da LC 16/73.

Ademais, o requerimento (judicial) de concessão do benefício foi levado a efeito já na vigência da Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, que tem a seguinte dicção:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Por outro lado, necessário registrar que, a despeito da condição de incapazes de alguns dependentes do falecido, o prazo previsto nos artigos 74 da Lei n. 8.213/91 não possui natureza prescricional.

Trata-se de norma regulatória do momento da aquisição do direito. Assim, o fato de a prescrição não correr contra absolutamente incapazes (art. 198, inciso I, do Código Civil) em nada altera as regras previstas nos artigos acima referidos.

Tal regra, interpretada em conjunto com a do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à hipótese de a pensão ter sido requerida dentro do prazo de trinta dias do falecimento, sendo então denegada na esfera administrativa, deixando o incapaz fluir prazo superior a cinco anos para a propositura da ação judicial.

Somente nessa hipótese o benefício é devido a partir da data do óbito.

Afinal, mesmo os absolutamente incapazes (artigo 3º do CC) e os relativamente incapazes (artigo 4º do CC) poderiam exercer seus pedidos por meio de seus respectivos representantes ou assistentes, não cabendo ao instituto previdenciário arcar financeiramente por omissão destes (pais ou tutores).

Já, em relação ao **auxílio-funeral**, o direito está prescrito, na forma do artigo 103, § único, da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise dos consectários.

A correção monetária deverá ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º) até 30/06/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1.º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

O INSS ainda pode ser considerado sucumbente na forma do artigo 21, § único, do CPC. Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial**, para fixar o termo inicial da pensão por morte na data da citação, discriminar os consectários e declarar a prescrição em relação ao auxílio-funeral.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023337-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023337-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MILTON DECIO RAFAINI  
ADVOGADO : BRUNO RENE CRUZ RAFACHINI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FABIO VIEIRA BLANGIS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00017-6 1 Vr IGARAPAVA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.*

*Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011233-28.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.011233-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: REGINA DE FATIMA AMORIM DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: MIRALDO SOARES DE SOUZA e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00112332820124036119 1 V <sub>r</sub> GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de

reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.*

*Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024511-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024511-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: LAERCIO DE MORAES DINARDI
ADVOGADO	: VALMIR MAZZETTI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LEONARDO VIEIRA CASSINI
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 10.00.00107-2 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo INSS e pela parte autora contra a sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença e demais consectários legais, bem como confirmou a antecipação da tutela anteriormente concedida. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões, requer o INSS, preliminarmente, o conhecimento da remessa oficial. Requer, ainda, a alteração do termo inicial do benefício e dos critérios de incidência dos juros de mora e correção monetária.

A parte autora, por seu turno, alega que foram preenchidos os requisitos legalmente exigidos para a percepção do

benefício de aposentadoria por invalidez, porquanto há incapacidade total e permanente para o trabalho. No mais, pleiteia a majoração da verba honorária.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada, em 25/9/2012, condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual nego seguimento à remessa oficial.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Nestes autos, a questão controversa cinge-se ao requisito referente à incapacidade.

O laudo pericial atesta que a parte autora apresenta quadro de lobo sacra limitante devido a presença de corpus radicular e complicação pós operatório, males que a incapacitam de forma total e temporária para exercer atividades laborativas que exijam esforço físico.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado.

Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Trata-se de caso de **auxílio-doença**, portanto.

Não patenteada a incapacidade definitiva, afigura-se correto o benefício escolhido pelo Juízo *a quo*.

Nesse diapasão:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL.*

*I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo:[Tab] 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:[Tab] 13/09/2010 Fonte:[Tab] DJF3 CJI DATA:17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 2006.03.99.045508-7, 7ª T. Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 15/04/2004; AC 2006.61.09.006881-9, 8ª T., Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 24/03/2009).

No vertente caso, o termo *a quo* do auxílio-doença deve ser a data de sua cessação, considerada indevida e restabelecida judicialmente, pois os males dos quais padece a parte autora advêm desde então. Nesse sentido, cito julgado do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.*

*A egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como*

determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.  
Agravo regimental improvido".  
(AGRESP 437762, Proc. 200200643506, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª T., DJ 10/03/2003).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º), até 30/6/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1.º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento às apelações interpostas pelo INSS e pela parte autora**, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão. No mais, mantenho a sentença apelada. Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009633-76.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009633-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : SERGIO RAMELA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00096337620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por SERGIO PAMELA, espécie 42, DIB 16-06-1992, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) o recálculo da RMI com a inclusão do 13º salário aos salários de contribuição utilizados para sua apuração;  
b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido, reconhecendo a decadência do direito, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

O autor apelou, requerendo seja reconhecido o direito à revisão do benefício, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Não conheço das alegações de cerceamento de defesa, uma vez o INSS foi citado regularmente, e não havendo necessidade de provas outras que as já constantes dos autos, por se tratar de matéria de direito.

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:

*"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observo, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

Assim, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 16-06-1992 e a ação foi proposta em 06-08-2009. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9 em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial.

Assim, houve a decadência do direito, devendo o processo ser extinto com resolução do mérito, na forma do art. 269, IV, do CPC.

Isto posto, nego provimento ao recurso, mantendo o decreto de improcedência.

Int.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008341-56.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008341-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : ADAUTO PEDRO DE LIMA  
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00083415620094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por ADAUTO PEDRO DE LIMA, espécie 42, DIB 12-12-2005, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) o recálculo da RMI do benefício, sem a aplicação do fator previdenciário, instituto que fere o princípio da isonomia;
- b-) o pagamento das diferenças apuradas com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido.

O autor apelou e requereu a reforma da sentença, alegando ainda a existência de sentença *infra petita*, por não ter se manifestado expressamente quanto ao princípio da isonomia, previsto no art. 5º da CF/88.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A sentença não é *infra petita*. O julgador não está adstrito à fundamentação da inicial. Como o caso já foi decidido em repercussão geral, despidianda maior análise do que a já efetuada em primeiro grau.

Não há ofensa ao princípio da isonomia, uma vez que isonomia é igualdade entre os iguais, situação que não impede o legislador de estabelecer parâmetros de acordo com condições que elenca componentes para a aferição de benefício. Na ADI 3105, o STF decidiu que o princípio da **isonomia** não pode ser interpretado de forma isolada, ou seja, sem considerar os demais postulados específicos em tema de seguridade social. Tal situação, por analogia é de ser aplicada no caso concreto.

Quanto ao pedido de recalculer o valor do benefício sem a aplicação do fator previdenciário, por entender que a sua utilização ofende ao disposto no art. 201, § 1º da Constituição, não prospera o recurso.

A Constituição, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente, nos termos da lei:

*"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:*

*(...)*

*§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."*

*(...)*

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no art. 29, do referido diploma legal, que assim estabelecia:

*"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.*

*§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.*

*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.*

*§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.*

*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."*

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao art. 201, § 3º, da Constituição, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional, conforme estabelece o referido artigo:

*"Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*(...)*

*3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei.*

*(...)"*

Em conseqüência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, previsto no art. 29 da Lei 8.213/9, dando-lhe nova redação:

*"O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)*

*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.*

*§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)*

*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente*

anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

Por outro lado, a ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser interposta no Supremo Tribunal Federal, tendo em vista o que dispõe o art. 103 da Constituição Federal.

O fator previdenciário, a meu ver, ressent-se da inconstitucionalidade alegada pelo autor. A EC 20/98 não impôs a idade mínima como requisito para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Entretanto, o fator previdenciário, que, na prática, é um redutor do valor da rmi, tem em sua fórmula de cálculo a *idade*, e sua aplicação conduz inexoravelmente à permanência do segurado no regime previdenciário, contribuindo por mais tempo e desfrutando por menos tempo da cobertura previdenciária - aposentadoria por tempo de contribuição. Isso nada mais é do que impor, por via transversa, o requisito da idade mínima para a aposentadoria por tempo de contribuição, rejeitado pelo Congresso Nacional, mas embutido no cálculo do salário de benefício, em evidente afronta à vontade constitucional.

Contudo, observo que o STF já teve a oportunidade de se pronunciar sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.876/99, em voto da relatoria do Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN 2111-7-DF, DJU 05/12/2003, p. 17.

Segue o Extrato da Ata de julgamento da referida ADIN:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco

*Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000."*

Não é outro o entendimento da 7ª Turma, desta Corte, conforme julgado proferido em 15/12/2008, por unanimidade, relatora a Desembargadora Federal Eva Regina:

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - PROGRESSÃO DA RENDA MENSAL. ELEVAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NA MEDIDA DO AUMENTO DA IDADE DO SEGURADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.*

*- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.*

*- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.*

*- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.*

*- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.*

*- É vedada a elevação do fator previdenciário à medida do aumento da idade da parte autora, com a progressão da renda mensal de seu benefício, uma vez que as condições e critérios necessários ao cálculo do benefício restringem-se ao momento de sua concessão.*

*-Entendimento contrário redundaria em intromissão do Poder Judiciário na seara do Poder Legislativo com violação da separação de Poderes e ofensa à motivação da norma que inseriu o instituto do fator previdenciário no ordenamento jurídico.*

*-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.*

*- Apelação improvida."*

*(Proc. 200561070045743 / SP, DJF 04/02/2009)*

Dessa forma, adotando o entendimento do STF, é de se rejeitar a inconstitucionalidade da Lei 9.876/99, razão pela qual a autarquia, ao proceder o cálculo da RMI do benefício, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios previsto nos arts. 201, § 2º, e 194, IV, da Constituição.

Isto posto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002941-61.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002941-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : CLEIDE FRANCISCA PINTO e outros  
: ALCIDES GONCALVES  
: ARTHUR JOSE TINOCO SILVA  
: EVANDOR MINEIRO DE AQUINO

ADVOGADO : JOAO BEZERRA PEREIRA  
ADVOGADO : LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00029416120094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por Cleide Francisca Pinto e outros, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

*a-) recálculo da renda mensal inicial, tomando-se por base os valores do maior e do menor valor teto, corrigidos pela variação do INPC, nos termos do art. 14 da Lei 6.708/79;*

*b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença julgou improcedente o pedido, ao fundamento que o pedido foi alcançado pelo prazo decadencial. Sem condenação em verba honorária, tendo em vista a concessão da gratuidade da justiça.

Em apelação, os autores alegam a inaplicabilidade da decadência do direito ao caso dos autos e requereram a procedência do pedido inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

## DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

### DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Registre-se, por oportuno, que até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:

*"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observo, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

Portanto, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

No caso dos autos, os benefícios dos autores foram concedidos em 09-10-1987, 15-02-1984, 04-03-1981, 02-10-1987 e 22-10-1987. A ação foi proposta em 11-03-2009. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9, em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005721-42.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.005721-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : VERA LUCIA SALVADORI MOURA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : VERA LUCIA SALVADORI MOURA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela segurada em face da sentença que julgou **procedentes** estes embargos, para determinar a **extinção da execução**.

Preliminarmente, requer a anulação da sentença, por não ter "(...) se completado a prestação jurisdicional (...)". No mérito, pede o indeferimento da inicial destes embargos, por ter sido emendada fora do prazo; a concessão dos benefícios da justiça gratuita e o prosseguimento da execução, com a inversão dos ônus sucumbenciais. Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

**Rejeito** a preliminar suscitada.

De início, insta observar que a r. sentença não padece de nulidade alguma.

No caso, à fl. 9, concedeu-se prazo de dez dias para o embargante emendar a inicial, para atribuição correta do valor à causa, sob pena de indeferimento. Essa determinação foi atendida, ainda que extemporaneamente.

Assim, em prestígio aos princípios da economia processual e dos fins de justiça do processo, deve prevalecer a decisão do juiz que, no uso de seu poder de discricionariedade, aceitou a documentação apresentada, a despeito de estar vencido o prazo inicialmente fixado.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMENDA EXTEMPORÂNEA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. IRRELEVÂNCIA IN CASU. PRAZO DILATÓRIO. PRORROGAÇÃO. PRECEDENTES.*

*- O prazo do art. 284 do CPC é dilatório, e não peremptório, ou seja, pode ser reduzido ou prorrogado por convenção das partes ou por determinação do juiz, conforme estabelece o art. 181 do CPC.*

*Diante disso, amplo o campo de discricionariedade do juiz para aceitar a prática do ato a destempo. Recurso especial conhecido e provido."*

*(REsp 871661/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/05/2007, DJ 11/06/2007, p. 313)*

Por outro lado, **defiro** a gratuidade de justiça requerida pela embargada em suas razões recursais.

Isso, em face do que dispõe o artigo 4º da Lei n. 1.060/50: *"a parte gozará dos benefícios de assistência judiciária, mediante a simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família"*.

Conforme prevê o artigo 6º da mencionada Lei, esse benefício também pode ser requerido no curso da ação, em autuação apartada e apensada aos autos principais. Neste caso, porém, deve compreender os atos do processo a partir de então, nunca os pretéritos.

A propósito, transcrevo os julgados:

*"BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PROCESSO DE EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO PARA ALCANÇAR O PROCESSO DE CONHECIMENTO. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. SÚMULA Nº 7/STJ. INCIDÊNCIA.*

*I - É assente no STJ o entendimento de que, embora o pedido de assistência judiciária gratuita possa ser efetuado a qualquer momento processual, seus efeitos não podem retroagir para atingir questões decididas anteriormente. Precedentes: REsp nº 410.227/PR, Rel. Min. CASTRO FILHO, DJ de 30/09/2002; REsp nº 478.352/PA, Rel. Min. VICENTE LEAL, DJ de 10/03/2003; e REsp nº 387428/PA, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ de 19/12/2002.*

*II- Quanto à assertiva de que não houve afronta à coisa julgada, valeu-se o Colegiado de origem da apreciação do contexto fático-probatório dos autos para entender pela ocorrência da coisa julgada, de maneira que o reexame de tal entendimento é inviável de ser realizado na via estreita do recurso especial segundo o verbete sumular nº 7 deste STJ.*

*III - Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AGEDAG 900061, Proc. n. 200700848432, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 29/10/2007, p. 189)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. CONCESSÃO NA FASE DE EXECUÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE DE ALCANÇAR A VERBA HONORÁRIA FIXADA NA FASE COGNITIVA.*

*Consoante o art. 4º, da Lei n. 1.060/1950, a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na petição inicial ou no curso do processo, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. O benefício da assistência judiciária pode ser*

*concedido a qualquer tempo, inclusive em sede de execução. Os efeitos deverão atingir tão-somente os atos que daquele momento em diante se aperfeiçoarem, sendo vedada a retroatividade de sua eficácia para fins de liberação do beneficiado de encargos surgidos em fase cognitiva anterior, sob pena de ofensa à coisa julgada (art. 467, do CPC). Precedentes do STJ e desta Turma. Agravo de instrumento parcialmente provido." (TRF/3ª Região, AI 380838, Proc. n. 200903000274939, 3ª Turma, Rel. Márcio Moraes, DJF3 CJI 23/8/2010, p. 227)*

Com essas considerações, passo à análise do mérito recursal.

Conforme revelam os autos apensados, a autora propôs ação para obter revisão de pensão por morte, que foi acolhida para determinar a alteração do coeficiente para 100% do salário-de-benefício e o pagamento das diferenças daí decorrentes.

Em 08/11/2006, ocorreu o trânsito em julgado dessa decisão.

A parte exequente apresentou conta de liquidação, conforme fls. 113/117.

O INSS opôs estes embargos, sob a alegação de ser inconstitucional a coisa julgada.

Esse pedido foi acolhido e, na sequência, a segurada apelou.

Embora, em tese, seja possível sustentar o esgotamento do ciclo de debates acerca dos critérios utilizados no cálculo de liquidação, o interesse público, que envolve o sistema previdenciário e os recursos fazendários, não admite que, cegamente, a Justiça permaneça inerte em face de enriquecimento sem causa do segurado, a pretexto da vetusta regra "dormientibus non succurrit jus", inadequada e inaplicável a direitos e recursos financeiros indisponíveis, afetados por sua destinação pública e social, bem como no caso de tratar-se de inconstitucionalidade.

No caso, ocorreu a denominada "coisa julgada inconstitucional", por ter sido determinado o recálculo da pensão com base em legislação posterior a sua concessão.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, firmou o seguinte entendimento, aplicável à espécie, no julgamento dos Recursos extraordinários 415.454/SC e 416.827/SC, em 8/2/2007, ambos da relatoria do Min. GILMAR MENDES:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INTERPOSTO PELO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), COM FUNDAMENTO NO ART. 102, III, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, EM FACE DE ACÓRDÃO DE TURMA RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO: PENSÃO POR MORTE (LEI Nº 9.032, DE 28 DE ABRIL DE 1995).*

*1. No caso concreto, a recorrida é pensionista do INSS desde 04/10/1994, recebendo através do benefício nº 055.419.615-8, aproximadamente o valor de R\$ 948,68. Acórdão recorrido que determinou a revisão do benefício de pensão por morte, com efeitos financeiros correspondentes à integralidade do salário de benefícios da previdência geral, a partir da vigência da Lei no 9.032/1995.*

*2. Concessão do referido benefício ocorrida em momento anterior à edição da Lei no 9.032/1995. No caso concreto, ao momento da concessão, incidia a Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991.*

*3. Pedido de intervenção anômala formulado pela União Federal nos termos do art. 5º, caput e parágrafo único da Lei nº 9.469/1997. Pleito deferido monocraticamente por ocorrência, na espécie, de potencial efeito econômico para a petionária (DJ 2.9.2005).*

*4. O recorrente (INSS) alegou: i) suposta violação ao art. 5o, XXXVI, da CF (ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido); e ii) desrespeito ao disposto no art. 195, § 5o, da CF (impossibilidade de majoração de benefício da seguridade social sem a correspondente indicação legislativa da fonte de custeio total).*

*5. Análise do prequestionamento do recurso: os dispositivos tidos por violados foram objeto de adequado prequestionamento. Recurso Extraordinário conhecido.*

*6. Referência a acórdãos e decisões monocráticas proferidos quanto ao tema perante o STF: RE (AgR) no 414.735/SC, 1ª Turma, unânime, Rel. Min. Eros Grau, DJ 29.4.2005; RE no 418.634/SC, Rel. Min. Cezar Peluso, decisão monocrática, DJ 15.4.2005; e RE no 451.244/SC, Rel. Min. Marco Aurélio, decisão monocrática, DJ 8.4.2005.*

*7. Evolução do tratamento legislativo do benefício da pensão por morte desde a promulgação da CF/1988: arts. 201 e 202 na redação original da Constituição, edição da Lei no 8.213/1991 (art. 75), alteração da redação do art. 75 pela Lei no 9.032/1995, alteração redacional realizada pela Emenda Constitucional no 20, de 15 de dezembro de 1998.*

*8. Levantamento da jurisprudência do STF quanto à aplicação da lei previdenciária no tempo. Consagração da aplicação do princípio tempus regit actum quanto ao momento de referência para a concessão de benefícios nas relações previdenciárias. Precedentes citados: RE no 258.570/RS, 1ª Turma, unânime, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 19.4.2002; RE (AgR) no 269.407/RS, 2ª Turma, unânime, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 2.8.2002; RE (AgR) no 310.159/RS, 2ª Turma, unânime, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 6.8.2004; e MS no 24.958/DF, Pleno, unânime, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 1o.4.2005.*

*9. Na espécie, ao reconhecer a configuração de direito adquirido, o acórdão recorrido violou frontalmente a*

- Constituição, fazendo má aplicação dessa garantia (CF, art. 5o, XXXVI), conforme consolidado por esta Corte em diversos julgados: RE no 226.855/RS, Plenário, maioria, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000; RE no 206.048/RS, Plenário, maioria, Rel. Min. Marco Aurélio, Red. p/ acórdão Min. Nelson Jobim, DJ 19.10.2001; RE no 298.695/SP, Plenário, maioria, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 24.10.2003; AI (AgR) no 450.268/MG, 1ª Turma, unânime, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 27.5.2005; RE (AgR) no 287.261/MG, 2ª Turma, unânime, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 26.8.2005; e RE no 141.190/SP, Plenário, unânime, Rel. Ilmar Galvão, DJ 26.5.2006.*
- 10. De igual modo, ao estender a aplicação dos novos critérios de cálculo a todos os beneficiários sob o regime das leis anteriores, o acórdão recorrido negligenciou a imposição constitucional de que lei que majora benefício previdenciário deve, necessariamente e de modo expresso, indicar a fonte de custeio total (CF, art. 195, § 5o). Precedente citado: RE no 92.312/SP, 2ª Turma, unânime, Rel. Min. Moreira Alves, julgado em 11.4.1980.*
- 11. Na espécie, o benefício da pensão por morte configura-se como direito previdenciário de perfil institucional cuja garantia corresponde à manutenção do valor real do benefício, conforme os critérios definidos em lei (CF, art. 201, § 4o).*
- 12. Ausência de violação ao princípio da isonomia (CF, art. 5o, caput) porque, na espécie, a exigência constitucional de prévia estipulação da fonte de custeio total consiste em exigência operacional do sistema previdenciário que, dada a realidade atuarial disponível, não pode ser simplesmente ignorada.*
- 13. O cumprimento das políticas públicas previdenciárias, exatamente por estar calcado no princípio da solidariedade (CF, art. 3o, I), deve ter como fundamento o fato de que não é possível dissociar as bases contributivas de arrecadação da prévia indicação legislativa da dotação orçamentária exigida (CF, art. 195, § 5o). Precedente citado: julgamento conjunto das ADI's no 3.105/DF e 3.128/DF, Rel. Min. Ellen Gracie, Red. p/ o acórdão, Min. Cezar Peluso, Plenário, maioria, DJ 18.2.2005.*
- 14. Considerada a atuação da autarquia recorrente, aplica-se também o princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial (CF, art. 201, caput), o qual se demonstra em consonância com os princípios norteadores da Administração Pública (CF, art. 37).*
- 15. Salvo disposição legislativa expressa e que atenda à prévia indicação da fonte de custeio total, o benefício previdenciário deve ser calculado na forma prevista na legislação vigente à data da sua concessão. A Lei no 9.032/1995 somente pode ser aplicada às concessões ocorridas a partir de sua entrada em vigor.*
- 16. No caso em apreço, aplica-se o teor do art. 75 da Lei 8.213/1991 em sua redação ao momento da concessão do benefício à recorrida.*
- 17. Recurso conhecido e provido para reformar o acórdão recorrido."*

No julgamento do RE n. 320.179, em 9.02.2007, rel. Min. Carmen Lúcia, sob o título "Julgamento de Listas pelo Plenário: Concessão de Benefício Previdenciário e Legislação Aplicável", o STF aplicou a orientação fixada no julgamento desses dois recursos extraordinários, julgados na sessão de 8/2/2007, a 4.908 recursos extraordinários interpostos pelo INSS, nos quais se discutia questão idêntica:

***"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI N. 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.***

- 1. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).*
- 2. Lei nova (Lei n. 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei n. 8.213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenha fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total."*

Desse modo, os benefícios previdenciários concedidos sob a égide da legislação anterior às Leis n. 8.213/91 e 9.032/95 deverão observar os requisitos e os percentuais até então estabelecidos.

Assim, nessa parte, o julgado está em dissonância com o texto constitucional, por ter determinado a aplicação desse preceito, inadequadamente.

Em conclusão: há inexigibilidade de parte do título, por estarem os mencionados critérios da condenação em desconformidade com a Lei Maior. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC n. 2002.03.99.014989-0, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 3/3/2008, DJF3 28/5/2008; 10ª Turma, AG n. 2007.03.00.090762-4, j. 18/12/2007, DJU 23/1/2008, p. 668; 8ª Turma, AC n. 2001.61.83.002118-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/6/2007, DJU 11/7/2007, p. 472.

À vista do inciso II do artigo 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, o título judicial, quando inconciliável com disposição constitucional, assume contornos de inexigibilidade.

Um aspecto a ser destacado, entretanto, refere-se à questão da inaplicabilidade dessa norma às sentenças

transitadas em julgado em data anterior à sua vigência, tendo em vista o princípio da irretroatividade da lei, salvo se houvesse expressa previsão normativa.

Trago os ensinamentos do Ministro Teori Albino Zavascki ("EMBARGOS À EXECUÇÃO COM EFICÁCIA RESCISÓRIA: sentido e alcance do art. 741, parágrafo único, do CPC", publicado em REVISTA DE PROCESSO, São Paulo, n. 125, p. 79-91, jul. 2005), que pontua a necessidade do trânsito em julgado ser posterior à vigência da Medida Provisória n. 2.180-35, de 24/8/2001:

*"O parágrafo único do art. 741 do CPC foi introduzido pela Med. Prov. 2.180-35, de 24.08.2001. Sendo norma de natureza processual tem aplicação imediata, alcançando os processos em curso. Todavia, não pode ser aplicada retroativamente. Como todas as normas infraconstitucionais, também ela está sujeita à cláusula do art. 5.º, XXXVI da Constituição, segundo a qual "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada". Em observância a essa garantia, não há como supor legítima a invocação da eficácia rescisória dos embargos à execução relativamente às sentenças cujo trânsito em julgado tenha ocorrido em data anterior à da sua vigência. É que nesses casos há, em favor do beneficiado pela sentença, o direito adquirido de preservar a coisa julgada com a higidez própria do regime processual da época em que foi formada, e que não previa a sua rescisão por via de embargos."*

E essa tem sido a posição adotada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça. Veja-se:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA ATÉ O DEPÓSITO DA INTEGRALIDADE DA DÍVIDA. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA. NÃO APLICAÇÃO.*

*I. Havendo expressa determinação na sentença exequenda, já transitada em julgado, da inclusão dos juros moratórios no precatório complementar, não há mais espaço para discussão sobre os referidos juros, em virtude do princípio da coisa julgada.*

*II. Esta c. Corte entende que estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do CPC as sentenças transitadas em julgado anteriormente a sua vigência, ainda que eivadas de inconstitucionalidade.*

*Embargos de divergência desprovidos." (STJ, EREsp 806407/RS, Processo: 2007/0263378-4, Relator: Ministro Felix Fischer, Corte Especial, j. 05.03.2008, DJe 14.04.2008)*

Nesse sentido, também, o teor da recente Súmula n. 487 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"O parágrafo único do art. 741 do CPC não se aplica às sentenças transitadas em julgado em data anterior à da sua vigência." (CE - CORTE ESPECIAL, DJe 01/08/2012)*

No caso, o trânsito em julgado ocorreu em 08/11/2006; aplicável à espécie é, portanto, a relativização da coisa julgada.

Saliente-se que a garantia da coisa julgada não é absoluta, devendo ser mitigada quando a incompatibilidade com o direito substancial for manifesta, como é o caso destes autos, em que há título judicial supostamente transitado em julgado, com aplicação de legislação a benefício previdenciário não alcançado por ela.

O instituto da coisa julgada, princípio constitucional inserido nos direitos e garantias fundamentais (art. 5º, XXXVI, CF), não se impõe sem a confrontação com os demais princípios igualmente insculpidos na Constituição Federal, pois cabe ao intérprete sopesar, no caso concreto, a hipótese de prevalência de um e outro princípios constitucionais.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - LIQUIDAÇÃO/EXECUÇÃO FIDELIDADE - CORREÇÃO MONETÁRIA DE TODOS OS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO E EQUIVALÊNCIA SALARIAL AD AETERNUM - BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO - TÍTULO JUDICIAL QUE DISSENTE PARCIALMENTE DE INTERPRETAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO ADOTADA PELO STF - INEXIGIBILIDADE PARCIAL DO TÍTULO QUE SE DECLARA DE OFÍCIO.*

*(...)*

*6. O Superior Tribunal de Justiça tem, repetidas vezes, decidido que as decisões judiciais, mesmo que transitadas em julgado, não podem fechar seus olhos à aplicação dos demais princípios constitucionais.*

*7. O princípio da constitucionalidade obriga não somente os legisladores, mas, também, os magistrados, pois qualquer ato jurídico encontra-se submetido ao império da Constituição, não podendo dela destoar.*

*8. Tratando-se de título cujo comando discrepa de orientação pacificada no âmbito do STF, é de se reconhecer a sua inexigibilidade parcial. Compatibilidade entre os postulados da moralidade e da coisa julgada.*

*9. Embargos de declaração acolhidos para, sanada a omissão, e de ofício, declarar a inexigibilidade parcial do*

título, anular a sentença proferida nos embargos à execução e determinar que novos cálculos sejam elaborados, afastados os comandos inconstitucionais."

(TRF/3ª Região, AC 830984, Proc. nº 200203990379249, 9ª Turma, Rel. Hong Kou Hen, DJF3 25.06.2008)  
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. TÍTULO INCOMPATÍVEL COM A ORDEM CONSTITUCIONAL. INEXIGIBILIDADE. ART. 741 DO C.P.C. RECURSO IMPROVIDO.

I - (...)

II - (...)

III - Por força dos princípios constitucionais, tais como o da moralidade administrativa e o da isonomia, tem-se que o artigo 741, inciso II, parágrafo único, in fine, do Código de Processo Civil, na redação da Lei 11.232/05, viabiliza a reapreciação de título judicial, isto é, decisão transitada em julgado, quando fundada em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, mediante flexibilização da coisa julgada.

IV - O decisum ora impugnado sopesou valores e decidiu sobrepor a justiça nas decisões à coisa julgada, ou seja, no conflito entre duas garantias fundamentais, buscou-se a harmonização, de forma a coordenar e combinar os bens jurídicos em conflito, levando-se em conta o texto constitucional e suas finalidades precípua.

V - Todas as Turmas (7ª, 8ª, 9ª e 10ª) da 3ª Seção têm decidido de modo uniforme quanto à possibilidade de aplicar-se o parágrafo único do art. 741 do C.P.C. em hipóteses semelhantes a destes autos.

(...)

IX - Agravo legal improvido."

(TRF/3ª Região, AC 1107829, Proc. n. 200461170024216, 8ª Turma, Rel. Marianina Galante, DJF3 27/5/2008)  
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. CORREÇÃO DOS 36 SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. DIB ANTERIOR À CONSTITUIÇÃO DE 1988. INCORPORAÇÃO DOS ÍNDICES EXPURGADOS NA RENDA MENSAL DOS BENEFÍCIOS. DIREITO ADQUIRIDO INOCORRENTE. ART. 741 DO CPC. ERRO MATERIAL RECONHECIDO. I - (...)

IV - O disposto no parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.232/2005, que versa sobre a inexigibilidade do título judicial, quando "fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal", veio a positivizar o entendimento de que a coisa julgada deve também se harmonizar com outros princípios constitucionais de idêntico valor para que possa subsistir.

V - Em face da sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive honorários de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil

VI - Parte da apelação do réu não conhecida e, na parte conhecida, há que lhe ser dado parcial provimento. Erro material conhecido de ofício."

(TRF/3ª Região, AC 1263260, Proc. n. 200561170025729, 10ª Turma, Rel. Sérgio Nascimento, DJF3 7/5/2008)

Nestes embargos, deixo de condenar a segurada na verba honorária, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Isso posto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil e do expedido nesta decisão, **rejeito** a preliminar suscitada e dou **parcial provimento** ao recurso, apenas para afastar a condenação da segurada na verba honorária destes embargos.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001796-33.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001796-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : LAURINO JACON  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 00017963320104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual busca a parte autora a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante correção monetária dos salários-de-contribuição pelos critérios do artigo 144 da Lei n. 8.213/91. Também requer a revisão do benefício com aplicação da Súmula n. 260 do extinto TFR, incidência dos índices expurgados e inclusão do percentual de 147,06%.

A r. sentença declarou prescrito o direito de pleitear qualquer importância decorrente da aplicação da Súmula n. 260 do extinto TFR no primeiro reajuste (artigo 269, inciso IV, do CPC) e julgou improcedente os demais pedidos.

Em suas razões recursais a parte autora pugna pela reforma do *decisum* para obter a revisão da RMI, aplicação da Súmula n. 260 do TFR, incidência dos índices expurgados, bem como a inclusão do percentual dos 147,06%.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Reconheço, de ofício, a decadência com relação aos pedidos concernentes à revisão da RMI.

Dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91:

*"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

No caso dos autos, o benefício de aposentadoria foi concedido mediante DIB fixada em **1/3/1985 (folha 74)**.

Sendo assim, o prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/06/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523-9/1997.

Tal medida provisória criou a decadência do direito de requerer a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, inicialmente com prazo de 10 (dez) anos, passando a 5 (cinco) anos em 20/11/1998, e voltando a ser de 10 (dez) anos em 20/11/2003.

Com isso, iniciada a contagem do prazo decadencial em 28/06/1997, o direito à revisão da RMI decaiu em 28/06/2007, ou seja, 10 (dez) anos depois.

Até tempos atrás, vinha entendendo que a Medida Provisória nº 1.523-9 não poderia ser aplicada aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, com base em decisões proferidas no Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, melhor analisando a situação, não aplicar a regra da decadência aos benefícios concedidos anteriormente a 1997 seria eternizar as demandas de revisão, violando, de plano, a segurança jurídica.

Apesar de respeitável, creio que tal posição criava uma situação de desigualdade entre os segurados. Veja-se, por exemplo, quem teve o benefício concedido um dia antes da entrada em vigor da norma e aquele que se tornou segurado um dia depois da vigência da norma. A desigualdade é gritante.

Evidentemente, outrossim, que se não podem prejudicar os segurados anteriores por norma posterior, acabando repentinamente com a possibilidade de revisão.

Assim, harmonizando o direito em questão de modo a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/06/1997, data da nona edição da Medida Provisória nº 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

Neste sentido, decidiu recentemente a Turma Nacional de Uniformização do JEF, observada, nos dois julgados citados abaixo, pequena divergência a respeito do início do prazo decadencial à luz do disposto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.839/2004, mas indiferente à solução da presente demanda:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICA-BILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp nº 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo*

decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, restou consubstanciada a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 3. Pedido de Uniformização conhecido e provido" (PEDIDO 200670500070639 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JACQUELINE MICHELS BILHALVA Fonte DJ 24/06/2010 Data da Decisão 08/02/2010 Data da Publicação 24/06/2010 Relator Acórdão JUIZ FEDERAL OTÁVIO HENRIQUE MARTINS PORT).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. A Turma Nacional de Uniformização, na sessão realizada em 08.02.2010, no julgamento do PEDILEF nº 2006.70.50.007063-9, entendeu ser aplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/1991 à revisão de todos os benefícios previdenciários, sejam eles anteriores ou posteriores à Medida Provisória nº 1.523-9/1997. 2. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp nº 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, operou-se a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 4. Pedido de Uniformização conhecido e não provido" (PEDIDO 200851510445132 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA Fonte DJ 11/06/2010 Data da Decisão 08/04/2010 Data da Publicação 11/06/2010).

Trago ainda, recente decisão do STJ:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988 / PE RECURSO ESPECIAL 2012/0027526-0 Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 14/03/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 21/03/2012)

Essa a melhor interpretação a respeito do fenômeno fático e jurídico trazido a julgamento, mesmo porque vai ao encontro da garantia do ato jurídico perfeito, plasmada no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

Assim, uma vez que na data da propositura da ação (18/2/2010), o direito à revisão da RMI do benefício da parte autora já havia decaído, o pedido formulado nestes autos não pode ser acolhido.

Passo à análise dos pedidos relativos à manutenção do benefício.

## SÚMULA N. 260 DO TFR

Assim, analiso a aplicação da Súmula n. 260 do extinto TFR ao benefício previdenciário em questão. Anoto que o art. 67, § 2º, da lei n. 3.807/60 previu que, no reajuste dos benefícios previdenciários, seria levado em conta o tempo de duração do benefício desde o último reajustamento ou a data da concessão, quando posterior,

autorizando, assim, a aplicação proporcional do índice no primeiro reajuste. Posteriormente, o Decreto- lei n. 66/66 alterou esta sistemática, estabelecendo que os índices do reajustamento dos benefícios seriam os mesmos da política salarial. Confira-se, a respeito, o artigo 17. Todavia, entendeu o Instituto Nacional do Seguro Social que permanecia a proporcionalidade na aplicação do índice quando do primeiro reajuste do benefício. A matéria foi objeto de intenso debate jurídico à época, até que o E. Tribunal Federal de Recursos editou a Súmula n. 260, que encerrou a controvérsia:

*"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado."*

A primeira parte da Súmula n. 260 adotou o critério da integralidade, ou seja, qualquer que tenha sido o mês da concessão do benefício, o índice do primeiro reajuste deve ser integral. Sua aplicação compreende os reajustes dos benefícios sobrevivendo à vigência do Decreto- lei n. 66/66 e estende-se até 4/4/1989, quando passou a vigorar o artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Já sua segunda parte refere-se ao período abrangido pela lei n. 6.708/79.

Naquela época, o sistema de reajuste de benefícios da previdência social era similar ao aplicado aos salários dos demais trabalhadores da ativa, consistindo em verificar quantos salários mínimos o segurado recebia e, obtido este parâmetro, então, aplicar índice maior de reajuste quanto menor fosse a faixa salarial.

Ao proceder ao cálculo do enquadramento dos benefícios nas faixas salariais, a autarquia dividia o valor do benefício pelo salário-mínimo revogado - portanto, desatualizado - e não por aquele atualizado a cada semestre/ano. Com esta prática, o enquadramento se dava em faixas superiores, com menor índice de reajustamento.

Essa defasagem não se verificava quando o benefício era enquadrado na primeira faixa salarial, pois, nesse caso, o reajustamento era sempre pelo índice maior, por ser a faixa de reajuste do salário mínimo.

Posteriormente, o Decreto- lei n. 2.171/84 estabeleceu, em seu artigo 2º, fosse utilizado, para fins de enquadramento do valor do benefício, as mesmas faixas salariais adotadas pela política salarial da época, considerando-se, então, o valor do novo salário-mínimo.

Somente com o advento da lei n. 7.604/87 as distorções decorrentes do critério adotado pelo Instituto Nacional do Seguro Social foram retificadas, ao determinar que os benefícios de duração continuada, corrigidos pela política salarial e mantidos pela Previdência Social urbana, a partir de 1º de abril de 1987, fossem pagos com a atualização prevista no artigo 2º do Decreto- lei n. 2.171/84, alcançando essa atualização, total ou parcialmente, o período de novembro de 1979 a maio de 1984, conforme o segurado tenha usufruído o benefício durante todo o período ou parte dele.

Assim, a segunda parte da Súmula n. 260 do Tribunal Federal de Recursos abrange as diferenças relativas aos reajustes dos benefícios ocorridos entre novembro de 1979 a outubro de 1984, deixando de vigorar em novembro de 1984, com a edição do Decreto- lei n. 2.171/84, que determinou a utilização do salário-mínimo novo, e não o revogado, para o enquadramento nas faixas salariais.

No caso vertente, como a ação foi distribuída em **18/2/2010**, as diferenças relativas às duas partes da súmula citada foram alcançadas pela prescrição quinquenal.

Nesse mesmo sentido, o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, conforme decisões que assinalo:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO PRESENTE. DIFERENÇAS DECORRENTES DA APLICAÇÃO DA SÚMULA 260 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS. OCORRÊNCIA. ART. 103 DA LEI 8.213/91. SÚMULA 85 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. EFEITO MODIFICATIVO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. EMBARGOS ACOLHIDOS.*

(...)

*3. A última diferença devida pela autarquia previdenciária em função da aplicação do Enunciado 260 do vetusto Tribunal Federal de Recursos venceu em março de 1994. Como a presente ação revisional foi proposta após esta data, é imperioso o reconhecimento da prescrição da totalidade das parcelas decorrentes da aplicação da referida súmula. Por conseguinte, incide, na hipótese, o Verbete 85 deste Sodalício, bem como, presente a afronta ao artigo 103 da lei nº 8.213/91.*

*4. Recurso especial provido.*

*5. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo."*

*(Superior Tribunal de Justiça; Sexta Turma; EDCL no RESP 203897/AL; proc. 1999/0013124-0; DJU 01.07.2005, p. 635; Re. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; v.u.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. DIVERGÊNCIA*

*JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 260 /FR. TERMO FINAL. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL.*

(...)

- "Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula nº 260 do Tribunal Federal de Recursos, refere-se a março de 1989 e, não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, prescreve o direito de se pedir a diferença decorrentes da não aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e do art. 103 da lei nº 8.213/91" (REsp 524.170/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJU de 15.09.2003).

- Recurso conhecido e provido.

(Superior Tribunal de Justiça; Quinta Turma; RESP 501457/SP; proc. 2003/0019632-0; DJU 24/5/2004, p. 329; rel. Min. JORGE SCARTEZZINI; v.u.)

**ÍNDICES EXPURGADOS**

Em relação aos índices expurgados, ou seja, percentuais inflacionários medidos em janeiro e fevereiro de 1989 e IPCs de março a maio de 1990 e de fevereiro de 1991, já está pacificada, por entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a impossibilidade de sua inclusão no reajuste dos benefícios.

A respeito, as ementas abaixo transcritas:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ÍNDICES INFLACIONÁRIOS EXPURGADOS.*

1. Inexiste direito adquirido à aplicação dos índices inflacionários expurgados para efeito de reajuste de benefícios previdenciários.

2. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

3. Recurso conhecido."

(STJ, Sexta Turma, REsp 17.447/SP, Proc. 1998/0036957-0, DJU 18/12/1998, p. 427, rel. Min. ANSELMO SANTIAGO, v.u.)

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - CRITÉRIO DE CORREÇÃO - TERMO INICIAL - APLICAÇÃO DOS ÍNDICES INFLACIONÁRIOS EXPURGADOS.*

1. Os benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da Constituição de 1988 devem ser corrigidos com base na ORTN/OTN.

2. A correção monetária deve ser contada a partir de quando devidas as parcelas em atraso. Sum. 43 e Sum. 149-Superior Tribunal de Justiça.

3. Não existe direito adquirido à aplicação dos índices inflacionários expurgados, para fins de reajuste de benefício previdenciário, índices aplicáveis, apenas, nos cálculos de liquidação.

4. Recurso parcialmente provido."

(STJ, Sexta Turma, Recurso Especial n. 148.090/SP, Proc. 1997/0064661-0, DJU 13/10/1998, p. 195, rel. Min. ANSELMO SANTIAGO, v.u.)

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ATUAL CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REAJUSTES POSTERIORES. INCORPORAÇÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS.*

1. Esta Corte tem entendimento consolidado no sentido de não existir direito adquirido à incorporação dos índices inflacionários expurgados pelo Governo Federal no reajuste dos benefícios previdenciários, questão que não se confunde com a atualização monetária de débitos cobrados em juízo, onde é legítima essa inclusão.

2. Embargos declaratórios acolhidos."

(STJ, Quinta Turma, Embargos de Declaração no Recurso Especial n. 164.778/SP, Proc 1998/0011959-0, DJU 7/5/2001, p. 158, rel. Min. EDSON VIDIGAL, v.u.)

**REAJUSTE DE SETEMBRO DE 1991**

Com referência ao reajuste de setembro de 1991, em 147,06%, relativo à variação do salário-mínimo no período de março a agosto do mesmo ano, a própria Autarquia reconheceu ser ele devido, ao determinar o pagamento administrativo por meio da Portaria MPS n. 302, de 20/7/1992, nos seguintes termos:

"Art. 1º Fixar com efeito retroativo, a partir de 1º de setembro de 1991, o percentual de 147,06% para reajuste dos benefícios de valor igual ou superior Cr\$ 17.000,00, em março de 1991, que corresponde ao índice de reajuste do salário mínimo no período de março a agosto de 1991, deduzido o percentual de 79,96%, objeto da Portaria nº 10, de 27 de abril de 1992.

Art. 2º O reajustamento de que trata esta Portaria incidirá sobre a renda mensal dos benefícios, a partir da competência agosto de 1992, efetuando-se os pagamentos relativos ao período anterior segundo normas a serem estabelecidas oportunamente."

Posteriormente, veio a ser editada a Portaria 485, de 1/10/1992, regulamentando o pagamento das aludidas diferenças:

*"Art. 1º - As diferenças resultantes do reajustamento de que trata a PT/MPS/nº 302/92 relativas ao período setembro de 1991 a julho de 1992 e ao abono anual (Gratificação Natalina) de 1991 serão pagas, a partir da competência novembro de 1992, em doze parcelas sucessivas, devidamente corrigidas nos termos do parágrafo 6º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91.*

*Art. 2º - Aos beneficiários que já receberam seus benefícios reajustados em percentual igual ou superior ao fixado na PT/MPS/nº 302/92 não será devido o pagamento de que trata esta Portaria.*

*Art. 3º O Instituto Nacional de Seguro Social - INSS e a Empresa de Processamento de Dados da Previdência Social - DATAPREV adotarão as providências necessárias ao cumprimento do disposto nesta Portaria."*

Assim, o reajuste de 147,06% foi pago aos aposentados em prestações devidamente corrigidas, consoante as Portarias n. 302/92 e 485/92, ambas do Ministério da Previdência Social, razão pela qual não prospera esse pedido.

## **DEMAIS ÍNDICES DE CORREÇÃO**

Discute-se neste recurso, ainda, a aplicação de critérios para o reajuste da renda mensal dos benefícios, a fim de ser preservado seu valor real.

Regulamentado o Plano de Benefícios da Previdência Social, com a publicação do Decreto n. 357/91, em 9/12/1991, os benefícios deixaram de ser reajustados conforme o critério preconizado pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, passando a ser disciplinados pelo artigo 41 da Lei n. 8.213/91.

Assim, em breve digressão histórica, tem-se que:

(i) de 5/4/1991 a dezembro de 1992, esses reajustamentos foram feitos com base na variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas de alteração do salário-mínimo;

(ii) de janeiro de 1993 a dezembro de 1993, as correções foram feitas pelo IRSM - Índice de Reajuste do Salário-Mínimo, de acordo com o comando contido no artigo 9º, § 2º, da Lei n. 8.542, de 23/12/1992, que também disciplinou sobre as épocas dos reajustes dos benefícios mantidos pela Previdência Social, os quais passaram a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, nos meses de janeiro, maio e setembro;

(iii) sobreveio, então, a Lei n. 8.700/93, que instituiu o FAS - Fator de Atualização Salarial a partir de janeiro de 1994, também com aplicação quadrimestral.

Essa norma legal assegurou as antecipações, a começar em agosto de 1993, relativamente aos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, apuradas de acordo com a variação acumulada do IRSM, desde que ultrapassassem 10% (dez por cento). Esse percentual remanescente era considerado quando da aplicação do reajuste quadrimestral, que consistia na variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações.

É o que textualmente se vê no § 1º do artigo 9º, com a redação dada pela Lei n. 8.700/93:

*"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:  
§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."*

(iv) em 27 de fevereiro de 1994 foi editada a Medida Provisória n. 434, posteriormente convertida na Lei n. 8.880, de 27 de maio de 1994, a qual determinou a conversão dos benefícios previdenciários em URV - Unidade Real de Valor, a partir de 1º de março de 1994, na forma do artigo 20 do aludido diploma legal:

*"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observado o seguinte:*

*I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta lei; e*

*II - extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior."*

Com isso, restou expressamente revogada a Lei n. 8.700/93, o que impossibilitou a mera expectativa de direito da

parte autora, de perceber o reajuste de seus benefícios, no mês de maio de 1994, pela variação integral do IRSM. Na sequência, não cabe argumentar sobre as citadas antecipações mensais serem consideradas reajustes para a incidência da variação integral, pois elas mesmas garantem ao Estado o direito de abater, nas respectivas datas-base, os reajustes parciais deferidos por ele no quadrimestre antecedente.

Dessa forma, a conversão do benefício em URV deve ser realizada conforme os valores nominais dos meses de novembro e dezembro de 1993, com as antecipações que lhes corresponderam.

Quanto aos resíduos relativos aos meses de novembro e dezembro de 1993, estes foram incorporados ao reajuste do benefício de janeiro de 1994, não comportando outras discussões.

(v) a partir de julho de 1994, houve apuração pela variação do IPC-r, com aplicação em 1/5/1995, conforme disposto nas Leis n. 8.880, de 27/5/1994, e 9.032, de 28/4/1995; e

(vi) em 1º/5/1996, foi considerada a variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI nos doze meses imediatamente anteriores, como restou determinado pela Medida Provisória n. 1.415/96, reeditada e convertida na Lei n. 9.711/98, e Portarias MPS n. 3.253, de 13/05/1996, 3.971, de 5/6/1997, e 3.927, de 14/5/1997.

Na hipótese, a citada lei e a medida provisória que a originou determinaram a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários, em maio de 1996, não acarretando prejuízo aos segurados e beneficiários do Instituto Nacional do Seguro Social.

Essa é a orientação jurisprudencial consagrada na Súmula n. 2 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 17/2/2003:

*"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998."*

No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC - IGP-DI - REAJUSTE NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96.*

*- Divergência jurisprudencial não comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RI Superior Tribunal de Justiça.*

*- A adoção dos índices legais pelo Instituto Nacional do Seguro Social asseguram a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.*

*- O critério de reajuste, aplicado no cálculo dos benefícios previdenciários em maio/96, instituiu o IGP-DI como índice revisor. Precedentes.*

*- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."*

*(REsp n. 277.230/SP, j. 02/08/2001, DJ de 10/09/2001, p. 410, Relator Ministro Jorge Scartezzini)*

Quanto aos reajustes posteriores, não foi feita qualquer referência a respeito de qual índice seria aplicável, restando estabelecido, nos artigos 2º e 4º, que a recomposição dos benefícios seria feita anualmente, no mês de junho, a partir do ano de 1997.

É oportuno destacar que, consoante o disposto no artigo 10 da Lei n. 9.711/98, a vinculação ao IGP-DI, como indexador para fins previdenciários em períodos posteriores a 1996, somente se deu nos casos de atualização de prestações pagas com atraso, e para a atualização dos salários-de-contribuição, quando da apuração da renda mensal inicial.

Dessa forma, com relação aos períodos compreendidos entre os anos de 1997 e 2001, o Instituto Nacional do Seguro Social estabeleceu percentuais próprios, pois a legislação em vigor não previa a aplicação do IGP-DI nem de qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários.

Foi o que estatuiu a Lei n. 9.711/98, a qual convalidou o reajuste de benefícios definido pela Medida Provisória n. 1.572-1/97, reeditada posteriormente sob o n. 1.609, bem como convalidou o reajuste previsto na Medida Provisória n. 1.663-14/98, abrangendo, portanto, os períodos de 1997 e 1998.

Anoto, também, ter sido estabelecido, pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal de 1988, que a lei definiria os critérios de reajustamento dos benefícios.

*In casu*, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, sem violação aos princípios da irredutibilidade do benefício e da preservação do valor real.

Nesse passo, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora para pronunciar, de ofício, a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício da parte autora e manter, no mais, a improcedência do pedido.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011963-46.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011963-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : SABINA FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00119634620094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual busca a parte autora a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de pensão por morte, sem benefício instituidor, mediante correção monetária dos salários-de-contribuição, consoante Lei n. 6.423/77 (ORTN/OTN) ou pelos critérios do artigo 144 da Lei n. 8.213/91. Também requer a revisão do benefício com aplicação da Súmula n. 260 do extinto TFR, adoção do art. 58 do ADCT, incidência do IPC e inclusão do percentual de 147,06%.

A r. sentença reconheceu a decadência e extinguiu o processo com base no artigo 269, inciso IV, do CPC.

Nas razões do recurso, a parte postulante reafirma seu direito à revisão na forma do pedido inicial.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A apelação interposta não merece ser conhecida.

A r. sentença extinguiu o processo com resolução de mérito reconhecendo a decadência, ao passo que a parte autora, em razões recursais, reafirma seu direito à revisão de seu benefício de pensão por morte, não precedido por outro benefício, com os mesmos fundamentos trazidos na inicial.

Assim, as razões de apelação estão completamente dissociadas da fundamentação da sentença atacada, em desconformidade com o disposto no artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil, razão suficiente para negar seguimento ao recurso.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência a respeito da matéria:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA MATÉRIA DECIDIDA - SÚMULA 07 - INCIDÊNCIA.*

*- O recurso de apelação é um todo, sujeito ao princípio processual da regularidade formal.*

*- Faltante um dos requisitos formais da apelação exigidos pela norma processual, o Tribunal "a quo" não poderá conhecê-lo. Recurso não conhecido."*

*(STJ, 5ª Turma, REsp n. 263.424, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 14/11/2000, DJU 18/12/2000, p. 230)*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. CPC, ART. 540. ACÓRDÃO QUE NÃO CONHECEU DO WRIT. ATAQUE AOS FUNDAMENTOS. INEXISTÊNCIA. NOVA PRETENSÃO. INVIABILIDADE.*

*- Nos termos do artigo 540, do Código de Processo Civil, os pressupostos de admissibilidade do recurso ordinário interposto contra decisão denegatória de mandado de segurança julgado em única instância sujeitam-se aos do instituto processual da apelação.*

*- É inadmissível o recurso que não ataca os fundamentos que alicerçaram a decisão que não conheceu do mandamus, limitando-se, outrossim, a deduzir pretensão nova, dissociada do quadro fático emoldurado na peça de impetração.*

*- Recurso ordinário não conhecido."*

*(STJ, ROMS n. 10.686, 6ª Turma, j. em 5/4/2001, v.u., DJ de 28/5/2001, p. 169, Rel. Ministro Vicente Leal)*

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DE APELO DISSOCIADAS DA MATÉRIA DEBATIDA NOS AUTOS. SUBORDINAÇÃO DO RECURSO ADESIVO AO RECURSO PRINCIPAL. SENTENÇA PROFERIDA EM DESFAVOR DE ENTIDADE DA ADMINISTRAÇÃO INDIRETA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA O REEXAME NECESSÁRIO.*

*I - Impossível se conhecer do apelo cujas razões manejam matéria dissociada da debatida nos autos.*

*II - Recurso adesivo igualmente não conhecido, como consequência da relação de subordinação deste ao recurso principal.*

*III - Nos casos em que a sentença é proferida em desfavor das empresas públicas e sociedades de economia mista apenas, a remessa oficial não é apreciada, por não configurada a previsão legal.*

*IV - Apelação, recurso adesivo e remessa oficial não conhecidos."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 875.494, 4ª Turma, j. em 11/2/2004, v.u., DJ de 31/8/2004, p. 435, Rel. Des. Fed. Alda Basto)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO DISSOCIADA DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO. COMPENSAÇÃO. PIS. MP Nº 1.212/95. LEI Nº 9.715/98.*

*I. A apelação que versa sobre matéria totalmente estranha à questão decidida na sentença, carece de fundamentação jurídica, não devendo ser conhecida. Inteligência do art. 514 do CPC.*

*(...)*

*7. Apelação da União Federal não conhecida.*

*8. Remessa oficial provida.*

*9. Apelação da impetrante desprovida."*

*(TRF/3ª Região, AMS 247191, 6ª Turma, j. em 31/3/2004, v.u., DJ de 21/5/2004, p. 397, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira)*

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024675-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024675-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VITORINO JOSE ARADO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO LUIZ DA MATA  
ADVOGADO : ROSA MARIA FURLAN SECO  
No. ORIG. : 10.00.00164-8 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, o enquadramento e a conversão de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a autarquia. Preliminarmente, defende a remessa oficial da decisão. No mais, sustenta a impossibilidade de enquadramento.

Por seu turno, recorre adesivamente a parte autora. Insurge-se contra a data de início do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação

for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado. Desse modo, acolho a alegação de necessidade da remessa oficial.

Outrossim, compulsados os autos, verifica-se que a decisão foi além do pedido quanto ao enquadramento e a conversão de atividade especial, por constar da petição inicial apenas os intervalos de 1º/11/1983 a 31/8/1986, 1º/9/1986 a 30/7/1988, 1º/8/1988 a 31/3/1991, 1º/4/1991 a 31/7/1991, 1º/11/1995 a 5/3/1997 e 18/11/2003 a 30/8/2007. Ou seja, o lapso reconhecido como insalubre de 6/3/1997 a 17/11/2003 não integra o pleito inicial. Assim, extrapolados os limites da pretensão deduzida, o julgamento, à luz do art. 460 do CPC, caracteriza-se como *ultra petita*, o que, conforme entendimento cediço deste Tribunal, impõe-se a redução da sentença aos limites do pedido.

### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)*

No caso, pretende-se o reconhecimento do trabalho rural sem registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, nos lapsos de 21/10/1970 a 30/12/1975 e 1º/3/1976 a 30/7/1976.

Analisados os autos, verifica-se haver início de prova material presente no título eleitoral, o qual anota a profissão de lavrador da parte autora em 1975. Nesse sentido, certidão de casamento (1976).

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Todavia, por se tratar de reconhecimento de lapso rural intercalado por contratos de trabalho urbano, os depoimentos são insuficientes para comprová-lo em momento anterior à prova documental mais remota de cada período isoladamente considerado. No mesmo sentido: *TRF3, AC 200203990247163, Desembargadora Federal Marisa Santos, 9ª TURMA, DJ 06/05/2010.*

Cumpra consignar a existência de vínculos urbanos que abarcam os períodos de 28/1/1976 a 27/2/1976 e 1º/8/1976 a 14/3/1977.

Ressalto, ainda, que as anotações rurais do genitor presentes nos autos não são indicativas do labor do requerente. Assim, joeirado o conjunto probatório, mantenho o trabalho reconhecido na r sentença, nos interstícios de 1º/1/1975 a 31/12/1975 e 1º/3/1976 a 31/7/1976, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social,

aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008)

Cumprir observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação aos intervalos debatidos, de 1º/11/1983 a 31/8/1986, 1º/9/1986 a 30/7/1988, 1º/8/1988 a 31/7/1991 e 1º/11/1995 a 5/3/1997, constam anotações em carteira de trabalho e "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP) que indicam a função de **soldador** - fato que possibilita o enquadramento **até 5/3/1997**, em razão da atividade, nos termos dos códigos 2.5.3 dos anexos dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, bem como a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

Com efeito, em relação ao lapso posterior a 5/3/1997, o PPP é insuficiente para caracterizá-lo como especial, pois anota genericamente os agentes nocivos "fumos metálicos" e "radiações não ionizantes", sem esclarecer os seus componentes químicos, o que impossibilita verificar se o trabalho ocorrera nos moldes previstos nos referidos decretos.

Cumprir consignar, por inteira pertinência, que os períodos de 1º/8/1976 a 14/3/1977, 1º/11/1983 a 31/8/1986 e 1º/8/1988 a 31/7/1991 já foram enquadrados como atividade especial, conforme informações de folha 85.

Por oportuno, insta destacar que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Nessa esteira, tem-se que para o lapso de 18/11/2003 a 31/8/2007 não obstante o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP indicar a exposição a ruído acima do limite de tolerância à época, este documento também anota a existência/utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI eficaz, o que afasta o enquadramento especial da atividade nesse período.

Assim, apenas os interstícios de 1º/11/1983 a 31/8/1986, 1º/9/1986 a 30/7/1988, 1º/8/1988 a 31/3/1991, 1º/4/1991 a 31/7/1991 e 1º/11/1995 a 5/3/1997 devem ser enquadrados como especiais, convertidos em comum e somados aos períodos incontroversos.

Na hipótese, em virtude do reconhecimento parcial dos períodos requeridos, ausente o requisito temporal na data da EC n. 20/98, consoante o artigo 52 da Lei n. 8.213/91, e também na data dos requerimentos administrativos e do ajuizamento da demanda, nos termos do artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n. 20/98.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Tendo em vista o resultado, resta prejudicado o recurso adesivo interposto pela parte autora.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso adesivo da parte autora e **dou parcial provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, tida por interposta, para: **(i) reduzir a sentença nos limites do pedido; (ii) delimitar** o enquadramento como atividade especial aos lapsos de 1º/11/1983 a 31/8/1986, 1º/9/1986 a 30/7/1988, 1º/8/1988 a 31/3/1991, 1º/4/1991 a 31/7/1991 e 1º/11/1995 a 5/3/1997; e **(iii) julgar improcedente o pleito de aposentadoria por tempo de contribuição**, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001353-19.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001353-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DENIR APARECIDO DIAS  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00013531920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão da aposentadoria pleiteada, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Antecipou-se a tutela jurídica.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Sustenta a ausência de comprovação da atividade especial e o não preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria perseguida. Insurge-se, ainda, contra a data de início do benefício e requer a isenção do pagamento das custas judiciais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na*

legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008)*

Cumprir observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação ao intervalo reconhecido como especial, de 10/3/1983 a 28/12/1984, constam formulário e laudo técnico que informam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 90 decibéis - código 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

Ademais, para o lapso de 11/12/1998 a 3/4/2007, há "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP) que informa a exposição habitual e permanente do autor a tensão elétrica superior a 250 volts no desempenho de suas funções como eletricitista, para a "Companhia Energética de São Paulo - CESP" - código 1.1.8 do anexo ao Decreto n. 53.831/64.

Quanto a esse aspecto, sublinhe-se o fato de que o referido PPP aponta que as atividades do autor consistia em "executar manutenção corretiva e preventiva em transformadores de potência, transformadores de corrente, disjuntores, chaves seccionadoras, pára-raios, cubículos de comando, equipamentos da subestação com tensão de 440 volts", o que justifica o enquadramento especial do período posterior à vigência do Decreto n. 2.172 (5/3/1997).

Nesse sentido, confira-se o posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça ao apreciar a questão sob regime do art. 543-C do CPC:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).*

*1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da*

vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991).

*Precedentes do STJ.*

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1306113 / SC, RECURSO ESPECIAL 2012/0035798-8, Ministro HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 07/03/2013)

Ademais, os lapsos de 1º/12/1979 a 27/5/1980, 1º/11/1980 a 8/1/1981, 26/9/1986 a 30/11/1987 e 1º/12/1987 a 10/12/1998 já foram enquadrados pela autarquia administrativamente (folhas 41/43).

Assim, os interstícios acima mencionados devem ser enquadrados como atividade especial, convertidos em comum e somados aos demais períodos, restando mantida a r. sentença neste ponto.

### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, resta a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à sua concessão.

Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço, instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.

No caso em discussão, somados os períodos comprovados nestes autos, a parte autora contava mais de 36 anos de serviço na data do requerimento administrativo (8/9/2008), consoante planilha anexa.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluiu pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

### **Dos consectários**

A renda mensal inicial do benefício deve ser fixada nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, com redação dada pela Lei n. 9.876/99, ambos da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial fica mantido na data do requerimento administrativo.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto ao

Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011998-97.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.011998-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BRAZ ANTONIO ROSOLEN  
ADVOGADO : CRISTIANE MARCON POLETTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00119989720104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia revisão de benefício de aposentadoria sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a revisão com o reconhecimento da prescrição. Fixou os consectários legais e não arbitrou os honorários advocatícios em decorrência da sucumbência recíproca. Submetida a decisão ao reexame necessário.

O INSS apresentou recurso, sustentando a ilegalidade do procedimento adotado.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Consoante se colhe da inicial a parte autora pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição deferido em 11/4/2003 (fls. 21).

Discute-se acerca do reajuste da renda mensal da aposentadoria da parte autora mediante adoção dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente, a fim de assegurar a preservação do valor real.

A questão não comporta digressões, pois, em recente decisão, o C. Supremo Tribunal Federal - STF entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia*

*constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

*(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)*

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Anoto, por oportuno, que o r. julgado da Suprema Corte apenas e tão somente conferiu retroatividade aos artigos 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003, elevando o patamar do salário-de-benefício para R\$ 1.200,00 e para R\$ 2.400,00, respectivamente, às prestações concedidas entre 5/4/1991 a 31/12/2003.

Essa conclusão, no entanto, não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extremo pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): "*(...) não se trata - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emenda da (...)*".

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: "*(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)*".

Aqui, examinados os documentos de fl. 21 (Carta de Concessão/Memória de Cálculo), verifica-se que o salário-de-benefício apurado na DIB da parte autora corresponde a valor acima de R\$ 1.561,56 e que houve a limitação ao teto previdenciário.

Nessa diretriz, afastado o redutor vigente à época do cálculo da renda inicial, de R\$ 1.561,56, tem-se, no caso, que o salário-de-benefício passa a ser a própria média aritmética encontrada no período base de cálculo, sobre a qual deverá ser calculada a RMI da parte autora.

Assim, a revisão do benefício em questão dar-se-á sem o limitador incidente sobre o salário-de-benefício vigente na respectiva data de concessão.

A partir daí, fixado o valor do benefício, os reajustes posteriores devem observar a legislação de regência.

Desse modo, mantida a r. sentença, porquanto em harmonia com a jurisprudência dominante.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

No tocante à correção monetária do débito apurado, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e 8 deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/ 20 10, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/ 20 03), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/ 20 09), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Em razão da sucumbência parcial, tendo em vista o afastamento do limitador incidente sobre o salário-de-benefício vigente na respectiva data de concessão, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, nos termos do artigo 21, caput, do CPC.

As custas devem ser reciprocamente divididas entre as partes, observada a isenção da autarquia, no Estado de São Paulo, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03.

Possíveis valores pagos administrativamente deverão ser compensados na fase da liquidação.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial para determinar a revisão do benefício em questão sem o limitador incidente sobre o salário-de-benefício vigente na respectiva data de concessão, nos moldes da fundamentação desta decisão. O

montante devido, respeitada a prescrição quinquenal, deverá ser atualizado monetariamente e acrescido de juros moratórios, na forma acima exposta.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003191-04.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003191-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : EDSON YOSHINOBU KOGA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00031910420134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora para obter a reforma da sentença que, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil, julgou improcedente seu pedido de revisão de benefício previdenciário.

Suscita, em síntese, a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Ademais, consoante se colhe da carta de concessão de fls. 15/16, a parte autora é titular de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição deferido em 28/4/2000.

No mérito, discute-se acerca do reajuste da renda mensal da aposentadoria do recorrente mediante adoção dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente, a fim de assegurar a preservação do valor real.

A questão não comporta digressões, pois, em recente decisão, o C. Supremo Tribunal Federal - STF entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

3. *Negado provimento ao recurso extraordinário.*  
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Anoto, por oportuno, que o r. julgado da Suprema Corte apenas e tão somente conferiu retroatividade aos artigos 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003, elevando o patamar do salário-de-benefício para R\$ 1.200,00 e para R\$ 2.400,00, respectivamente, às prestações concedidas entre 5/4/1991 a 31/12/2003.

Essa conclusão, no entanto, não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extremo pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): *"(...) não se trata - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emenda da (...)".*

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: *"(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)".*

Aqui, examinados os documentos de fls. 15/16, verifica-se que o salário-de-benefício apurado na DIB da parte autora corresponde a R\$ 1.294,44 e o respectivo limitador máximo vigente à época da concessão (28/4/2000), a R\$ 1.255,32; portanto, como a Carta de Concessão noticia, houve limitação ao teto previdenciário.

Nessa diretriz, afastado o redutor vigente à época do cálculo da renda inicial, de R\$ 1.255,32, tem-se, no caso, que o salário-de-benefício passa a ser a própria média aritmética encontrada no período base de cálculo, de R\$ 1.294,44, sobre a qual deverá ser calculada a RMI da parte autora.

A partir daí, fixado o valor do benefício, os reajustes posteriores devem observar a legislação de regência.

Desse modo, a reforma da r. sentença se impõe, porquanto em desacordo com a jurisprudência dominante.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

No tocante à correção monetária do débito apurado, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e 8 deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/ 20 10, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/ 20 03), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/ 20 09), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Em razão da sucumbência parcial, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, nos termos do artigo 21, caput, do CPC. As custas devem ser reciprocamente divididas entre as partes, observada a isenção da autarquia, consoante o disposto nas Leis n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n. 4.952/85 e 11.608/03.

Possíveis valores pagos administrativamente deverão ser compensados na fase da liquidação.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora para determinar a revisão do benefício em questão sem o limitador incidente sobre o salário-de-benefício vigente na respectiva data de concessão, nos moldes da fundamentação desta decisão. O montante devido, respeitada a prescrição quinquenal, deverá ser atualizado monetariamente e acrescido de juros moratórios, na forma acima exposta. Em virtude da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos e as custas processuais devem ser reciprocamente divididas entre as partes, observada a isenção da autarquia.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002234-03.2013.4.03.6103/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : GUIDO IKUO MIYATA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022340320134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora para obter a reforma da sentença que, com fundamento nos artigos 285-A e 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgou improcedente seu pedido de revisão de benefício previdenciário.

Suscita, em síntese, a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Ademais, consoante se colhe da carta de concessão de fls. 15/16, a parte autora é titular de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição deferido em 6/5/1998.

No mérito, discute-se acerca do reajuste da renda mensal da aposentadoria do recorrente mediante adoção dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente, a fim de assegurar a preservação do valor real.

A questão não comporta digressões, pois, em recente decisão, o C. Supremo Tribunal Federal - STF entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

*(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)*

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Anoto, por oportuno, que o r. julgado da Suprema Corte apenas e tão somente conferiu retroatividade aos artigos 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003, elevando o patamar do salário-de-benefício para R\$ 1.200,00 e para R\$

2.400,00, respectivamente, às prestações concedidas entre 5/4/1991 a 31/12/2003.

Essa conclusão, no entanto, não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extremo pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): "*(...) não se trata - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emenda da (...)*".

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: "*(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)*".

Aqui, examinados os documentos de fls. 15/16, verifica-se que o salário-de-benefício apurado na DIB da parte autora corresponde a R\$ 1.043,94 e o respectivo limitador máximo vigente à época da concessão (6/5/1998), a R\$ 1.031,87; portanto, como a Carta de Concessão noticia, houve limitação ao teto previdenciário.

Nessa diretriz, afastado o redutor vigente à época do cálculo da renda inicial, de R\$ 1.031,87, tem-se, no caso, que o salário-de-benefício passa a ser a própria média aritmética encontrada no período base de cálculo, de R\$ 1.043,94, sobre a qual deverá ser calculada a RMI da parte autora.

A partir daí, fixado o valor do benefício, os reajustes posteriores devem observar a legislação de regência.

Desse modo, a reforma da r. sentença se impõe, porquanto em desacordo com a jurisprudência dominante.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

No tocante à correção monetária do débito apurado, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e 8 deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/ 20 10, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/ 20 03), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/ 20 09), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Em razão da sucumbência parcial, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, nos termos do artigo 21, caput, do CPC. As custas devem ser reciprocamente divididas entre as partes, observada a isenção da autarquia, consoante o disposto nas Leis n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n. 4.952/85 e 11.608/03.

Possíveis valores pagos administrativamente deverão ser compensados na fase da liquidação.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora para determinar a revisão do benefício em questão sem o limitador incidente sobre o salário-de-benefício vigente na respectiva data de concessão, nos moldes da fundamentação desta decisão. O montante devido, respeitada a prescrição quinquenal, deverá ser atualizado monetariamente e acrescido de juros moratórios, na forma acima exposta. Em virtude da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos e as custas processuais devem ser reciprocamente divididas entre as partes, observada a isenção da autarquia.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015885-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015885-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias

APELANTE : MARIA DAS GRACAS FERNANDES

ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 3864/4599

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00191-1 1 Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento na qual a parte autora pleiteia o recálculo da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte (não precedido de benefício instituidor), mediante a incidência do índice de 39,67% no salário-de-contribuição, correspondente a variação integral do IRSM do mês de fevereiro de 1994.

A r. sentença julgou procedente a demanda. Fixou os consectários legais e não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, o INSS alega a ocorrência da decadência.

Inconformada apelou a parte autora para impugnar a forma de fixação dos consectários.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico, de início, que a sentença acolhedora do pedido foi proferida em 22/11/2012, sujeitando-se, assim, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória n. 1.561 de 17/1/1997, convertida na Lei n. 9.469 de 10/7/1997

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o direito da parte autora à revisão da renda mensal inicial com a inclusão do índice integral do IRSM, relativo a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (trinta e nove vírgula sessenta e sete por cento), na atualização dos salários-de-contribuição do benefício da parte autora.

No mérito, com razão o INSS.

Em relação à decadência, dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91:

*"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

No caso dos autos, o benefício de pensão por morte, não precedido por outro benefício, foi concedido mediante DIB fixada em **12/6/1995 (fl. 40)**.

Sendo assim, o prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/06/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523-9/1997.

Tal medida provisória criou a decadência do direito de requerer a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, inicialmente com prazo de 10 (dez) anos, passando a 5 (cinco) anos em 20/11/1998, e voltando a ser de 10 (dez) anos em 20/11/2003.

Com isso, iniciada a contagem do prazo decadencial em 28/06/97, o direito à revisão da RMI decaiu em 28/6/2007, ou seja, 10 (dez) anos depois.

Até tempos atrás, vinha entendendo que a Medida Provisória nº 1.523-9 não poderia ser aplicada aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, com base em decisões proferidas no Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, melhor analisando a situação, não aplicar a regra da decadência aos benefícios concedidos anteriormente a 1997 seria eternizar as demandas de revisão, violando, de plano, a segurança jurídica.

Apesar de respeitável, creio que tal posição cria uma situação de desigualdade entre os segurados. Veja-se, por exemplo, quem teve o benefício concedido um dia antes da entrada em vigor da norma e aquele que se tornou segurado um dia depois da vigência da norma. A desigualdade é gritante.

Evidentemente, outrossim, que não se podem prejudicar os segurados anteriores por norma posterior, acabando repentinamente com a possibilidade de revisão.

Assim, harmonizando o direito em questão de modo a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/06/1997, data da nona edição da Medida Provisória nº 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

Neste sentido, decidiu recentemente a Turma Nacional de Uniformização do JEF, observada, nos dois julgados citados abaixo, pequena divergência a respeito do início do prazo decadencial à luz do disposto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.839/2004, mas indiferente à solução da presente demanda:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp nº 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, restou consubstanciada a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 3. Pedido de Uniformização conhecido e provido (PEDIDO 200670500070639 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JACQUELINE MICHELS BILHALVA Fonte DJ 24/06/2010 Data da Decisão 08/02/2010 Data da Publicação 24/06/2010 Relator Acórdão JUIZ FEDERAL OTÁVIO HENRIQUE MARTINS PORT).*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. A Turma Nacional de Uniformização, na sessão realizada em 08.02.2010, no julgamento do PEDILEF nº 2006.70.50.007063-9, entendeu ser aplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/1991 à revisão de todos os benefícios previdenciários, sejam eles anteriores ou posteriores à Medida Provisória nº 1.523-9/1997. 2. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp nº 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, operou-se a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 4. Pedido de Uniformização conhecido e não provido (PEDIDO 200851510445132 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA Fonte DJ 11/06/2010 Data da Decisão 08/04/2010 Data da Publicação 11/06/2010).  
Trago ainda, recente decisão do STJ:*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988 / PE RECURSO ESPECIAL 2012/0027526-0 Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 14/03/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 21/03/2012)*

Essa a melhor interpretação a respeito do fenômeno fático e jurídico trazido a julgamento, mesmo porque vai ao encontro da garantia do ato jurídico perfeito, plasmada no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

Assim, uma vez que na data da propositura da ação (**5/10/2011**), o direito à revisão da RMI do benefício do autor já havia decaído, o pedido formulado nestes autos não pode ser acolhido.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora e **dou**

**providimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida, para pronunciar a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício da parte autora e julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, inciso IV, do CPC; indevidas custas e honorários advocatícios em razão da concessão da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020751-62.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.020751-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : JOSEPHA CUSTODIO e outros  
ADVOGADO : DONIZETI LUIZ PESSOTTO  
APELANTE : CREMILDA DE PAULA GRANELA  
ADVOGADO : DONIZETI LUIZ PESSOTTO e outros  
APELANTE : NAIR ROCETTI DA SILVA  
: APARECIDA DA CONCEICAO AGUSTINHO  
: SEBASTIAO VICENTE DE PAULA  
: APARECIDA MILANEZ DA LUZ  
: THEREZINHA MILANEZ DA LUZ  
ADVOGADO : DONIZETI LUIZ PESSOTTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALECSANDRO DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
: ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 93.00.00149-6 1 Vr IBITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora, ora embargada, em face da sentença de fl. 43, que julgou **parcialmente procedentes** estes embargos e acolheu os cálculos elaborados pelo perito nomeado (fls. 8/29), no valor de R\$ 3.510,31, atualizado para novembro de 1998. Sucumbentes as partes, incumbiu-as do pagamento da verba honorária de seus patronos, cabendo ao INSS o encargo dos honorários periciais, arbitrados em dois salários mínimos.

Em síntese, requer a improcedência dos embargos, por não ter a autarquia comprovado o pagamento comandado na Portaria n. 714/93, cujo artigo 4º excluiu de sua incidência os segurados que litigam no Judiciário. Aduz que, se tivesse havido pagamento de parte da condenação, os honorários advocatícios incidiriam sobre o total apurado, sem prejuízo de condenar a autarquia à multa por litigância de má-fé, por sustentar nada ser devido. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Contrarrrazões do INSS às fls. 51/54, com as quais asseverou que a dedução dos valores pagos, na forma prevista na Portaria n. 714/93, constou da sentença exequenda, operando-se a preclusão.

Em grau de recurso adesivo (fls. 55/57), o INSS requer a reforma da sentença em relação aos honorários periciais, por entender devam ser atribuídos aos embargados, por terem dado causa aos embargos, ou, em virtude do seu parcial provimento, pede sejam as custas e as despesas processuais recíproca e proporcionalmente distribuídas (art. 21 do CPC), já que o estado de miserabilidade do embargado será afastado pelo montante a receber nesta ação; entende, ainda, ser inconstitucional a fixação da referida verba em salários mínimos, em ofensa ao inciso IV do artigo 7º da Constituição Federal de 1988.

Nas contrarrrazões ao recurso adesivo do INSS (fls. 59/61), os exequentes aduzem que a gratuidade de justiça isenta-os de todos os ônus processuais.

É o Relatório.

DECIDO.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. Verifico, conforme documentos extraídos do sistema "HISCREWEB" e "CON201" do INSS, ora juntados, a cessação dos benefícios dos coautores Josepha Custódio, Nair Roceti da Silva, Aparecida da C. Agostinho, Sebastião Vicente de Paula e Teresinha Milanez da Luz, não tendo o patrono da parte autora requerido suas habilitações.

Neste caso, para viabilizar o prosseguimento do feito, em prestígio à celeridade processual e aos fins de justiça do processo, a habilitação dos herdeiros interessados (art. 296 do Regimento Interno desta E. Corte) deverá ser procedida no Juízo de origem.

Assim, submeto ao MM. Juízo da execução a regularização da habilitação dos sucessores.

Superada essa questão processual, passo à análise das questões postas pelas partes em suas apelações.

A sentença prolatada na fase de conhecimento condenou o INSS à aplicação imediata dos parágrafos 5º e 6º do artigo 201 da Constituição Federal de 1988, além do salário mínimo de junho de 1989, no valor de NCz\$ 120,00, e de diferenças a serem corrigidas desde o vencimento de cada parcela, com acréscimo de juros de mora a partir da citação e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do débito corrigido.

Sobre os pagamentos administrativos, a sentença prolatada em primeira instância assim dispôs (*in verbis*):

*"Quando da execução desta sentença serão abatidas, se o caso, as parcelas já pagas pelo Instituto-réu no curso desta ação."*

Esta Corte deu parcial provimento ao recurso interposto pelo INSS, para *"afastar o pagamento de abono anual ao segurado que não receba benefício incluído no art. 40 da lei 8.213/91; fixar a correção monetária na forma indicada e isentar o Instituto do pagamento das custas processuais"*.

Na parte referente à correção monetária, esta Corte assim decidiu (*in verbis*):

*"Diante dessas assertivas, conclui-se que a incidência da correção monetária deve ocorrer a partir do vencimento de cada parcela, utilizando-se a Lei 6.899/81 até o advento da Lei nº 8.213/91 e legislação posterior."*

Certificado o trânsito em julgado a 28/10/1996 (fl. 249 do apenso).

Extrai-se, do *decisum*, tratar-se de apuração das diferenças entre um salário mínimo e as rendas mensais pagas pelo INSS, deduzidos os valores pagos sob o mesmo título, com correção desde quando originada a obrigação, não se olvidando do salário mínimo de junho de 1989, de NCz\$ 120,00, além das gratificações natalinas dos anos de 1988 e 1989, de acordo com o salário de dezembro desses anos, conduta somente observada pelo INSS a partir de 1990, na forma prevista na Lei n. 8.114/90.

A parte autora elaborou cálculos de liquidação às fls. 251/267 do apenso, vindo a apurar o total de R\$ 11.094,14, atualizado para novembro de 1996, sendo então opostos estes embargos, sob a alegação de falta de dedução dos valores pagos administrativamente, na forma da Portaria de n. 714/93, bem como que os índices de correção monetária não espelham as Leis n. 6.899/81 e 8.213/91.

Nos embargos, o INSS requereu fossem acolhidos seus cálculos elaborados nos autos principais (fls. 280/293), com os quais contabilizou o valor de R\$ 6.635,72, atualizado para novembro de 1996.

Ante a celeuma, o Douto Juízo *a quo* entendeu necessária a realização de perícia contábil e nomeou experto (fl. 06), o qual apresentou cálculos às fls. 8/29, com dedução dos valores previstos na Portaria n. 714/93, sendo então acolhido o montante apurado de R\$ 3.510,31, atualizado para novembro de 1998.

Quanto à falta de comprovação dos valores pagos na esfera administrativa, na forma prevista na Portaria n. 714/93, **afasto** a assertiva do embargado, o que faço com base nos extratos ora juntados, extraídos dos sistemas do INSS "HISCREWEB" - Relação Detalhada de Créditos e "PLENUS" - Consulta do Pagamento Administrativo do Artigo 201 -, por serem comprovantes hábeis do referido pagamento, realizado em, no máximo, trinta (30) parcelas, no período de março/94 a agosto de 1996, inclusive.

Referidos documentos comprovam o informado pelo INSS, que, em resposta ao Ofício do Juízo monocrático, noticiou ter havido pagamentos previstos na Portaria n. 714/93 (fls. 261/271 do apenso).

Assim, escorreita é a decisão recorrida, ao acolher cálculos com subtração do valor pago, pois, do contrário, estar-se-ia a propiciar enriquecimento ilícito.

**Contudo**, constata-se evidente erro material nos cálculos acolhidos, a majorar o total devido, na contramão do *decisum*.

Isso ocorre em razão de ter o perito, assim como as partes, adotado como termo *a quo* de correção cada competência devida, olvidando-se de que, em se tratando de valor pago a destempo, a correção monetária deverá adotar por termo inicial a data em que devida cada parcela mensal (vencimento), em conformidade com a Súmula n. 8 desta Corte (*in verbis*):

*"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido"*

*pagamento."*

Nesse diapasão, nada mais é devido ao coautor Sebastião Vicente de Paula.

Na data dos cálculos recorridos encontrava-se em vigor o Provimento n. 24/97 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, com previsão dos expurgos inflacionários de janeiro de 1989 (42,72%) e de março de 1990, conforme entendimento pacificado nos Tribunais, do qual não se afastou o perito contábil.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado (g. n.):

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU OBSCURIDADE.*

*Embargos de declaração opostos pelo INSS contra acórdão que, por unanimidade, negou provimento a agravo interposto nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.*

*Repetição dos argumentos expostos pela autarquia no agravo. - Pretensão da autarquia de rediscussão dos fundamentos da decisão embargada, inexistindo qualquer omissão ou obscuridade. - Na tabela de reajuste de benefícios, o índice integral para o mês de março/1987 é de 1,4179, sendo devida sua aplicação.*

*Correta a atualização monetária do débito pelo setor de cálculos, que utilizou os indexadores para débitos previdenciários constantes do Provimento n° 24/97 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região, em vigor quando da elaboração da conta embargada.*

*Embargos de declaração aos quais se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC 796335, Processo 0016892-67.2002.4.03.9999, Relator Juíza convocada Márcia Hoffmann, Oitava Turma, CJI DATA: 16/02/2012)*

Quanto aos honorários advocatícios, verifico já ter o perito observado que, ocorrendo o pagamento administrativo em data posterior à citação de outubro de 1993, os valores pagos na esfera administrativa **não** deverão subtrair sua base de cálculo.

Nesse sentido, as decisões do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (g. n.):

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. A jurisprudência do STJ pacificou a matéria no sentido de que os valores pagos na via administrativa durante o curso da ação de conhecimento não podem ser compensados da base de cálculo dos honorários fixados naquela fase processual.*

*2. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1265835/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, v.u., julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011)*

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. LEI N° 8.880/94. CONVERSÃO SALARIAL EM URV. LEI N° 9.421/96. LIMITAÇÃO TEMPORAL. NÃO INCIDÊNCIA. LEI N° 10.475/02. INOVAÇÃO. APRECIÇÃO INCABÍVEL. VALORES RECEBIDOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS A CITAÇÃO. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS. DESCABIMENTO.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento das ADIs 2.321/DF e 2.323/DF, decidiu que o percentual de 11,98%, resultante de erro no critério de conversão dos vencimentos em URVs, não pode ser considerado como reajuste ou aumento de vencimentos, mas mero acerto para recomposição estipendiária que não pode ser suprimido, sob pena de indevida diminuição do estipêndio funcional, superando a limitação temporal estabelecida no julgamento da ADI n.º 1797/PE.*

*2. É inviável a apreciação da questão relativa à limitação temporal em face da edição da Lei 10.475/02, por se tratar de inovação em agravo regimental, estranha à matéria posta no recurso especial.*

*3. Os valores pagos administrativamente ao autor após a citação na ação de conhecimento não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários fixados naquela fase processual.*

*4. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 1128287/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, v.u., julgado em 28/06/2011, DJe 03/08/2011)*

Em conclusão, nas circunstâncias apontadas, todos os cálculos apresentados, por terem extrapolado o título

judicial passado em julgado, encontram-se maculados por vício, corrigível a qualquer tempo, *ex officio* ou a requerimento das partes, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada ou violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, consoante uníssonas doutrina e jurisprudência.

A propósito, colaciono os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça (g. n.):

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. ERRO DE CÁLCULO.*

- **Os pagamentos administrativos devem ser objeto de desconto, sob pena de enriquecimento ilícito.** Assim, embora o INSS tenha inicialmente concordado com a conta de liquidação, não há que se permitir o prosseguimento de execução fundada em demonstrativo eivado de vícios, em flagrante excesso de execução.

- A correção de erro de cálculo não esbarra em alegação de preclusão, nem em eventual trânsito em julgado. Sua retificação se admite a qualquer tempo, inclusive de ofício, sem que se coloque em risco a autoridade da coisa julgada.

- Cabível a ação anulatória proposta com fundamento no artigo 486 do Código de Processo Civil.

(...)

- Remessa oficial e apelação do INSS às quais se dá provimento, para determinar a elaboração de nova conta de liquidação, considerando-se os pagamentos efetuados na via administrativa."

(TRF3, Processo: 2002.03.99.035784-9 UF:SP Relator Juíza Convocada Márcia Hoffmann, Órgão Julgador Oitava Turma, Data do Julgamento 06/12/2010, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ1 16/12/2010, p.463)

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.*

1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exequenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.

2. Recurso conhecido e não provido."

(STJ, RESP 127426/SP, Relator Min. Edson Vidigal, decisão unânime, DJU 01/03/1999, p.356)

Outro não é o entendimento desta Corte, como denota a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO - SUMULA 260 DO STJ - ERRO MATERIAL - CALCULOS DISSOCIADOS DO COMANDO CONTIDO NO TÍTULO. 1. Em sede de liquidação/execução é vedado às partes modificar a sentença, por força do **princípio da fidelidade ao título judicial**. Inteligência do revogado art. 610 e atual art. 475-G, do CPC. 2. Tratando-se de execução cujo título judicial condenou a autarquia a revisar os benefícios dos autores, nos termos da Sumula 260 do TFR, correção monetária na forma da Súmula 71 do TFR, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação; é vedado inovar, na fase de execução, aplicando-se índices diversos de correção ou juros indevidos não estabelecidos no título. 3. Constatado erro material, devem ser declarados nulos todos os atos praticados a partir da violação à coisa julgada; no caso, a partir da prolação da sentença. 4. Remessa dos autos ao contador/perito judicial (em 1ª Instância) para elaboração de novos cálculos. Inteligência do art. 475-B, § 3º do CPC. 5. Sentença anulada de ofício. Recursos prejudicados."*

(TRF3, AC 543417 Processo 1999.03.99.101675-5, Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, DJF3 CJ1 Data: 16/12/2010, p. 820)

Diante do acima exposto, não poderá ser mantida a condenação do INSS aos honorários periciais, na forma da sentença recorrida.

*In casu*, em vista de ter o INSS manifestado na inicial dos embargos, além da não dedução dos valores pagos, o desacerto na correção monetária adotada pelo embargado, e padecendo os cálculos da autarquia de vício quanto a esse consectário, configurada está a sucumbência parcial, em igual proporção.

Ressalto que a proporção do decaimento leva em consideração a quantidade de pedidos.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. I - A sucumbência de cada parte deve ser aferida com base na quantidade de pedidos deferidos em contraposição aos indeferidos. II - Assim sendo, como cada parte decaiu em cerca de metade do pedido, os honorários devem ser compensados de acordo com o artigo 21, caput do Código de Processo Civil. III - Agravo de instrumento improvido."(AI 200803000067759, JUIZA CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 DATA:27/11/2008, p. 230)*

Isso porque o artigo 20 do Diploma Processual Civil incumbe ao vencido o pagamento das despesas decorrentes dos atos processuais realizados. Transcrevo referida norma legal:

*"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria."*

**Contudo**, sendo a parte autora, ora embargada, beneficiária de assistência judiciária gratuita, caberá ao Estado o referido pagamento - por tratar-se de competência delegada, conforme estabelece o artigo 6º da Resolução n. 541, de 18 de janeiro de 2007, o que implica na redução do valor arbitrado na sentença, de sorte a afastar ofensa ao inciso IV do artigo 7º da CF/88 e amoldar-se ao máximo previsto na Tabela II da citada Resolução -, que ora **fixo** em R\$ 200,00.

Esse é o entendimento consagrado pela jurisprudência predominante, como se pode colher dos seguintes julgados (g. n.):

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. ELABORAÇÃO DE NOVOS CÁLCULOS COM A OBSERVÂNCIA DOS EMBARGOS. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. PAGAMENTO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. APELO PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil não se aplica à fase de execução de sentença. 2. Verifica-se possuir razão o apelante. O cálculo objeto dos embargos à execução consiste no de fls. 286 a 287 do apenso, cujo excesso configura-se pelo desrespeito ao pagamento administrativo do benefício a partir de julho de 1.989. Tanto é verdadeira a constatação do excesso de execução que a própria parte embargada providenciou a retificação do cálculo (fls. 14 a 16). Nesse sentido, afirmou a contadoria judicial (fl.19). 3. Logo, é de se verificar reconhecimento do pedido pelo embargado, aplicando-se ao caso o disposto no artigo 269, II, do CPC. Não há que se alegar ignorância quanto ao pagamento administrativo, pois o mesmo foi feito em benefício do embargado (fl. 08) na competência de maio de 1.993, antes portanto, do pedido de novo cálculo (fl. 285 do apenso). Não considerar o pagamento realizado em proveito do segurado ocasionaria indevido enriquecimento sem causa do credor. 4. **Em respeito ao entendimento desta Corte, por ser o exequente-embargado beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixa-se de impor-lhe a sucumbência, uma vez que o STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 tornam a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence)**. As custas e despesas processuais são abrangidas pela gratuidade. 5. Remessa oficial não conhecida. Apelo da autarquia provido."*

*(AC 200061190051517, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, DJF3 DATA: 25/06/2008)*

*"PROVA PERICIAL. PERICIA DE ENGENHARIA. BENEFÍCIO DA ASSISTENCIA JUDICIARIA GRATUITA. PRECEDENTE DA CORTE.*

*1. A REGRA DO ART. 9. DA LEI ESPECIAL DE REGÊNCIA ESTÁ VIOLADA QUANDO O ACORDÃO RECORRIDO INCLUI NOS BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA APENAS OS HONORÁRIOS DO PERITO, AFIRMANDO PRECEDENTE DA CORTE QUE O "BENEFICIÁRIO NÃO SE ACHA OBRIGADO A DEPOSITAR QUANTIA ALGUMA, RESPONDENDO PELA REMUNERAÇÃO O NÃO-BENEFICIÁRIO, SE VENCIDO, OU O ESTADO, AO QUAL INCUMBE A PRESTAÇÃO DA ASSISTÊNCIA" (RSTJ NUM 37/484).*

*2. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."*

*(STJ, RESP 103859, Proc. nº 199600508321/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 25.05.1995, p. 100)*

Diante do aqui decidido, mostra-se prejudicado o pedido de condenação do INSS à multa por litigância de má-fé e prequestionamento da matéria, na forma suscitada pelo embargado-apelante.

Impõe-se o refazimento dos cálculos, de sorte a que se amoldem ao *decisum*.

Em homenagem ao princípio da celeridade processual, mormente o largo tempo decorrido, seguem cálculos de liquidação nos termos expendidos nesta decisão, os quais a integram.

**Fixo**, portanto, a condenação no total de R\$ 1.781,20, atualizado para novembro de 1998, sendo de R\$ 1.027,56 o crédito autoral e de R\$ 753,64 os honorários advocatícios, na forma do Resumo Geral, individualizado, ora juntado.

Isso posto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso de apelação interposto pela parte autora, ora embargada, provendo **parcialmente** o recurso adesivo pelo INSS, para, nos termos aqui expostos, declarar o erro material evidente e fixar o *quantum* devido conforme acima; por já ter

havido a satisfação da obrigação a que foi condenado o INSS, nos termos do artigo 794, inciso I, do CPC, julgo **extinta** a execução para o coautor Sebastião Vicente de Paula.

Havendo sucumbência parcial nesta demanda, aplicável é a reciprocidade, de sorte que cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, devendo ser rateados pela metade os honorários periciais aqui fixados. Por ser o embargado beneficiário de assistência judiciária gratuita, caberá ao Estado pagar a metade a ele imputada, ante as disposições contidas nos artigos 3.º, inciso V, da Lei n. 1.060/50 e 6º da Resolução n. 558/2007 do E. Conselho da Justiça Federal.

Certificado o trânsito em julgado desta decisão, restituam-se, **com prioridade**, os autos ao Juízo de **origem**, ficando, entretanto, condicionados à habilitação dos sucessores de Josepha Custódio, Nair Roceti da Silva, Aparecida da C. Agustinho e Teresinha Milanez da Luz a expedição dos ofícios requisitórios e o levantamento de quaisquer valores a eles referentes, nos moldes desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004052-45.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.004052-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ORIVAL AUGUSTO MACHADO  
ADVOGADO : KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT e outro  
No. ORIG. : 00040524520084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta para obter a reforma da r. sentença que julgou parcialmente procedente pedido de pagamento do valor devido a título de correção monetária entre a data de concessão do benefício e a do efetivo adimplemento, consoante art. 41 da Lei n. 8.213/91.

Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição.

Em razões de apelo, a parte ré pugna pela extinção da ação sem apreciação do mérito, ante a falta de interesse de agir, uma vez que já efetuou o pagamento administrativo de 02/12/2004 a 30/11/2007.

As contrarrazões foram apresentadas.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

Verifico, de início, que a sentença acolhedora do pedido foi proferida em setembro de 2012, sujeitando-se, assim, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória n. 1.561 de 17/1/1997, convertida na Lei n. 9.469 de 10/7/1997, bem como da Súmula 490 do STJ.

Razão assiste à parte autora quanto à incidência da correção monetária sobre as parcelas pagas em atraso pela autarquia.

As prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar, de modo que não se justifica o pagamento de valores atrasados sem correção monetária. Atualização monetária não constitui acréscimo, mas mera forma de restaurar o poder aquisitivo da moeda, repondo o seu valor ao "status quo" anterior.

A propósito, é entendimento consolidado no C. Superior Tribunal de Justiça ser devida a incidência de correção monetária nos débitos pagos em atraso, ainda que administrativamente.

Nesse sentido (g. n.):

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO COM ATRASO NA VIA ADMINISTRATIVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL.*

***A correção monetária de pagamentos em atraso de benefícios da responsabilidade do INSS, incide desde o mês do não pagamento de cada parcela.***

*Recurso conhecido, mas desprovido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp 196721/SP; proc. 1998/0088378-9; DJU 13/3/2000; p. 189; Rel. Min. GILSON DIPP; v.u.)*

Conforme o HISCREWEB coligido aos autos, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, embora concedido a partir de 02/12/2004, somente foi pago na competência abril de 12/2007.

Assim, não pode a autarquia deixar de adimplir as prestações relativas **ao momento em que se tornaram devidas**, com a necessária atualização monetária, sob pena de aviltar a renda mensal, de caráter alimentar, pois a correção é parte substancial da própria obrigação.

O postulado reajuste deverá incidir sobre as prestações devidas, desde o momento em que deveriam ter sido pagas até 27/12/2007 (data de pagamento do benefício), pelos índices previstos na Lei n. 8.213/91 vigentes na data da concessão do benefício.

Frise-se que em matéria previdenciária os juros de mora são fixados a contar da citação válida, como já decidiu o C. STJ.

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. INÍCIO. CITAÇÃO. SÚMULA N.º 204/STJ.*

***1. "Nas dívidas de natureza previdenciária, os juros moratórios fluem a partir da citação válida, nos termos do art. 219, do CPC, e do verbete sumular 204 desta Corte."*** (AgRg no Ag 1.260.839/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 22/6/2010, DJe 2/8/2010)

***2. Agravo regimental a que se nega provimento."***

*(STJ; AgRg no REsp 1186628 / MS; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2010/0055333-6; Relator(a) Ministro OG FERNANDES (1139); Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA; Data do Julgamento 16/12/2010; Data da Publicação/Fonte DJe 01/02/2011)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. JUROS DE MORA. INÍCIO. CITAÇÃO. VERBETE SUMULAR 204/STJ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. MODIFICAÇÃO. PEDIDO ALTERNATIVO. ACOLHIMENTO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. PRECEDENTES DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111/STJ. REVISÃO NA VIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*

***1. Nas dívidas de natureza previdenciária, os juros moratórios fluem a partir da citação válida, nos termos do art. 219, do CPC, e do verbete sumular 204 desta Corte.***

***2. O atendimento de um pedido alternativo retira o interesse recursal para o pleito de acolhimento de outro. Precedentes do STJ.***

***3. "Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença" (súmula 111/STJ).***

***4. Ressalvadas as hipóteses de valores irrisórios ou exorbitantes, "Investigar os motivos que firmaram a convicção do magistrado na fixação dos honorários bem como promover a sua modificação, quer para majorá-los quer para reduzi-los, demanda o reexame do substrato fático dos autos, o que é defeso ao STJ em face do teor da Súmula 7/STJ" (AgRg no REsp 953.900/PR, Primeira Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 27/4/10).***

***5. Agravo regimental improvido."***

*(STJ; AgRg no Ag 1260839/SP; AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2009/0228653-6; Relator(a) Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128); Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA; Data do Julgamento 22/06/2010; Data da Publicação/Fonte DJe 02/08/2010 RIOBTP vol. 255 p. 132)*

Falece razão, por outro lado, à autarquia o argumento de que não efetuou a atualização automática, diante da ausência de trânsito em julgado da decisão mandamental que determinou a concessão do benefício.

Ora, se ela mesma aduz que "se antecipou" no pagamento administrativo dos atrasados, não subsiste justificativa para o não adimplemento do reajuste monetário.

Ademais, na hipótese de eventual reforma do provimento judicial, o Instituto-réu dispõe de mecanismos de recuperação dos valores indevidamente pagos (art. 154 do Dec. 3.048/99).

Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

A correção monetária, então, deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148, do C. Superior Tribunal de Justiça, e n. 8, do Tribunal Regional Federal, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de serem fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC

(11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º,

do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então, e para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto ao Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, sendo facultada à parte autora a opção por benefício mais vantajoso.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte ré e **dou parcial provimento** à remessa oficial, tida por interposta, para fixar os consectários na forma da fundamentação supra. No mais, mantida a r. sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002094-07.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.002094-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA e outro
No. ORIG.	:	00020940720114036113 2 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento e a conversão de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar parte dos períodos requeridos e condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e sucumbência recíproca.

Inconformada, apela a autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para o enquadramento requerido e a ausência dos requisitos para a aposentadoria concedida. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

No caso dos autos, em relação aos intervalos enquadrados como especiais:

- a) de 10/1/1979 a 31/10/1983, há anotação em carteira de trabalho que assinala o ofício de **motorista de máquinas agrícolas**, atividade que se equipara à de "tratorista", para fins de reconhecimento da natureza especial do labor - códigos 2.4.4 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e 2.4.2 do anexo do Decreto n. 83.080/79 (*TRF 3ª R; AC n. 2001.03.99.041797-0/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 24/11/2008; DJU 11/02/2009, p. 1304*);
- b) de 8/1/1985 a 14/3/1988, constam registro em carteira de trabalho e "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP) que informam o exercício da atividade de **cobrador de ônibus** (transporte coletivo de passageiros) - código 2.4.4 do anexo do Decreto n. 53.831/64. Nessa esteira: *APELREE 200161830041715, Juíza Marisa Santos, TRF3 - Nona Turma, 5/11/2009*; e
- c) de 18/5/1988 a 14/2/1995, há anotação em carteira de trabalho e "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP) que indica a função de **preenseiro**, em indústria de artefatos de borracha - código 2.5.2 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

Destaco que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n.

9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Todavia, em relação ao intervalo de 13/2/1995 a 28/4/1995, não obstante o registro em sua CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social revelar a função de vigilante, nenhum documento foi juntado demonstrando a existência de riscos associados.

Ressalvo, ainda, que possuo entendimento no sentido de que nem todo trabalho de vigilante deve ser considerado especial. É que não pode ser reconhecida a periculosidade inerente à atividade de policial, dada a diversidade inerente entre ambas as atividades, ausente a agressividade do labor de forma habitual e permanente.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO ESPECIAL. RURAL. VIGIA . TRATORISTA . MOTORISTA.*

(...)

*3.A atividade de vigia ou vigilante sem características de índole policial não deve ser considerada especial. O cód. 2.5.7 do Quadro Anexo do Decreto n. 53.231, de 25.03.64, equipara a atividade de "guarda" à de "bombeiros" e à de "investigadores", as quais exigem iniciativa do trabalhador para arrostar o perigo.*

(...)

*7.Apelação desprovida (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 657768 Processo: 200103990014073 UF: SP Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 02/09/2002 Documento: TRF300067728 Fonte DJU DATA:06/12/2002 PÁGINA: 422 Relator(a) JUIZ ANDRE NEKATSCHALOW)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIGIA, GUARDA OU VIGILANTE.*

*- O tempo de serviço na atividade de guarda, vigia ou vigilante para fins de conversão e concessão de aposentadoria por tempo de serviço, salvo se exercida em empresa de transporte de valores e/ou instituições financeiras, não pode ser considerado como especial, uma vez não comprovada a periculosidade a que estava sujeito o autor.*

*-Apelação do INSS e Remessa Oficial a que se dá parcial provimento (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 514778 Processo: 199903990715339 UF: SP Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 05/08/2002 Documento: TRF300065567 Fonte DJU DATA:18/11/2002 PÁGINA: 557 Relator(a) JUIZ WALTER AMARAL)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO COMO VIGIA COMO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE.*

(...)

*III - O tempo de serviço na atividade de vigilante para fins de conversão e concessão de aposentadoria por tempo de serviço, salvo se exercida em empresa de transporte de valores e/ou instituições financeiras, não pode ser considerado como especial, uma vez não comprovada a periculosidade a que estava sujeito o autor.*

*III - Apelação do INSS e Remessa Oficial a que se dá parcial Provimento (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 664941 Processo: 200103990059779 UF: SP Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 10/06/2002 Documento: TRF300062987 Fonte DJU DATA:21/10/2002 PÁGINA: 304 Relator(a) JUIZ WALTER AMARAL)*

*"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA COMUM EM ESPECIAL. ATIVIDADE DE VIGILANTE E VIGIA . As funções de vigilante e vigia não se enquadram entre as atividades especiais para efeito de concessão de aposentadoria especial, visto que não se tipificam como de natureza policial, não sendo contempladas com adicional de insalubridade, periculosidade ou de risco. Apelação desprovida (TRF da 4a Região, AC 94.04.53533-8-RS, DJ2, 20-1-1999, p. 548)*

Ademais, não restou comprovado documentalmente a utilização de arma de fogo no desempenho da atividade mencionada, fato indicativo da periculosidade asseverada.

Destarte, apenas os interregnos de 10/1/1979 a 31/10/1983, 8/1/1985 a 14/3/1988 e 18/5/1988 a 14/2/1995 devem ser enquadrados como atividade especial, convertidos em comum e somados aos incontroversos.

### **Da aposentadoria por tempo de serviço**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a*

*trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, resta a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à sua concessão.

Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço, instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.

No caso dos autos, somados os períodos ora reconhecidos aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 35 anos de serviço na data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

#### **Dos consectários**

A renda mensal inicial do benefício deve ser fixada nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, com redação dada pela Lei n. 9.876/99, ambos da Lei n. 8.213/91.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Possíveis valores não-cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, ressalvada a opção da parte autora por benefício mais vantajoso.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para: **(i) delimitar** o enquadramento e conversão das atividades especiais aos interstícios de 10/1/1979 a 31/10/1983, 8/1/1985 a 14/3/1988 e 18/5/1988 a 14/2/1995; e **(ii) fixar** os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028758-38.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.028758-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 3877/4599

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : WALDEMAR PAOLESCHI  
               : HERMES ARRAIS ALENCAR  
 APELADO : ALÍPIO ALVES DE OLIVEIRA e outros  
               : TEREZA DOS SANTOS DE OLIVEIRA  
 ADVOGADO : MARIA JOSE VALARELLI BUFFALO  
 SUCEDIDO : ANALIA DE OLIVEIRA SAMPAIO falecido  
 APELADO : BENEDITA DE AGUIAR OLIVEIRA  
               : EDISON BRANCO  
               : APARECIDA DE FATIMA ALMEIDA LOURENCO  
 ADVOGADO : MARIA JOSE VALARELLI BUFFALO  
 SUCEDIDO : EDSON SILVEIRA LOURENCO falecido  
 APELADO : ILDA DE CAMARGO MORAIS  
               : JACYR BUENO DE ALMEIDA  
               : JOSE DE MORAIS  
               : JOSE DE PAULA MARTINS  
               : LEVI RODRIGUES RIBEIRO  
               : ODILON MODESTO  
               : OLGA RIBEIRO DE OLIVEIRA  
               : OTAVIANO DIAS  
 ADVOGADO : MARIA JOSE VALARELLI BUFFALO  
 No. ORIG. : 89.00.00062-8 1 Vr VOTORANTIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença de fls. 68/69, que julgou **improcedentes** estes embargos, por entender não ter sido comprovada a incorreção nos cálculos dos exequentes, no montante de R\$ 164.225,95, atualizado para abril de 1999. Condenou-o ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor executado.

Em síntese, o INSS repete as razões jurídicas manifestadas na inicial dos embargos e aduz que os índices de reajustes devidos, na forma praticada pela parte autora, ora embargada, mostram-se dissociados daqueles oficiais, com prejuízo das rendas mensais e, em consequência, dos cálculos acolhidos, os quais deverão ser refeitos, caso não sejam acatados aqueles elaborados pela autarquia, em conformidade com o *decisum*. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Noticiado o falecimento dos exequentes Alípio Alves de Oliveira, Anália de Oliveira Sampaio, Benedita de Aguiar Oliveira, Edson Silveira Lourenço, José de Paula Martins, Levi Rodrigues Ribeiro, Odilon Modesto e Otaviano Dias, concedeu-se prazo para habilitação de possíveis herdeiros.

Os pedidos de habilitação requeridos pelos herdeiros dos exequentes Anália de Oliveira Sampaio e Edson Silveira Lourenço foram deferidos (fl. 191), nos termos dos artigos 1.055 e seguintes do CPC, bem como do artigo 33, XVI, do Regimento Interno desta Corte.

Em relação aos demais segurados falecidos, apenas parte dos sucessores se apresentaram. Diante disso, o INSS não concordou com a pretendida regularização processual.

Neste caso, para viabilizar o prosseguimento do feito, em prestígio à celeridade processual e aos fins de justiça do processo, a habilitação dos herdeiros interessados (art. 296 do Regimento Interno desta E. Corte) deverá ser procedida no Juízo de origem.

Assim, submeto ao MM. Juízo da execução a regularização da habilitação dos sucessores.

Por seu turno, os herdeiros de Alípio Alves de Oliveira não cumpriram a determinação e, por consequência, não houve regularização do feito.

Diante disso, julgo **extinta** a execução para o coautor Alípio Alves de Oliveira, com prejuízo do recurso a ele atinente, devendo a execução prosseguir quanto aos demais.

Feitas estas considerações preliminares, passo à análise do mérito.

A sentença prolatada na fase de conhecimento julgou procedente a ação e condenou o INSS a:

*"(...) proceder ao reajuste dos benefícios, segundo o critério da variação integral do salário mínimo, quanto ao primeiro reajuste, e adotando, quanto aos demais, os índices integrais verificados nas datas dos reajustes, nos termos da Súmula 260 do Egrégio Tribunal Federal de Recursos, respeitada a prescrição quinquenal, contada da data em que as prestações se tornaram devidas até a citação.*

*Condene o réu no pagamento das diferenças das prestações dos benefícios já pagos e do abono anual, a serem apuradas por cálculo do contador, tendo por base, os elementos constantes dos autos, devidamente corrigida segundo a Súmula 71 do T.F.R. até 09/04/81 e após, segundo a Lei 6.899/81; responda ainda o réu por juros de mora legais, a partir da citação e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor total da condenação."*

Esta Corte manteve a sentença de mérito e asseverou que os reajustes devidos devem observar a Súmula n. 260 do extinto TFR (*in verbis*):

*"É plenamente cabível a aplicação do disposto no artigo 2º, da Lei nº 6.708/79, contra o qual norma inferior não pode insurgir-se.*

*Amolda-se, ainda, ao caso em tela, a Súmula nº 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, a qual reza: 'No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado.'"*

Assiste **razão** ao INSS.

Isso porque os cálculos elaborados pela parte autora, ora embargada, com os quais apurou o montante de R\$ 164.225,95 (fls. 319/347 do apenso), atualizado para abril de 1999, baseiam-se em índices de reajustes dissociados do preconizado no enunciado na Súmula n. 260 do extinto TFR, objeto dessa demanda, na forma deferida pelo *decisum*.

Verifico, de plano, ter a parte embargada feito uso de índices equiparados à variação do salário mínimo. Releva notar que, embora a sentença exequenda tenha feito menção ao salário mínimo, sua utilização vincula-se ao enquadramento do benefício no período das faixas salariais, de acordo com o **salário mínimo vigente**, e não com o pretérito, desatualizado, na forma dos reajustes praticados pelo INSS a partir da concessão do benefício, contrário ao enunciado na Súmula n. 260.

Com efeito, o enunciado na Súmula n. 260 do Egrégio Tribunal Federal de Recursos compõe-se de duas partes, enquanto base do recálculo das rendas mensais a partir da concessão do benefício: primeiro reajuste de acordo com o índice integral; enquadramento das faixas salariais com base no **salário mínimo vigente**, e não naquele referente ao semestre ou ano anterior.

Releva notar que **não** visou a Súmula n. 260 alterar os índices previstos na Política Salarial vigente, mas garantir que o índice do aumento fosse o integral (1ª parte), bem como, no período em que vigoraram os reajustes por faixas salariais (Lei n. 6.708/79), fosse adotado o salário mínimo novo, segundo o Decreto-Lei n. 2.171/84, e não o salário mínimo pretérito (2ª parte).

Nesse sentido (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTAMENTOS. Súmula 260- TFR. EQUIVALÊNCIA DO ART. 58 DO ADCT/88.*

*1. Aos benefícios concedidos antes da CF/88 é indevida a atualização dos 36 salários-de-contribuição.*

*2. A primeira parte da Súmula 260 - TFR é aplicável aos benefícios concedidos antes da CF/88, porém a sua segunda parte teve aplicação apenas até 11.84 (DL 2.171/84 e Lei 7.604/87).*

*3. Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."*

*(REsp 199.534/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 16/03/2000, DJ 10/04/2000, p. 111)*

É unânime a jurisprudência dos Tribunais e do Superior Tribunal de Justiça de que a Súmula n. 260 do extinto TFR **não** se coaduna com a disposição contida no artigo 58 do ADCT - de caráter provisório -, com efeito

financeiro a partir de abril de 1989 e até a implantação do Plano de Custeio, o que ocorreu com a edição da Lei n. 8.213/91 (Decreto n. 357/91), diverso do alcance temporal da Súmula 260, cujos efeitos devem cessar em março de 1989.

Assim, os cálculos acolhidos, na forma apurada pelos exequentes, deram nova roupagem à Súmula n. 260, mediante equiparação em salários mínimos, antecipando os efeitos do artigo 58 do ADCT.

É indubitoso que a Súmula n. 260, com esteio na integralidade do primeiro reajuste, **não** se confunde com o disposto no artigo 58 do ADCT, consubstanciado no pagamento segundo a equivalência em salários mínimos mês a mês.

Antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, os benefícios eram reajustados na mesma época em que o salário mínimo também o era, mas **não** pelos mesmos índices, estes adequados à política salarial.

A propósito, colaciono os seguintes julgados (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. ALÍNEA "C". AUSÊNCIA DO COTEJO ANALÍTICO. ART. 255/RISTJ. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CF/88. Súmula 260 -TFR. INTELIGÊNCIA. ART. 58 DO ADCT/88. VINCULAÇÃO AO NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS. PERÍODOS RESTRITOS. REAJUSTAMENTOS. ART. 41, II DA LEI 8.213/91. AGRADO DESPROVIDO.*

*I. A admissão do Especial com base na alínea "c" impõe o confronto analítico entre os acórdãos paradigma e hostilizado, a fim de evidenciar a similitude fática e jurídica posta em debate, conforme disposto no art. 255 e parágrafos do RISTJ.*

*II - Nos termos das Súmulas 282 e 356/STF, é inviável em sede de recurso especial a apreciação de matéria cujo tema não fora objeto de discussão no acórdão recorrido, uma vez que caberia ao Tribunal a quo, caso provocado, manifestar-se sobre o tema, tendo em vista a exigência do indispensável prequestionamento.*

*III - A Súmula 260 do ex-TFR não vincula os benefícios ao salário mínimo. É aplicável, apenas, aos benefícios concedidos antes da CF/88, enquanto vigia o sistema de reajustes por faixas salariais preconizado na Lei 6.708/79. Precedentes.*

*IV - O critério de equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT, aplica-se, somente, aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, restringindo-se ao período entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991, quando houve a regulamentação dos planos e custeios e benefícios. Precedentes.*

*V - A partir de janeiro de 1992, os reajustamentos devem ser feitos pelos critérios estabelecidos no artigo 41, inciso II da Lei 8.213/91 e alterações posteriores, não tendo como parâmetro a variação do salário mínimo.*

*VI - Agravo interno desprovido."*

*(STJ, AGA 517974, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 24/11/2003, p. 363)*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - súmula 260/TFR - ARTIGO 58 DO ADCT - NÃO VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO - PERÍODO DE APLICAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 6.899/81.*

*- A teor do art. 255, parágrafos, do RISTJ, para comprovação e apreciação do dissídio jurisprudencial, devem ser mencionadas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, bem como apresentadas cópias integrais de tais julgados. Divergência jurisprudencial comprovada.*

*- A Súmula 260, do extinto TFR, aplicada aos benefícios concedidos antes da Constituição de 1988, e em vigor até março/89, não vincula o reajuste do benefício ao número de salários mínimos.*

*- O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício).*

*- Os débitos previdenciários, vencidos e cobrados em juízo, após a vigência da Lei 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista neste diploma legal. Aplicação das Súmulas 43 e 148/STJ.*

*- Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, RESP 443202, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, 5ª Turma, DJ 09/12/2002, p. 376)*

É patente o erro material (inclusão de parcelas indevidas), corrigível de ofício e em qualquer grau de jurisdição, a teor do que dispõe o artigo 463, inciso I, do CPC.

Nesse sentido, colaciono as seguintes decisões do Colendo STJ (g. n.):

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ANTERIOR À PERÍCIA. ERRO DE CÁLCULO. CORREÇÃO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA.*

*I. O erro de cálculo, caracterizado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão*

de valores devidos, não faz coisa julgada, podendo ser corrigido até mesmo de ofício, conforme o disposto no art. 463, I, do Código de Processo Civil.

2. Entretanto, o erro de cálculo que não faz coisa julgada, corrigível até mesmo de ofício, é tão-somente o erro aritmético, configurado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos.

3. Na hipótese, não se pode falar em alteração de critério jurídico, mas em simples correção de erro de cálculo, na medida em que o Tribunal de origem limitou-se a afastar a incidência de um índice (IPC de janeiro/89) que, por corresponder a período anterior à data do laudo pericial que serviu de base para a fixação da justa indenização em ação de indenização por desapropriação indireta, jamais poderia incidir.

4. Com efeito, a correção monetária, nas ações de desapropriação, incide a partir da data do laudo pericial. Precedentes.

5. Recursos especiais desprovidos."

(REsp 1095893/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 01/07/2009)

**"LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - ERRO MATERIAL - ÍNDICE INTEGRAL DA POLÍTICA SALARIAL - ÍNDICE DO SALÁRIO MÍNIMO - RETIFICAÇÃO - POSSIBILIDADE.**

- Em sede de liquidação de sentença, somente é cabível a retificação da conta se constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito ao comando expresso na sentença, sob pena de ofensa à coisa julgada.

- Fixado na sentença o reajuste do benefício, desde a primeira renda mensal, com aplicação, no primeiro reajuste, do **índice integral da política salarial**, tal critério deve ser observado, cabendo a **retificação** dos cálculos, ainda acobertados pela coisa julgada, para ajustá-los ao comando expresso na sentença.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, RESP 497684/RN, Relator Min. Jorge Scartezini, DJ 15/12/2003, p.371)

Outro não é o entendimento desta Corte, como denota a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO - SUMULA 260 DO STJ - ERRO MATERIAL - CALCULOS DISSOCIADOS DO COMANDO CONTIDO NO TÍTULO. 1. Em sede de liquidação/execução é vedado às partes modificar a sentença, por força do **princípio da fidelidade ao título judicial**. Inteligência do revogado art. 610 e atual art. 475-G, do CPC. 2. Tratando-se de execução cujo título judicial condenou a autarquia a revisar os benefícios dos autores, nos termos da Súmula 260 do TFR, correção monetária na forma da Súmula 71 do TFR, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação; é vedado inovar, na fase de execução, aplicando-se índices diversos de correção ou juros indevidos não estabelecidos no título. 3. Constatado erro material, devem ser declarados nulos todos os atos praticados a partir da violação à coisa julgada; no caso, a partir da prolação da sentença. 4. Remessa dos autos ao contador/perito judicial (em 1ª Instância) para elaboração de novos cálculos. Inteligência do art. 475-B, § 3º do CPC. 5. Sentença anulada de ofício. Recursos prejudicados."**

(TRF3, AC 543417 Processo 1999.03.99.101675-5, Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, DJF3 CJI Data: 16/12/2010, p. 820)

**Contudo**, não há como acolher os cálculos do INSS, no montante de R\$ 46.812,91, atualizado para abril de 1999 (fls. 48/61).

Isso se verifica em virtude de a autarquia, além de não proceder aos descontos previdenciários previstos no Decreto-Lei n. 1.910/81, ter se furtado à revisão disposta no artigo 2º da Lei n. 7.604/87, na forma do artigo 2º do Decreto-Lei n. 2.171, de 13 de novembro de 1984, gerando o acerto nas rendas mensais a partir de abril de 1987, mediante o enquadramento dos benefícios nas faixas salariais de acordo com o salário mínimo vigente (2ª parte da Súmula 260/TFR).

Nesse sentido (g. n.):

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA 'CITRA PETITA'. PROIBIÇÃO DE 'REFORMATIO IN PEJUS'. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. SÚMULA 260 DO TFR SEGUNDA PARTE. REAJUSTE COM BASE NO SALÁRIO MÍNIMO DE REFERÊNCIA. AÇÃO IMPROCEDENTE. 1. Considerando que não é possível se divisar de pronto se a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o reexame necessário é de rigor, nos termos do artigo 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil. 2. A r. sentença delimitou os reajustes dos benefícios apenas a partir de 07 de agosto de 1987, resta claro que nada dispôs relativamente a primeira parte da Súmula 260 do TFR, incorrendo em nulidade citra petita. Porém, considerando que a parte prejudicada - a autora - não recorreu da r. sentença, torna-se impossível a esta Corte reformar a r. sentença neste ponto, sob pena de incorrer na proibição da reformatio in pejus. 3. A segunda parte da Súmula 260 do TFR atuou para tolher a distorção relativa à não consideração do salário-mínimo novo ao momento do reajuste. Sobreveio, então, o Decreto-lei n. 2.171/84, que determinou que fosse o enquadramento realizado com base no novo salário mínimo. O período compreendido entre 1979 e 1984 foi objeto da Lei n. 7.604/87, que**

*determinou a revisão dos benefícios, embora sem efeitos financeiros pretéritos, nos termos do Decreto-lei n. 2.171/84. Portanto, abrangida pela prescrição a referida pretensão. 4. Por fim, embora a r. sentença tenha determinado a condenação da autarquia para que se procedesse os reajustes com base no salário-mínimo de referência (fl. 76), é de se verificar que a autarquia dele se utilizou para fins previdenciários, tanto que a parte autora postula em sua inicial justamente outro critério, qual seja, a correção pelo piso nacional de salários (fl. 06). 5. Remessa oficial e apelação providas. Ação improcedente."(AC 07309493719914036183, JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, DJU DATA:05/09/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. LIQUIDAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO. DESCONTO. DECRETO-LEI N° 1.910/81. LEI N° 7.845/86. 1. O Decreto-lei n° 1.910/81, que estabeleceu em seu artigo 2° contribuições dos aposentados em geral e dos pensionistas para custeio da assistência médica, entrou em vigor em 1° de janeiro de 1982 (artigo 4°), passando a produzir seus regulares efeitos a partir dessa data. 2. Somente a partir de 1° de julho de 1986 os aposentados em geral e pensionistas foram excluídos do suporte fático da norma que determina a contribuição para custeio de assistência médica, não havendo falar, assim, em aplicação retroativa da lei, em face do que dispõe o caput do artigo 6° da Lei de Introdução ao Código Civil. 3. O só fato do pagamento do benefício estar sendo feito em juízo sob a égide da legislação atual, que isenta os aposentados da contribuição para a assistência médica, não significa dizer que os valores referentes aos benefícios devidos à época em que estava em vigência o artigo 2° do Decreto-lei n° 1.910/81 não devam sofrer o desconto da aludida contribuição. 4. Recurso provido." (RESP 199300260987, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:17/05/2004, p. 00292.)*

Ademais, a autarquia apura diferenças não contempladas no título judicial, decorrentes dos pagamentos inferiores ao salário mínimo a partir da novel Constituição Federal e até março de 1989, objeto das muitas ações ajuizadas no Judiciário Federal (artigo 201, § 5°, da CF/88); no referido período, deve manter-se o Piso Previdenciário. Com isso, a autarquia apurou total superior àquele autorizado no título em que deve se fundar a execução. Portanto, impõe-se o refazimento dos cálculos, nos limites do título exequendo.

Em homenagem ao princípio da celeridade processual, mormente o largo tempo decorrido, seguem cálculos de liquidação nos termos expendidos nesta decisão, os quais a integram.

**Fixo** o total da execução no valor de R\$ 43.470,09, atualizado para abril de 1999, já incluídos os honorários advocatícios.

Isso posto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento ao recurso** do INSS, para, nos moldes da fundamentação desta decisão, fixar o valor da condenação conforme acima. Julgo **extinta** a execução para o coautor **Alípio Alves de Oliveira**.

Sucumbente a parte autora, ora embargada, deverá ela arcar com os honorários advocatícios, os quais **fixo** no valor de R\$ 700,00.

Certificado o trânsito em julgado desta decisão, restitua-se, **com prioridade**, os autos ao Juízo de **origem**, ficando, entretanto, condicionados à habilitação dos sucessores Benedita de Aguiar Oliveira, José de Paula Martins, Levi Rodrigues Ribeiro, Odilon Modesto e Otaviano Dias a expedição dos ofícios requisitórios e o levantamento de quaisquer valores a eles referentes, nos moldes desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0049368-51.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049368-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ADAO ISABEL RIBEIRO  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE EXPEDITO ALVES PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, na qual a parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS à concessão do benefício vindicado, desde a data da propositura da ação, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios. Antecipou-se a tutela jurídica.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora. Insurge-se contra o termo inicial da aposentadoria, a prescrição quinquenal, a verba honorária e os juros moratórios.

Por seu turno, também recorre a autarquia. Assevera, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação dos fatos alegados. Por fim, insurge-se contra a imposição da multa diária e a data de início do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

De início, em relação à aplicação da multa diária fixada por atraso no cumprimento de decisão judicial, também não há óbice no ordenamento jurídico.

Com efeito, é facultado ao Magistrado aplicar multa cominatória para compelir o réu a praticar o ato a que é obrigado. Essa multa, também denominada *astreintes*, não tem caráter de sanção; apenas visa à coerção psicológica para o cumprimento da obrigação.

A doutrina é unânime e pacífica em reconhecer que não há caráter punitivo, senão puramente de constrangimento à colaboração com a execução das decisões liminares ou definitivas, de conteúdo mandamental. Tanto é assim que, caso cumprida a ordem, deixa de ser devida.

Nesse sentido, decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. ASTREINTES. POSSIBILIDADE.*

*Não se conhece do recurso especial quanto a questões carentes de prequestionamento.*

*Em conformidade com o entendimento assentado em ambas as Turmas da Terceira Seção desta col. Corte de Justiça, o juiz, de ofício ou a requerimento da parte, pode fixar as denominadas astreintes contra a Fazenda Pública, com o objetivo de forçá-la ao adimplemento da obrigação de fazer no prazo estipulado.*

*Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AGA n 476719/RS, 6ª Turma, rel. Min. Paulo Medina, j. 13/5/2003, v.u., DJ 9/6/2003, p. 318)*

Ainda, Luiz Guilherme Marinoni, explicando a natureza multa referida nos artigos 461 do Código de Processo Civil e 84 do CDC, assim se manifesta:

*"A multa presente em tais normas, desta forma, é apenas um meio processual de coerção indireta voltado a dar efetividade às ordens do juiz: não tem ela, como é óbvio, qualquer finalidade sancionatória ou reparatória. A multa é um meio de coerção indireta que tem por fim propiciar a efetividade das ordens de fazer e não-fazer do juiz, sejam elas impostas na tutela antecipatória ou na sentença." ( tutela específica, São Paulo: RT, 2001, p.105/6)*

Assim, é perfeitamente admissível a imposição de multa diária, em caso de descumprimento de decisão judicial. Ademais, colaciono alguns julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. CITAÇÃO DO EXECUTADO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO.*

*1. A multa diária imposta ao executado para assegurar o adimplemento de obrigação de fazer - implantação de benefício previdenciário - incide após o término do prazo fixado pelo juiz, do qual foi cientificado o devedor por meio da citação.*

*2. O valor da multa diária deve ser compatível com a obrigação (CPC, art. 461, § 4º), sob pena de redução pelo juiz da execução, caso seja excessiva.*

*3. Agravo parcialmente provido."*

*(TRF -AG - Processo: 199801000051840; PRIMEIRA TURMA SUPLEMENTAR, Relator(a) JUÍZA MAGNÓLIA SILVA DA GAMA E SOUZA (CONV.) DJ DATA: 3/9/2001, p. 109)*

*"CONSTITUCIONAL. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO*

*CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO.*

*I - A União Federal é mera repassadora de verbas para o INSS, este sim, legitimado passivo para a ação em apreço.*

*II - Nos termos do artigo 4º, I, do Decreto n. 6.214/07 verifico que o autor possui mais de 65 anos e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, motivo pelo qual impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.*

*III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil.*

*IV - A multa diária imposta à entidade autárquica no valor de 10% do valor mensal por dia de atraso é excessiva, impondo-se a redução da mesma para 1/30 do valor do benefício em discussão, pois ante o princípio da razoabilidade, não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso.*

*V - Preliminar argüida pelo INSS não conhecida. Apelação do INSS não conhecida em parte e, na parte conhecida improvida. Multa diária reduzida de ofício."*

*(TRF -3; AC - Processo: 200261120080380; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA, Relator(a) JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DJU DATA:13/02/2008, p. 2114)*

Feitas essas considerações, passo a apreciar o mérito.

**Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumprir observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

No caso dos autos, em relação aos intervalos reconhecidos como especiais, de 16/10/1972 a 1º/2/1982, 13/7/1982 a 28/8/1984, 2/10/1984 a 29/1/1986 e 17/7/1986 a 5/3/1997, constam formulários e laudos técnicos que informam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

Por oportuno, insta destacar que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Assim, os interstícios acima devem ser enquadrados como especiais, convertidos em comum e somados aos períodos incontroversos, restando mantida a r sentença neste ponto.

### **Da aposentadoria por tempo de serviço**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Na hipótese, somados os intervalos ora reconhecidos aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 33 anos de serviço na data da EC 20/98 e do requerimento administrativo (9/4/1998), nos termos da planilha elaborada pelo requerente à folha 27.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

### **Dos consectários**

A renda mensal do benefício deve ser fixada nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, em sua redação original, ambos da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial da aposentadoria deve ser fixado na data do requerimento na via administrativa (9/4/1998).

Não há que se falar em prescrição quinquenal, pois a parte autora pleiteou a revisão administrativa do benefício, a qual não teve resolução até o ajuizamento desta demanda.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** às apelações e à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009610-27.2010.4.03.6109/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MANOEL AVELINO BRAGA  
ADVOGADO : CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00096102720104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento e a conversão de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, se preenchidos os requisitos exigidos para tanto, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Antecipou-se a tutela jurídica.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovação do trabalho especial em contenda, bem como o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

De início, cumpre destacar que conforme informação da autarquia, constante à folha 175, a aposentadoria por tempo de contribuição não foi implantada, pois o autor não preencheu os requisitos legais.

Passo ao exame do pedido.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM*

*COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.<sup>a</sup> Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5.<sup>a</sup> Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2.<sup>o</sup> do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação aos intervalos reconhecidos como especiais, de 1<sup>o</sup>/3/1970 a 2/7/1973, 21/6/1994 a 13/1/1995 e 1<sup>o</sup>/2/1995 a 18/4/1996, constam formulários, laudos técnicos e "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP) que informam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 90 decibéis - código 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

Por oportuno, insta destacar que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Nessa esteira, tem-se que para o lapso de 1<sup>o</sup>/11/2006 a 13/9/2007, não obstante o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP indicar a exposição a ruído de 90,8 decibéis, este documento também anota a existência/utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI eficaz, o que afasta o enquadramento especial da atividade nesse período.

Destarte, os interstícios acima devem ser enquadrados como especiais, convertidos em comum e somados aos demais períodos.

Na hipótese, em virtude do reconhecimento parcial dos períodos requeridos, ausente o requisito temporal na data da EC n. 20/98, consoante o artigo 52 da Lei n. 8.213/91, e também na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 201, § 7.<sup>o</sup>, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n. 20/98.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, para: **(i) delimitar** o enquadramento como atividade especial aos lapsos de 1<sup>o</sup>/3/1970 a 2/7/1973, 21/6/1994 a 13/1/1995 e 1<sup>o</sup>/2/1995 a 18/4/1996; e **(ii) julgar improcedente o pleito de aposentadoria por tempo de contribuição**, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019790-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019790-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : ISABELA VITORIA DE SOUZA SILVA incapaz  
REPRESENTANTE : GILZA TEIXEIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : DANIELA NAVARRO WADA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS SOTELO CALVO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00014-1 1 Vr TAQUARITINGA/SP

## DECISÃO

Inicialmente, retifique-se a autuação dos presentes autos, a fim de constar o nome correto da autora, conforme documento de fl. 33.

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal. Tutela antecipada indeferida às fls. 65/66.

A r. sentença monocrática de fls. 123/124 julgou improcedente o pedido inicial e condenou a requerente ao pagamento do ônus da sucumbência, observados os benefícios da gratuidade de justiça.

Em razões recursais de fls. 131/138, pugna a parte autora pela reforma da sentença com a antecipação da tutela, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício e prequestiona a matéria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 146/150), no sentido do provimento do recurso.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. "Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.""*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e

extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

Notícia divulgada no Portal do Supremo Tribunal Federal informa que aquela Suprema Corte, em recente decisão, acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, pendente de publicação).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a

exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03. Todavia, esse dispositivo legal tivera sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls. 79/83 declara que a autora apresenta "retardo psicomotor, facies sindrômica, dificuldade pra engolir devido a distúrbio cromossômico", assevera que "não há cura" e define a incapacidade da requerente como "total e permanente".

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família fora demonstrada no caso. O estudo social, realizado em 03 de maio de 2012, de fls. 87/89 informa que a autora reside com os genitores e duas irmãs (menores), totalizando o núcleo familiar 5 (cinco) integrantes. O imóvel é alugado, de alvenaria, com três cômodos, guarnecidos com a "móvel necessária para acomodar a família".

De acordo com o referido estudo, a renda familiar deriva apenas da atividade rural do pai, no valor de R\$ 625,92. Cumpre salientar que os extratos do CNIS de fls. 151/157 noticiam que o genitor da requerente auferiu salário de R\$ 1.324,78 em junho de 2013, pelo empregador: Raizen Energia S.A.

O estudo social declara, ainda, que a família tem despesas com medicamentos, no valor de R\$ 160,00.

Desta forma, porque comprovada a ausência de meios de subsistência, ainda que expurgada do mundo jurídico a norma legal que cuidava especificamente do critério de aferição da renda, de rigor a reforma do *decisum* impugnado e o acolhimento do pedido inicial.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo no presente caso a data do requerimento administrativo (15/12/2011 - fl. 57).

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de benefício assistencial deferido a ISABELA VITORIA DE SOUSA SILVA com data de início do benefício - (DIB: 15/12/2011), no valor de 01 salário mínimo mensal.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e julgar procedente o pedido. **Concedo a tutela específica.** Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014581-59.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.014581-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : MARIA ZILDA SULATO  
ADVOGADO : TIAGO SANTI LAURI  
PARTE RE' : AMANDA DE NORONHA  
ADVOGADO : ESTEVAN TONOLI SEGATTI  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 07.00.00266-9 2 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício de pensão por morte, a partir da data da citação. Condenou a autarquia ao pagamento custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Foi concedida a antecipação da tutela. A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Em sua apelação a autarquia requer, preliminarmente, a suspensão da tutela concedida antecipadamente. No mérito, sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício.

Em seu recurso adesivo, a parte autora requer a majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre a condenação e fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Inicialmente, cumpre esclarecer que a filha do "de cujus", Amanda de Noronha, devidamente citada às fls. 135/136, não se opôs ao pedido formulado pela parte autora (fls. 131/133).

Rejeito a preliminar.

Conforme o disposto no artigo 520, VII do Código de Processo Civil, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença acarreta o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo.

Conforme o disposto no artigo 520, VII do Código de Processo Civil, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença acarreta o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo.

No mais, as razões arguidas pelo réu para que seja a apelação recebida no duplo efeito não autorizam a aplicação do disposto no artigo 558 do Código de Processo Civil, uma vez a fundamentação apresentada carece de relevância, conforme preconiza o *caput* do dispositivo mencionado, pois a alegação de que a decisão será cassada e a parte autora não reunirá condições de ressarcir a Autarquia dos pagamentos antecipados não são suficientes a ensejar o acolhimento da preliminar.

Passo à análise do mérito.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito.

Assim, ocorrido o falecimento em 28.05.2005, aplica-se a Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do *de cujus*, ou no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91 c.c artigo 30 da Lei nº 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

No caso em análise a autora requereu o benefício administrativamente em 08.06.2005 (fl. 17), a autarquia foi citada em 11.01.2008 (fl. 48) e o óbito ocorreu em 28.05.2005, conforme certidão de folha 14.

A qualidade de segurado foi comprovada. A autora juntou aos autos cópias da carteira profissional de seu falecido marido (fls. 31/33), na qual o último registro profissional tem data de admissão em 02.08.2004 e de saída em 29.05.2005, data do óbito.

A parte autora comprovou sua condição de beneficiária dependente juntando aos autos a cópia da certidão de seu casamento com o falecido (fl. 12), com a averbação da separação consensual no verso.

As testemunhas ouvidas (fls. 86/87) afirmaram que a autora e seu marido haviam se separado, mas que se reconciliaram e viveram juntos até a morte do segurado.

Além disso, a autora juntou aos autos os documentos de folhas 31/32 - notas fiscais em nome do falecido, de compra de produtos que foram entregues na residência da autora. Juntou cópias dos carnês de IPVA do automóvel do falecido, das competências e 2005 a 2009, nos quais consta o mesmo endereço da autora (fls. 35/38).

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao cônjuge ou companheiro. (julgado: TRF3. AC. 0001659-44.2013.4.03.9999/SP - Relator Nelson Bernardes, j. 12.03. 2013).

Assim, deve ser mantida a sentença que concedeu o benefício.

Comprovado o requerimento administrativo do benefício, e indevidamente indeferido pela autarquia, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento (08.06.2005 - fl. 17). Nesse sentido o julgado:

*AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DE ABUSO OU ILEGALIDADE NA DECISÃO MONOCRÁTICA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*... III. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26.11.2001), quando o autor se habilitou para o recebimento da pensão por morte.*

...

*(AC 00143154320074039999, Rel. Marisa Santos, TRF3 - Nona Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/04/2011 PÁGINA: 1795).*

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios majorados para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao reexame necessário, tido por interposto, e ao recurso adesivo da parte autora**, apenas quanto ao termo inicial do benefício, aos honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária, conforme fundamentação supra.

**Providencie a Subsecretaria a retificação da autuação para que conste a co-ré Amanda de Noronha, conforme fls. 131/133.**

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de julho de 2013.

SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025915-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025915-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : CATIA CILENE GONCALVES STECCA  
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO TONOL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FERNANDO COIMBRA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00018-4 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 14/42).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observados os artigos 11 e 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 30.11.2012.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 61/66, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "sequela de AVC, com diminuição de força muscular a direita."

O assistente do juízo conclui que há incapacidade parcial e temporária, estimando um prazo de 06 meses para nova avaliação.

No entanto, observo que a conclusão do juízo não está vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas, pois evidenciado que a restrição diagnosticada não impede o exercício do trabalho habitual, pois, conforme dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora anexados, após a cessação do auxílio-doença em 01.09.2008 o(a) autor(a) retomou suas atividades. Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.*

*- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.*

*- Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, 5ª Turma, RESP 231093, DJ 21.02.2000, p. 00165, Rel. Min. Jorge Scartezzini)*

Isto posto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017788-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017788-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : LUIZ CARLOS DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00162-5 1 Vr MOCOCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas, com a consequente revisão da RMI da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau reconheceu a ocorrência da decadência e julgou extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

O autor apela, requerendo seja afastada a prejudicial de decadência do direito.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

#### DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Registre-se, por oportuno, que até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:

*"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que

deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observo, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

Portanto, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27.06.1997, com vigência a partir de 28.06.1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 21.05.1998, conforme afirma o autor na inicial e de acordo com a carta de concessão de fls. 135, e a ação foi proposta em 24.11.2009. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9 em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 10 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019341-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019341-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : MARCIO EDGAR DELLA TORRE  
No. ORIG. : ANA PAULA PENNA BRANDI  
: 10.00.00033-3 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas na condição de motorista de caminhão autônomo, com a consequente concessão da aposentadoria especial.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, reconhecendo a natureza especial das atividades exercidas de 29.04.1995 a 04.03.1997, de 05.03.1997 a 17.11.2003 e de 18.11.2003 a 05.04.2010, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria especial, caso comprovado o tempo necessário, bem como a arcar com as custas e despesas processuais e os honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00.

Sentença proferida em 09.11.2010, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, afirmando ser a sentença *extra petita*, sustentando, ainda, a impossibilidade de prolação de sentença condicional. No mérito, alega não ter sido comprovada a exposição a agente agressivo e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.*

*1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*

*2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*

*4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.*

*5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)*

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

*"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."*

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.*

*1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).*

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*

*2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*

*3. Agravo desprovido.*

*(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)*

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou diversos documentos, comprovando a sua inscrição, o recolhimento de contribuições previdenciárias e exercício da atividade como "motorista de caminhão autônomo", confirmada por meio do CNIS (docs. anexos) e perfil profissiográfico previdenciário emitido e assinado por ele (fls. 145/146), baseado em laudo técnico particular (fls. 151/153).

A atividade de "motorista de caminhão" está enquadrada na legislação especial, e pode ser reconhecida como especial nos casos em que exercida na condição de "empregado".

Os recolhimentos efetuados na condição de autônomo não podem ser reconhecidos como excepcionais, tendo em vista que os trabalhadores contribuintes individuais, antigos "autônomos", não são sujeitos ativos da aposentadoria especial sendo, por isso, impossível o reconhecimento pretendido.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012618-11.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012618-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ANTONIO  
ADVOGADO : MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA  
No. ORIG. : 11.00.00043-9 1 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural indicado na inicial, com a consequente revisão da RMI da sua aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS a revisar a RMI da aposentadoria por tempo de serviço bem como a arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 10.10.2011, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando a prescrição quinquenal bem como a ausência de prova material da atividade rural, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

#### DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Registre-se, por oportuno, que até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:

*"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva*

no âmbito administrativo.

*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observo, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurador ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

Portanto, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27.06.1997, com vigência a partir de 28.06.1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 12.09.1996 e o autor propôs a presente ação em 04.04.2011. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9 em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer a decadência do direito de revisão do benefício e julgo EXTINTO o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.  
LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047782-23.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.047782-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALFREDO MARQUES JUNIOR e outro  
: MARIA DA APARECIDA JORGE MENDES  
ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
CODINOME : MARIA APARECIDA JORGE  
APELADO : GABRIEL MENDES JUNIOR  
: ANA TEREZA DE CARVALHO MENDES  
: JULIANA CARVALHO MENDES  
: ALLAN JORGE MENDES incapaz  
ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
SUCEDIDO : GABRIEL MENDES falecido  
No. ORIG. : 90.00.00011-7 1 Vr GUARUJA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de embargos à execução de Título judicial, julgados improcedentes, nos quais a autarquia sustenta haver erros nos cálculos das RMIs dos autores.

O INSS requer que o julgamento seja convertido em diligência e que seja nomeado perito para que sejam conferidos os cálculos apresentados ou, alternativamente, que seja requerido parecer da contadoria deste tribunal. Por fim pede pela alteração do critério fixado para o pagamento dos honorários advocatícios e a procedência do recurso.

Processado o recurso, os autos subiram a esta corte.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, in verbis:

*Artigo 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)*

*§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)*

#### **Do Título Executivo:**

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a recalcular a renda mensal inicial, corrigindo os vinte e quatro primeiros salários de contribuição do período básico de cálculo segundo os critérios da Lei nº 6.423/77, aplicar à renda mensal inicial a Súmula 260 do TFR ou seja ao primeiro reajuste o índice integral do aumento concedido e observando o valor do salário mínimo na data do efetivo pagamento, mais os critérios do art. 58 do ADCT (equivalência salarial).

O pagamento das parcelas atrasadas, respeitada a prescrição quinquenal deves ter o valor corrigido monetariamente nos termos da Súmula 71 do TFR até a vigência da Lei 6.899/81 e legislação superveniente (Súmula 148 do STJ), pagando-se juros de mora de 0,5% ao mês. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor da condenação.

A ação de conhecimento foi ajuizada em 22/02/1990, o INSS citado em 06/04/2010, a sentença proferida em 07/02/1995. Apelou a autarquia e o julgamento desta corte ocorreu em 28/04/1998. O acórdão foi publicado em 17/06/1998. O trânsito em julgado foi certificado em 17/06/1998.

#### **Da execução:**

Iniciou-se a liquidação, com a apresentação das contas pelos autores em janeiro de 1999, às fls. 165/231. Foi calculado o valor da execução em R\$ 133.161,67 - atualizados até dezembro/1998.

O INSS foi citado em 27/01/2000 (fls.265v), o mandado foi juntado em 02/02/2000 e na data de 15/02/2000 foi oposta esta ação de embargos à execução .

O INSS apresentou cálculos às fls. 05/13 no valor de R\$ 7.696,36, também atualizados até dezembro/1998.

Não foi requerida pelas partes ou pelo juízo a manifestação da contadoria judicial.

O juízo, às fls. 75/76, em 20/02/2001 decidiu pela improcedência dos embargos e condenou a autarquia ao pagamento de custas, despesas e honorários advocatícios os quais fixou em 10% do valor dado à causa (R\$ 7.696,36).

Apelou a autarquia e os autos foram remetidos a esta corte.

#### **DOS ERROS MATERIAIS E DA FIDELIDADE AO TÍTULO:**

O juízo é o verdadeiramente fiel guardião do julgado, ou seja, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Dessa forma, constatada a violação ao julgado, cabe ao juízo até mesmo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna até mesmo desnecessária a remessa oficial.

Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.*

(...)

*2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trântita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.*

*3. A execução que se afasta da condenação é nula (nulla executio sine previa cognitio), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.*

*4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, in casu, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.*

(...)"

*(RESP nº 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 25.11.2003, DJ 16.02.2004.)*

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQUËNDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.*

I - ...

*II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exequenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.*

*(STJ, 5ª Turma, REsp 510577, DJU 04/08/2003, p. 417, Rel. Min. FELIX FISCHER)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.*

1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exequenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.

2. Recurso conhecido e não provido.

(STJ, 5ª Turma, REsp 127426, DJU 01/03/1999, p. 356, Rel. Min. EDSON VIDIGAL)

## DOS CÁLCULOS:

Passo a analisar a situação de cada exequente:

*\* Alfredo Marques Junior*

**NB 42/073.612.915-4**

**DIB 16/10/1981 - Coeficiente 92%**

**RMI Cr\$ 65.470,00**

**Tempo de Serviço: 34A, 01M, 12D.**

O cálculo apresentado pelo autor não observa o menor valor teto de Cr\$ 66.770,00 - vigente à data do cálculo, aplicando diretamente sobre a média dos salários de contribuição o coeficiente de 92%.

Transcrevo o art. 23 da CLPS :

*Artigo 23 - O valor do benefício de prestação continuada é calculado da forma seguinte:*

*I - quando, o salário-de-benefício é igual ou inferior ao menor valor-teto, são aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;*

*II - quando é superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício é dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que excede o valor da primeira, aplicando-se:*

*a) à primeira parcela os coeficientes previstos nesta Consolidação;*

*b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;*

*III - na hipótese do item II o valor da renda mensal é a soma das parcelas calculadas na forma das letras "a" e "b", não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto.*

*§ 1º - O valor mensal das aposentadorias do item II do artigo 21 não pode exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.*

*§ 2º - ...*

Conforme se vê, a legislação determinava que fossem observados o menor valor-teto e o maior valor-teto, critérios esses que não foram afastados pelo julgado objeto desta execução.

Incorreto o cálculo da RMI, nada se aproveita do resto dos cálculos.

A autarquia em seus cálculos deixa de incluir a contribuição de 09/1981 como afirma na exordial dos embargos à execução, entretanto, não adiciona a parcela obrigatória de 09/1978 para que o PBC de 48 meses (10/1977 a 09/1981) conte com as devidas 36 contribuições. Também às fls. 06 coloca valores errados para os meses de 03/1979 e 05/1979.

Igualmente, restam imprestáveis os cálculos da autarquia para este autor exequente.

Observo que valor correto do salário de contribuição para o mês de 09/1981 foi trazido aos autos pela autarquia após o despacho de fls. 115 e corresponde a Cr\$ 133.046,00. Após isto, foi possível concluir que há vantagem econômica conferida à parte pelo julgado.

Veja-se que utilizando o sistema de cálculos desta corte pôde ser confirmado o valor da RMI original em **Cr\$ 65.470,00** e apurar a RMI revista com a aplicação da Lei 6.423/77 em **Cr\$ 65.520,00**.

Assim, com base nesse valor foram apuradas, nos termos do título, as parcelas devidas de 10/1981 a 12/1998 totalizando R\$ 14.530,12 devidos ao exequente, R\$ 1.453,01 devidos em honorários advocatícios, totalizando a execução R\$ 15.983,13 - em dezembro/1998.

*\* Gabriel Mendes*

*NB 42/018.946.095-4 ou 42/000.081775-9*

*DIB 23/08/77 - Coeficiente 95%*

*RMI Cr\$ 8315,00*

*Tempo de Serviço: 35A, 03M*

Não foi apresentada planilha de recálculo da RMI do autor.

Tomando por base os salários de contribuição que constam nos autos da ação de conhecimento, às fls. 154/157, foi possível reconstituir o valor da RMI administrativa paga ao segurado e concluir que a aplicação da Lei 6.423/77 nos salários de contribuição que integram o período básico de cálculo de seu benefício lhe é prejudicial.

Justifico: O PBC tem contribuições nos meses de 04/1974 a 10/1974 e de 03/1975 a 07/1977, sendo que na maioria do período os índices administrativos lhe são mais favoráveis na correção dos salários de contribuição. Assim, nos meses de 06/1974 a 10/1974, 03/1975 a 12/1975 e 02/1976 a 07/1976 os valores corrigidos administrativamente são muito superiores e conclui-se que a aplicação da lei 6.423/77 reduziria o valor da RMI de seu benefício.

**Concluo que para o autor Gabriel Mendes, a aplicação da Lei 6.423/77 não lhe conferiu nenhuma vantagem econômica. Trata-se de iliquidez parcial do título.**

No que se refere à Súmula 260 do TFR, veja-se que até a vigência da Lei 8.213/91, não é legítima a conduta da autarquia em fracionar o primeiro índice de reajuste do benefício após a sua concessão e o primeiro reajustamento deveria se dar pelo índice integral de reajuste previsto na política salarial, em vigor na data do primeiro reajustamento, e não pelo índice integral de reajuste do salário mínimo.

A partir do primeiro reajuste o sistema se organizava em faixas salariais que recebiam, de maneira inversamente proporcional, na maior faixa - o menor reajuste e vice versa. Entretanto, para calcular as faixas de enquadramento do benefício dever-se-ia utilizar o valor do salário mínimo atualizado, o que não era feito pela autarquia, causando prejuízos aos segurados.

O sistema vigorou desde a Lei 6.708, de 30 de outubro de 1979 até a edição do Decreto-Lei 2.171, de 13 de novembro de 1984, quando, para fins do enquadramento do valor do benefício nas faixas adotadas pela política salarial passou a ser considerado, o novo salário mínimo.

O benefício do exequente, com a DIB fixada em 23/08/77, teve o primeiro reajustamento em maio de 1978 (17º Reajustamento Automático) quando recebeu parcialmente o índice de 1,2900 ao invés de 1,3900, aplicável a todas as faixas salariais, nos termos da Port. MPAS nº. 107/78, OS nº. 011.004/78, Decreto 81.615/878.

As diferenças a que o segurado tem direito até 04/1989, com a vigência do art. 58 do ADCT não foram calculadas corretamente pelo exequente, pois apresentou uma RMI revista incorreta, inexistente antes de evoluir os índices de reajuste dos valores devidos.

Por sua vez, a autarquia apura devidos os valores sem a devida correção monetária. Os índices apresentados são inferiores e prejudiciais ao exequente.

Assim, por meio do sistema de cálculos desta corte, foram apuradas parcelas devidas de 02/1985 a 04/1989 totalizando R\$ 5.370,54 devidos ao exequente, R\$ 537,05 devidos em honorários advocatícios, totalizando a execução para este autor R\$ 5.907,59 - em dezembro/1998.

#### **Dos valores devidos:**

Observo que não há manifestação da contadoria judicial em primeira instância, portanto, anexo a esta decisão a conta gerada pelo sistema de cálculos deste órgão julgador. Tais cálculos seguem aquilo que foi decidido no processo de conhecimento, na ação rescisória e as regras do Provimento 242/2001 do CJF.

Sobre esses cálculos, no valor de R\$ 2.1870,92 - atualizados para dezembro/1998 faculto às partes manifestarem-

se em primeira instância. Após, reporto necessária a remessa dos autos ao contador judicial (em primeira instância), nos termos do art. 475-B , § 3º do CPC.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1ºA, dou parcial provimento ao recurso da autarquia para afastar todas as contas apresentadas pelos exequentes, ante a presença de erros materiais. De ofício e nos termos dos arts. 463, I e 468 do CPC, e art. 5º, II da Constituição Federal, reconheço a existência de os erros materiais nas contas de liquidação apresentadas pela autarquia, afasto os cálculos do INSS e determino a remessa dos autos ao contador judicial (em primeira instância), nos termos do art. 475-B , § 3º do CPC, facultando às partes manifestarem-se também em primeira instância sobre os cálculos gerados por esta corte no valor de R\$ 21.870,92 - atualizados para dezembro/1998.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032497-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032497-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : ROBERTO FERRO CORDEIRO  
ADVOGADO : EDUARDO ANTONIO CARAM  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00086-1 1 Vr SALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria especial ou da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, ressalvando os termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

O autor apela, sustentando ter comprovado a natureza especial das atividades e pede, em consequência, a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos*

*reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.*

*1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*

*2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*

*4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.*

*5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)*

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

*"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."*

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.*

*1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).*

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*

*2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*

*3. Agravo desprovido.*

*(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)*

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data*

*do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou apenas perfis profissiográficos previdenciários (fls. 28/31).

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição a agente agressivo. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis.

As atividades de "pintor", "auxiliar geral", "molasseiro", "cilindreiro" e "colorista" não estão enquadradas na legislação especial, sendo indispensável a apresentação do laudo técnico confeccionado por profissional habilitado Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho para comprovação da efetiva exposição a agente agressivo.

Portanto, inviável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 02.04.1981 a 06.02.1985, de 08.04.1985 a 11.01.1987.

Considerando que o PPP indica que o EPI não era eficaz e havia exposição a nível de calor superior ao limite legal, a natureza especial das atividades exercidas de 05.03.1997 a 20.05.2009 pode ser reconhecida.

O autor se enquadra nas regras de transição, pois já havia se vinculado à Previdência Social antes da edição da EC-20, portanto, para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço deveria contar com, no mínimo, 30 anos de tempo de serviço em 15.12.1998, sendo desnecessária a idade mínima de 53 anos.

Entretanto, naquela data, conforme tabela anexa, contava com 33 anos de idade e 18 anos, 2 meses e 8 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

Tendo em vista que não tinha a idade mínima de 53 anos em 15.12.1998, não é possível o cômputo do tempo de serviço posterior à EC-20, mesmo com o acréscimo do "pedágio" constitucional, na sua contagem de tempo de serviço.

Considerando que a aposentadoria proporcional por tempo de serviço foi extinta com a edição da EC-20, o autor deverá comprovar 35 anos de tempo de serviço ou de contribuição para ter direito à aposentadoria por tempo de serviço integral.

Porém, até o ajuizamento da ação - 14.07.2010, tinha 33 anos, 10 meses e 6 dias, insuficientes para a concessão do benefício.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000652-52.2006.4.03.6122/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : MELCHIADES PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural e da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, deixando de condenar o autor nas verbas da sucumbência, por ser beneficiário da justiça gratuita.

O autor apela, sustentando haver comprovado o tempo de serviço rural em todo o período pleiteado e a natureza especial das atividades exercidas na condição de motorista autônomo, requerendo a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.*

*1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*

*2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*

*4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.*

*5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)*

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das

atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

*"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."*

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.*

*1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).*

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*

*2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*

*3. Agravo desprovido.*

*(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)*

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Para comprovar o tempo de serviço rural, o autor juntou certificado de dispensa de incorporação, emitido em 29.03.1967, onde consta como profissão "lavrador", certidão de casamento, celebrado em 24.08.1967, onde se declarou lavrador, e registro de imóvel de ex-empregador (fls. 22/25).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

O registro de imóvel rural não comprova a efetiva labuta rurícola do autor.

Em audiência realizada em 18.04.2007, a testemunha Antonio da Silva Neto disse: "conheço o autor há 42 anos mais ou menos. Conheci o autor aqui mesmo em Herculândia/SP. Ele trabalhava no **alambique** do Salim. Trabalhou lá 10 anos. Depois ele trabalhou na fazenda Aliança mais ou menos 10 anos. Sei disso porque nós morávamos muito próximos. Depois da fazenda Aliança, não me recordo. Na fazenda Aliança ele fazia **serviços gerais**".

José Timoteo da Silva afirmou: "conheço o autor desde 1960. Conheci o autor em Herculândia/SP. Ele trabalhava

no **alambique** do senhor Luiz Moura, que depois passou para o senhor Salim Emed. Ele trabalhou lá 10/11 anos mais ou menos. Depois ele trabalhou na fazenda Aliança, na **lavouira** de café e milho. Trabalhou lá oito ou nove anos. Depois ele começou a fazer serviços como motorista. Sei disso porque desde 1953 eu moro em Herculândia/SP e lá é tudo muito perto e todos são conhecidos. Ele trabalhou na fazenda Aliança de 1970 a 1971. Tenho seis filhos, Maria Isabel, Marina, Antonio, Otávio, Edna e Natanael. Maria Isabel nasceu em 25.03.1959, Marina em abril de 1961, acho que dia 02. O Antonio abril de 1963, não me recordo o dia, Otávio 06/1965, Edna 08/67 e Natanael 10/1980. Não me recordo os dias. Na propriedade do senhor Luis Moura antes eles plantavam abacaxi, depois plantaram cana, **mas o autor trabalhava no alambique**". (grifos meus)

Dessa forma, embora o autor alegue ter trabalhado como rurícola entre 1957 e 1968 e tenha se declarado lavrador por ocasião do casamento, em 24.08.1967, as testemunhas foram unânimes em confirmar que nessa época ele trabalhava no alambique do senhor Luiz Moura e depois do senhor Salim, atividade considerada urbana.

O autor tem vínculo de trabalho urbano, anotado em CTPS, de 10.03.1969 a 28.02.1974, como operário, e de 01.09.1974 a 30.04.1975, como motorista, e se inscreveu em 01.12.1975 como "empresário" (fls. 297), vertendo contribuições previdenciárias nessa condição até 01.12.1985, quando se inscreveu como "autônomo", não havendo nos autos quaisquer provas materiais do trabalho rural de 1976 a 1985 na fazenda Aliança, que restou comprovado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural.

Analiso o tempo especial.

Para comprovar a natureza especial das atividades exercidas de 01.09.1974 a 30.04.1975 junto à Beneficiadora Santa Cruz Ltda, na condição de "motorista", o autor juntou cópias da CTPS.

As atividades de "motorista de caminhão" e "motorista de ônibus", na condição de segurados empregados, constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, quando passou a ser obrigatória a apresentação do perfil profissiográfico previdenciário.

Entretanto, não foram juntados formulários específicos e nos vínculos de trabalho anotados em CTPS o autor foi contratado como "motorista", não sendo possível determinar se era motorista de caminhão ou de ônibus, o que inviabiliza o reconhecimento.

Para comprovar a natureza especial das atividades exercidas como "motorista autônomo", o autor juntou laudo técnico particular, sem indicação do período de trabalho analisado, confeccionado em 20.09.2005 (fls. 32/79).

Os recolhimentos efetuados na condição de autônomo não podem ser reconhecidos como excepcionais, tendo em vista que os trabalhadores contribuintes individuais, antigos "autônomos", não são sujeitos ativos da aposentadoria especial sendo, por isso, impossível a conversão pretendida.

Assim, inviável também o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : NEIDE APARECIDA DA LUZ  
ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001026420104036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Ação ajuizada contra o INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, onde a autora pleiteia a concessão de salário-maternidade em razão do nascimento de sua filha Graziela Vitória da Luz Camargo, em 05-12-2004.

A inicial sustenta que a autora é trabalhadora rural, atividade que exerce como diarista/bóia-fria, sem registro em CTPS.

A inicial juntou documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita às fls. 11.

O INSS contestou o pedido.

Audiência de conciliação, instrução e julgamento em 16-03-2011, com a oitiva do depoimento pessoal e das testemunhas (fls. 43/48).

A sentença julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pugnando pela procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os arts. 7º, XVIII, e 201, II, da Constituição, asseguram proteção à gestante.

A proteção constitucional está regulada pelos arts. 71 a 73 da Lei 8.213/91.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos arts. 25 e 26 da mesma lei, com a redação dada pela Lei 9.876/99, sendo necessário o correto enquadramento da segurada - empregada, contribuinte individual ou segurada especial:

*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.*

*Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."*

*Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

*VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.*

As alterações introduzidas pela Lei 9.876/99 em relação à carência para as seguradas contribuinte individual, facultativa e especial são objeto das ADIs 2.110/DF e 2.111/DF, ao fundamento da violação ao princípio da isonomia, cuja liminar foi negada pelo STF.

Tratando-se de trabalhadora rural diarista/bóia-fria, a omissão da legislação dificulta seu correto enquadramento previdenciário.

Até a promulgação da CF de 1967, a atividade dos trabalhadores rurais não tinha disciplina jurídica.

A Lei Complementar n. 11, de 25/5/1971, criou o PRORURAL, regime de proteção social exclusivo para os trabalhadores rurais.

O art. 3º, § 1º, da LC 11/71 fornecia o conceito de trabalhador rural: "a pessoa física que presta serviço de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie". O conceito legal, entretanto, dificultava o enquadramento dos empregados e dos chamados diaristas, tarefeiros e bóias-frias.

A LC 11/71 foi alterada pela Lei Complementar n. 16, de 30-10-1973, que deu nova redação ao art. 3º e remeteu o conceito de trabalhador rural para o art. 4º:

*Art. 4º Os empregados que prestam exclusivamente serviços de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.*

*Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vem sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social.*

Com essa alteração, o bóia-fria continuou sem proteção social.

Com a vigência da Constituição Federal de 1988, que prestigiou os direitos sociais, o legislador infraconstitucional tentou enquadrar na Lei 8.213/91 as diferentes relações de trabalho vividas no meio rural. Foi a partir dessa nova ordem jurídica que a trabalhadora rural passou a ter direito ao salário-maternidade.

Entretanto, apesar da tentativa inicial e das constantes alterações da Lei 8.213/91, o diarista/bóia-fria ainda não tem enquadramento previdenciário expresso em lei.

A realidade da vida no campo não pode ser ignorada, sob pena de negar-se proteção a esses trabalhadores tão sofridos. As características da atividade exercida por esses trabalhadores, com subordinação e salário, comprovam que devem ser enquadrados como empregados, entendimento sufragado pela jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. ... II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado. III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes. ..."*

*(AC 200803990604685, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJI 17/03/2010).*

O enquadramento do bóia-fria/diarista como segurado empregado foi reconhecido pela Instrução Normativa INSS/DC n. 78, de 18/7/2002, entendimento mantido pelas normas administrativas posteriores.

Tal interpretação é corroborada pela lição de Carlos Maximiliano, *in* *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 14ª Ed., Rio de Janeiro, Revista Forense, 1999, fls. 165:

*"É antes crer que o legislador haja querido exprimir o conseqüente e adequado à espécie do que evidentemente injusto, descabido, inaplicável, sem efeito. Portanto, dentro da letra expressa, procure-se a interpretação que conduza a melhor conseqüência para a coletividade."*

Também não cabe punir o trabalhador rural pela falta de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, obrigação que é dos empregadores rurais em relação àqueles que lhes prestam serviços, pois cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS fiscalizar para impedir esse procedimento ilegal.

Tratando-se de segurada empregada, a concessão do benefício independe de carência.

Conforme o art. 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente na data do nascimento de sua filha, a autora deve comprovar que efetivamente trabalhava como diarista/bóia-fria, por meio de início de prova material, que deve ser corroborado por prova testemunhal.

Não há início de prova material.

A certidão de nascimento (fls. 10) não traz a profissão dos pais.

A certidão de nascimento da autora não é instrumento hábil a comprovar sua atividade no campo, servindo apenas para embasar a atividade rúricola de seu pai, e em período em muito anterior ao que se pretende comprovar, por óbvio.

Os dados do sistema CNIS/Dataprev da autora e do pai da criança (ora juntados) também não comprovam atividade rural.

Não havendo início de prova material contemporâneo da atividade rural, incide a orientação jurisprudencial da Súmula 149 do STJ, segundo a qual "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rúricola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008189-18.2003.4.03.6183/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : JOSE CESARIO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço, desde 03.10.2001, com correção monetária, juros de mora e os honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença

Sentença proferida em 08.10.2008, submetida ao reexame necessário.

O autor apela, requerendo a fixação dos juros de mora de 1% ao mês até o efetivo pagamento e dos honorários advocatícios de 20% do valor da condenação.

O INSS apela, sustentando não haver prova da natureza especial das atividades e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.**

*1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*

*2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu,*

*apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*

*4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.*

*5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)*

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

*"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."*

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.*

*1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).*

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*

*2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*

*3. Agravo desprovido.*

*(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)*

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor apresentou, por ocasião do pedido administrativo, formulário específico da Volkswagen do Brasil Ltda e respectivo laudo técnico.

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis.

Dessa forma, a natureza especial das atividades exercidas de 25.05.1979 pode ser reconhecida até 05.03.1997, quando então o nível de ruído exigido passou a ser de 90 decibéis.

Portanto, correta a sentença que concedeu o benefício.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação do autor e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Mantenho a tutela concedida.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025426-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025426-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: CLEONICE CASTELUCCI DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: ROBERTO BALDON VARGA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 08.00.00164-7 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 11/34).

A tutela antecipada foi deferida (fl. 44).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo (10.09.2008), correção monetária segundo as Súmula 08 desta Corte e 148 do STJ, juros de mora de 1% ao mês até 01.07.2009 quando passará a ser aplicada a Lei 11.960/09, custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00.

Sentença proferida em 24.09.2012, não submetida ao reexame necessário.

O(A) autor(a) apela requerendo a majoração dos honorários advocatícios para 20% das parcelas vencidas até a data do acórdão ou até o trânsito em julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão do auxílio-doença é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 107/112 e 117/121, o(a) autor(a) é portador(a) de "epilepsia e depressão".

O perito judicial conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma total e temporária.

Assim, correta a sentença ao conceder o auxílio-doença.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.*

*- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.*

*- Recurso especial não conhecido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.:00253, Rel. Min. VICENTE LEAL)*

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme

Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

Isto posto, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e reconhecer a isenção ao pagamento de custas processuais. Dou parcial provimento à apelação para alterar os honorários advocatícios.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024569-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024569-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA APARECIDA GOMES NIERI  
ADVOGADO : VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA  
No. ORIG. : 09.00.00106-1 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (01.04.2009), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional. A inicial juntou documentos (fls. 22/38).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (11.09.2009), atualização monetária de acordo com o art. 1º - F da Lei 9.494/97 com a redação dada pela Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% das parcelas vencidas, observada a Súmula 111 do STJ, e antecipou a tutela.

Sentença proferida em 27.08.2012, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela sustentando que o(a) autor(a) não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Caso mantida a sentença, requer o estabelecimento do termo inicial do benefício a partir da citação ou ajuizamento da ação, apuração dos juros de mora em 6% ao ano e redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Não conheço da apelação no que tange ao termo inicial do benefício, por ausência de interesse recursal.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 83/84, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "patologia grave em coluna lombar."

O perito judicial conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma total e permanente.

Portanto, correta a sentença ao conceder a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO N° 83.080/79. LEI N° 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.*

*1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei n° 8.213/91).*

*3. O Decreto n° 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei n° 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.*

*4. Recurso especial improvido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel Min. PAULO GALLOTTI)*

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios foram fixados conforme o disposto no art. 20 do CPC e na Súmula 111 do STJ.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

Isto posto, não conheço de parte da apelação, sendo que, na parte conhecida, nego-lhe provimento. Dou parcial à remessa oficial, tida por interposta, para explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL N° 0045221-11.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045221-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIA FERREIRA DA SILVA GUERINO  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI  
No. ORIG. : 08.00.00200-5 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em apelação, o INSS sustenta o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido e pede a reforma da sentença. Subsidiariamente, requer a redução da condenação em honorários advocatícios e alteração dos critérios de aplicação dos juros moratórios e correção.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

*2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

*3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

*4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).*

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 12-6-2008, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola

pelo período de 162 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou o documento de fls. 18.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele

trabalhador perdido a sua natureza rúrica.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha juntado aos autos documento apto a ser considerado como início de prova material, consubstanciado exclusivamente na certidão de casamento lavrada em 1-8-1970, na qual o marido está qualificado como lavrador, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque restou comprovado através da consulta ao sistema PLENUS (fls. 87) que o marido da autora aposentou-se por invalidez previdenciária em 1-11-1988, na qualidade de "*industrial*", além de indicar vínculo de natureza urbana de 20-8-1980 a 5-1-1981. Assim, ela deveria comprovar com documentos contemporâneos em seu nome o exercício do trabalho rural, conforme a legislação de regência.

Acresça-se que a própria autora afirmou em seu depoimento pessoal que o marido é aposentado e que, antes, laborada como servente de pedreiro.

Por sua vez, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para a concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta, sobretudo quando confrontada com os demais elementos dos autos.

Assim, deve ser julgado improcedente o pedido inicial.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013219-51.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013219-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: ORLANDO GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO	: KARINA MELISSA CABRAL
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARCELO RODRIGUES DA SILVA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 07.00.00112-6 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivando o reconhecimento do tempo de serviço exercido de 1977 a 2007, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00, ressalvando os termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

O autor apela, afirmando contribuir até os dias atuais para ter direito ao benefício e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:  
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:  
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;  
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

Para comprovar o tempo de serviço entre 1977 e 2007, o autor juntou cópias das CTPS com anotações de vínculos na condição de "servente", junto à construção civil, na condição de "serviços gerais", junto a Dacal Destilaria de Alcool Califórnia Ltda, e na condição de "trabalhador rural" junto a Cia. Açucareira de Penápolis.

Apresentou, ainda, "folhas de controle de presença e pagamento" da Fazenda Mariza, em Parapuã, datadas de 13.05.1984 a 02.06.1984, de 10.06.1984, de 01.07.1984 a 11.08.1984, de 19.08.1984 a 25.08.1984, de 27.08.1984 a 01.09.1984, de 03.09.1984 a 08.09.1984, de 10.09.1984 a 15.09.1984, de 17.09.1984 a 29.09.1984, de 01.10.1984 a 06.10.1984, de 08.10.1984 a 13.10.1984, de 15.10.1984 a 20.10.1984, de 22.10.1984 a 26.10.1984 e dois carnês de recolhimentos, relativos às competências maio/2002 a março/2003.

A testemunha Mario de Almeida afirmou conhecer o autor desde 1994 e Sinval Canuto dos Santos declarou conhecê-lo desde 1989, confirmando a atividade desenvolvida pelo autor na Usina Dacal e deixando, portanto, de corroborar as atividades exercidas anteriormente a 1989.

O vínculo com a Usina Dacal está anotado na CTPS (fls. 17) e também consta do sistema da Previdência (fls. 27 e 29).

O INSS juntou resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição (fls 84/86), computando os vínculos anotados em CTPS e no CNIS, contando o autor, até o ajuizamento da ação - 28.09.2007, com pouco mais de 21 anos, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018573-23.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018573-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGANTE : LEDA LEITE DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES  
: CASSIA MARTUCCI MELILLO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FL. 164  
No. ORIG. : 10.00.00181-3 2 Vr TATUI/SP

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por LEDA LEITE DA SILVA contra acórdão de fls. 160/164, que, por maioria, negou provimento ao Agravo Legal anteriormente interposto.

Sustenta a embargante que há omissão, dada a necessidade de juntada do voto vencido do Juiz Federal Convocado Leonardo Safi, de modo a viabilizar o conhecimento das razões que motivaram a sua prolação.

Decido.

Considerando a juntada da declaração de voto do Juiz Federal Convocado Leonardo Safi (fls. 170/172), os presentes embargos não devem ser conhecidos, por carência de interesse recursal.

Julgo prejudicado o recurso de fls. 166/168, em virtude da perda de seu objeto.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016943-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016943-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
AGRAVANTE : JULIO CESAR DE SOUZA LIMA  
ADVOGADO : ARMANDO CANDELA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUízo FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00007248120114036116 1 Vr ASSIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 53/53vº, que lhe indeferiu o pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença, por entender que o julgado não condicionou a reabilitação profissional à não cessação do benefício.

Aduz, em síntese, ter a decisão deste E. Tribunal determinado, de ofício, a sua reabilitação profissional, contudo, a autarquia não cumpriu o determinado e cessou o benefício sem que tenha sido habilitado para o desempenho de nova atividade, ou aposentado, sendo que o artigo 62 da Lei n. 8.213/91 é claro quanto a impossibilidade de cessação do benefício enquanto estiver em processo de reabilitação, motivo pelo qual deve ser reformada a decisão.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que indeferiu o pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença, ao fundamento de que o julgado não condicionou a sua manutenção à reabilitação da parte.

Verifico, a partir da cópia dos autos, tratar-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido para restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a sua cessação (DIB em 9/8/2010) até o prazo de 6 (seis) meses a partir da sentença (DCB em 17/3/2013).

Este Tribunal, em decisão monocrática, negou seguimento às apelações e, de ofício, determinou a prestação de reabilitação profissional à parte autora, para lhe propiciar o seu retorno ao trabalho, em atividades leves e não perigosas, excluídas as que envolvem fogo, instrumentos cortantes, altura ou movimento (f. 47vº - 180vº).

Em 22/3/2013 transitou em julgado a decisão e os autos retornaram à vara de origem.

Por petição protocolada em 19/4/2013 (f. 50) a parte autora, ora agravante, informou a cessação do benefício ocorrida em 17/3/2013, sem que tenha se submetido ao processo de reabilitação e requereu o restabelecimento do benefício, o que foi indeferido pelo D. Juízo *a quo* e ensejou a decisão ora agravada.

Em que pesem os fundamentos esposados na r. decisão recorrida, entendo que o julgado não condicionou a reabilitação da parte autora à não cessação do auxílio-doença, mas tal se deu porque a legislação é clara quanto a

isto, senão vejamos.

Estabelece o artigo 62 da Lei 8.213/91, in verbis (g.n.):

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. **Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.**"*

No caso, mostra-se indispensável submeter a agravante a programa de reabilitação profissional, o que se daria somente com a expedição do certificado individual previsto no caput do art. 140 do Decreto n. 3.048/99, a seguir transcrito:

*"Art. 140. Concluído o processo de reabilitação profissional, o Instituto Nacional do Seguro Social emitirá certificado individual indicando a função para a qual o reabilitando foi capacitado profissionalmente, sem prejuízo do exercício de outra para a qual se julgue capacitado.*

*§ 1º Não constitui obrigação da previdência social a manutenção do segurado no mesmo emprego ou a sua colocação em outro para o qual foi reabilitado, cessando o processo de reabilitação profissional com a emissão do certificado a que se refere o caput."*

Desse modo, a cessação do benefício concedido nesta ação está condicionada ao procedimento previsto no artigo 62 acima mencionado.

Nesse sentido, transcrevo os julgados:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido." (STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ DATA:28.06.2004 PG:00427, Rel Min. HAMILTON CARVALHIDO)*

*"PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL." (STJ, 6ª Turma, RESP 104900, DJ 30.06.1997 PG:31099, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO)*

Assim, presentes os requisitos para a concessão parcial da tutela antecipada, a fim de que a agravante seja submetida a programa de reabilitação profissional, com vistas ao restabelecimento de sua aptidão laboral. Diante do exposto, **dou parcial provimento ao presente agravo**, com fundamento no art. 557, § 1º-"A", do Código de Processo Civil, para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir da intimação desta decisão, até que a agravante seja submetida a processo de reabilitação profissional.

*Comunique-se ao Juízo de origem o inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.*

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024775-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024775-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : DORALINA DE SOUZA BARROSO  
ADVOGADO : ROSANA SALES CONSOLIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RICARDO DA CUNHA MELLO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00108-2 1 Vr JARINU/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de produção de prova oral.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, é importante consignar não ter havido cerceamento de defesa pela não produção de prova oral, pois a questão controvertida demanda exame pericial, devidamente realizado.

A incapacidade laborativa só pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil. Nesse passo, a falta de produção da prova oral não causou prejuízo algum aos fins de justiça do processo nem, via de consequência, a nenhuma das partes.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora seja portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no Direito Processual Civil brasileiro, o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nesse autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.*

*Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001121-18.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.001121-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FABIO VIEIRA BLANGIS e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANGELICA APARECIDA TICIANELLI  
ADVOGADO : JULLYO CEZZAR DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00011211820124036113 2 Vr FRANCA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à revisão de aposentadoria por tempo de serviço em especial, desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para enquadrar o lapso de 6/3/1997 a 6/5/2006, bem como determinar a revisão em contenda, devida desde a data do requerimento administrativo, observada eventual prescrição quinquenal, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a autarquia. Assevera, em síntese, a impossibilidade dos enquadramentos efetuados e suscita a ocorrência da prescrição quinquenal. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, **conheço** da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

### **Do enquadramento de período especial**

Éditado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Nesse sentido, depreende-se dos documentos juntados que a parte autora sempre trabalhou como enfermeira em instituição hospitalar, o que permite o enquadramento em razão da atividade até a data de 5/3/1997 - códigos 2.1.3 dos anexos do Decreto n. 53.831/64 e n. 83.080/79.

Ademais, em relação ao intervalo enquadrado, constam Perfis Profissiográfico Previdenciário que informam a exposição, habitual e permanente, a **agentes biológicos** no desempenho de atividades em instituição de saúde/hospitalar - código 1.3.2 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 2.1.3 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 3.0.1 do anexo do Decreto n. 3.048/99.

Destaco que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Insta frisar, ainda, que nos casos de agentes insalubres de natureza biológica, o uso de EPI não elimina os riscos potenciais de contágio.

Destarte, o interstício de 6/3/1997 a 6/5/2006 deve ser enquadrado como atividade especial, restando mantida a r. sentença neste ponto.

Quanto ao tempo de serviço em atividade considerada insalubre, verifica-se que, à data do requerimento administrativo (3/7/2008), a parte autora contava mais de 25 anos. Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Em relação à prescrição quinquenal, esta não se aplica ao caso concreto, por não ter decorrido, entre o requerimento na via administrativa e o ajuizamento desta ação, período superior a 5 (cinco) anos. Nesse sentido: TRF 3ª R; AC n. 2004.61.83.001529-8/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; J. 17/12/2007; DJU 8/2/2008, p. 2072.

Possíveis valores não-cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, ressalvada a opção da parte autora por benefício mais vantajoso.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025092-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025092-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ELISEU FRANCISCO ALVES  
ADVOGADO : ANDREIA KELLY RIBEIRO DE ALMEIDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00045-0 2 Vr TIETE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho especial em contenda e requer a concessão do benefício vindicado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

### ***"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.***

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008)*

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação aos intervalos debatidos:

a) de 16/2/1983 a 17/9/1988, 1º/10/1988 a 30/6/1995, 1º/8/1995 a 9/12/1997, constam formulários que anotam o ofício de ajudante de produção em fábrica de tripas bovinas - código 1.3.1 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

Contudo, o período posterior a 5/3/1997 não pode ser tido por especial, já que não foi juntado laudo técnico necessário à demonstração da efetiva exposição a agentes nocivos.

b) de 4/5/1998 a 13/12/1998, há "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP) que informa a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 90 decibéis - código 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

Por oportuno, insta destacar que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Nessa esteira, tem-se que para o lapso posterior a 13/12/1998, não obstante o PPP indicar a exposição a ruído acima do limite de tolerância à época, este documento também anota a existência/utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI eficaz, o que afasta o enquadramento especial da atividade nesse período.

Destarte, os interstícios acima (16/2/1983 a 17/9/1988, 1º/10/1988 a 30/6/1995, 1º/8/1995 a 5/3/1997 e 4/5/1998 a 13/12/1998) devem ser enquadrados como atividade especial.

Não obstante, em virtude do reconhecimento parcial do trabalho especial requerido, inviável é a concessão da aposentadoria especial pois ausente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, apenas para **enquadrar** como atividade especial os lapsos de 16/2/1983 a 17/9/1988, 1º/10/1988 a 30/6/1995, 1º/8/1995 a 5/3/1997 e 4/5/1998 a 13/12/1998, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015332-88.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.015332-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ESTEFANIA MEDEIROS CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALICIO CUSTODIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00153328820094036105 3 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, o enquadramento e a conversão de atividade especial, com vistas ao restabelecimento de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao restabelecimento pleiteado, desde a data do requerimento administrativo (10/9/1997), com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Antecipou-se a tutela jurídica.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Sustenta, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório na comprovação do trabalho alegado (rural e especial). Insurge-se, ainda, contra o fator de conversão.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

**Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)*

No caso vertente, há início de prova material na certidão da Justiça Eleitoral, a qual anota a profissão de lavrador da parte autora em 1970. Nesse sentido, certidão de cópia de Ficha de Alistamento Militar - FAM (1971).

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor.

Assim, joeirado o conjunto probatório, mantenho o trabalho rural reconhecido na r. sentença, no intervalo de 1º/2/1970 a 1º/2/1972, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91), sem prejuízo dos períodos já homologados pelo INSS.

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n.

9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008)*

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação ao intervalo debatido, de 12/7/1993 a 5/3/1997, constam formulário e laudo técnico, que informam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

Sobre esse lapso, para fins de conversão de tempo especial em comum, aplica-se o coeficiente de 1,4 (um vírgula quatro), vigente à época do requerimento do benefício, porquanto é nessa ocasião, quando se verifica o preenchimento dos requisitos exigidos ao deferimento do benefício, que o período considerado especial deve ser convertido.

Por oportuno, insta destacar que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Assim, o interstício acima deve ser enquadrado como especial, convertido em comum (fator de conversão de 1,4) e somado aos períodos incontroversos.

Desse modo, é devido o restabelecimento determinado na r. sentença, em razão do tempo apurado até a data do requerimento administrativo (32 anos, 2 meses e 7 dias).

### **Dos consectários**

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação autárquica e **dou parcial provimento** à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001542-57.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.001542-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : DIEGO DUIM FERREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PAULO ROGERIO BARBOSA e outro  
REPRESENTANTE : JEFERSON WILSON FERREIRA  
ADVOGADO : PAULO ROGERIO BARBOSA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015425720114036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na

questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo que a parte autora não preencheu o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, o estudo social revela que a parte autora reside com seus pais (fls. 81/89).

A renda familiar é constituída do trabalho do genitor como cinegrafista e "bicos" de filmagem, no valor total de R\$ 1.080,00 (mil e oitenta reais).

Residem em casa própria, composta de cinco cômodos bem conservados, os quais são guarnecidos por mobiliário que, conquanto não ostente luxo, é capaz de atender às necessidades dos moradores (fls. 90/106).

Assim, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, é relevante destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Desse modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda.

Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.*

(...)

*V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida."*

*(TRF 3ª Região - Proc. n. 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)*

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo** que julgou improcedente o pedido, em virtude do não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007539-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007539-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : ELISABETE APARECIDA BRANCO  
ADVOGADO : MÔNICA CHRISTYE RODRIGUES DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00016-2 4 Vt RIO CLARO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pela conversão do julgamento em diligência, a fim de que seja complementado o estudo social.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, para a complementação do estudo social.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de hipossuficiência econômica.

Verifica-se ter sido elaborado o estudo socioeconômico de forma criteriosa, com relato das informações necessárias à apreciação da condição de subsistência do núcleo familiar, de modo que não prospera a alegação do Ministério Público Federal.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a complementação da prova.

Passo, então, ao exame do mérito.

Pois bem.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente.

A perícia médica de fls. 97/99, realizada pelo IMESC, com fundamento em análise clínica e exame de atestados médicos, constatou não ser a parte autora portadora de males que a tornem incapaz para o trabalho.

Assim, a parte autora não logrou comprovar que está incapacitada para desempenhar suas atividades diárias e laborais, a não fazer jus ao benefício assistencial. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO. - Ausente requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial; não demonstrada a incapacidade total e permanente para a vida diária e para o trabalho. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Apelação provida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida." (TRF 3ª Região - AC 200761110030341 - 8ª Turma - rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta - DJF3 CJI 30/03/2010, p. 990)*

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo** que julgou improcedente o pedido, em virtude do não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000611-30.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.000611-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ISABEL SANTANA  
ADVOGADO : RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00006113020114036116 1 Vr ASSIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo INSS e pela parte autora contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença e demais consectários legais, bem como determinou a imediata implantação do benefício, em virtude da natureza alimentar de que se reveste. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões, alega a parte autora, que foram preenchidos os requisitos legalmente exigidos para a percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, porquanto há incapacidade total e permanente para o trabalho.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

O INSS, por seu turno, requer o desconto do período em que a parte autora encontrava-se trabalhando, a redução da verba honorária e a suspensão dos efeitos da antecipação de tutela.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Nestes autos, a questão controversa cinge-se ao requisito referente à incapacidade.

O laudo pericial atesta que a parte autora é portadora de doença degenerativa da coluna vertebral e transtorno de ansiedade, males que a incapacitam de forma parcial e permanente para exercer atividades laborativas que exijam esforço físico. Esclarece o perito judicial que a parte autora pode ser reabilitada para exercer outra atividade profissional para qual se sinta capaz, pois a incapacidade é para sua atividade laborativa principal.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado.

Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Consigno que, embora trabalhadora impedida de desempenhar sua atividade habitual seria prematuro aposentá-la.

Nesse passo, correta a sentença que concedeu benefício de auxílio-doença à parte autora, até a conclusão de

processo de reabilitação do segurado, visto que o art. 62 da Lei n. 8.213/91, garante o recebimento de auxílio-doença enquanto perdurar o processo de reabilitação profissional.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (TRF - 3ª Região, AC 2007.03.99.042456-3, 7ª T. Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJF3 18/3/2009, p. 738; TRF - 3ª Região, AC 2007.61.11.004728-6, 9ª T. Rel. Des. Fed. Marisa Santos,

Não merece acolhida a pretensão do INSS de suspensão do cumprimento da decisão por esta Relatora, por não restarem configuradas as circunstâncias dispostas no artigo 558 do Código de Processo Civil.

Os honorários advocatícios não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n.º 111 do STJ.

Diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício e o labor do segurado, descontar-se-ão os períodos em que ele verteu contribuições.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora e dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para determinar que por ocasião da liquidação sejam descontados os períodos em que foram vertidas contribuições. Mantenho, no mais, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004946-62.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.004946-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JACIRA GARCIA  
ADVOGADO : RENATO AUGUSTO SOUZA COMITRE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00049466220114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS para obter a reforma da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e demais consectários legais e determinou, ainda, a imediata implantação do benefício, face à sua natureza alimentar. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, requer o INSS, a alteração do termo inicial do benefício.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada, em 3/4/2013, condenou a Autarquia Previdenciária a valor

inferior a 60 (sessenta) salários- mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001, motivo pelo qual nego seguimento à remessa oficial.

Discute-se, nestes autos, a fixação do termo inicial do benefício.

À míngua de prévio pedido na esfera administrativa, o termo inicial do benefício é fixado na data do laudo pericial.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial à apelação interposta pelo INSS**, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão. Mantenho, no mais, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000588-63.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.000588-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : TERESA BATISTA DE MORAES  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005886320114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou

companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente.

A perícia médica de fls. 53/55, com fundamento em análise clínica e exame de atestados médicos, não apontou a existência de incapacidade laboral da parte autora.

Assim, a parte autora não logrou comprovar que está incapacitada para desempenhar suas atividades diárias e laborais, a não fazer jus ao benefício assistencial. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO. - Ausente requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial; não demonstrada a incapacidade total e permanente para a vida diária e para o trabalho. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Apelação provida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida." (TRF 3ª Região - AC 200761110030341 - 8ª Turma - rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta - DJF3 CJI 30/03/2010, p. 990)*

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo** que julgou improcedente o pedido, em virtude do não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005842-58.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.005842-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO FIRMINO RONCHI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MARCHETTI e outro

#### DECISÃO

Nestes autos, noticiado o falecimento da parte autora, determinou-se a intimação da advogada constituída para juntada da certidão de óbito e, se for o caso, manifestar-se sobre possível habilitação, sob pena de extinção do feito.

Decorrido o prazo, o patrono da parte autora informou não ter interesse na habilitação, por ser o benefício intransmissível. Requereu apenas os honorários advocatícios.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. Nas circunstâncias apresentadas, o feito padece de **vício processual insuperável**: falta de representação processual.

A propósito, destaco o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - MORTE DA PARTE AUTORA - AUSÊNCIA DE HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS POR DESINTERESSE OU DESÍDIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.*

*1. Cumpra ao juiz verificar, "ex officio", as questões atinentes à capacidade das partes, à regularidade e sua representação processual nos termos do artigo 267, IV e § 3º c.c. art 13, I; art 43 do C.P.C., por se tratar de pressuposto de validade da relação jurídico-processual.*

*2. Após a morte da parte o processo se suspende nos termos do artigo 265, I e § 1º do C.P.C. e o juiz determina as providências para habilitar o espólio ou os sucessores, nos termos do artigo 1055 do estatuto processual civil.*

*3. Não havendo habilitação dos herdeiros para compor o pólo ativo, deverá o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito nos termos do artigo 267, IV do C.P.C.*

*4. Extinguindo a execução, sem o julgamento do mérito, deverá o advogado pleitear em ação própria o recebimento de seus honorários determinados no título judicial, nos termos do artigo 23 da Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994.*

*5. Feito que se extingue, de ofício, sem julgamento do mérito, prejudicado o recurso. Inteligência do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil."*

*(TRF 3ª Região, AC n. 2001.03.99.032984-9, 9ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Hong Kou Hen, DJ 19.8.2009)*

Assim, tendo em vista a inércia dos sucessores da parte autora em promover a necessária habilitação processual, o que denota a falta de interesse no prosseguimento da contenda, **extingo** o processo sem resolução de mérito, nos moldes do art. 267, IV, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios, pois litiga a parte autora sob o pálio da Justiça Gratuita.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002349-37.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.002349-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : BEATRIZ DE GODOY MONTEIRO incapaz  
ADVOGADO : ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE e outro  
REPRESENTANTE : SELMA BUENO DE GODOY  
ADVOGADO : ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023493720084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de

Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumpram ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo que a parte autora não preencheu o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, o estudo social revela que a parte autora reside com seus pais e uma irmã menor impúbere (fls. 56/57).

A renda familiar era constituída do trabalho do genitor, no valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais), à época do estudo social, em junho de 2009.

Cumpram ressaltar que o valor do salário mínimo em 2009, segundo a Lei n. 11.944/2009, era de R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais).

Residem em casa própria, composta de seis cômodos, os quais são guarnecidos por mobiliário que, conquanto não ostente luxo, é capaz de atender às necessidades dos moradores. As despesas não superavam os rendimentos familiares.

Ademais, a família é assistida pelo Programa "Bolsa-Família" e pela Prefeitura Municipal, a qual ajuda na obtenção de medicamentos, transporte e suplemento alimentar a base de leite de soja para a parte autora.

Destarte, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, impende destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Desse modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda. Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.*

(...)

*V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida."*

*(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)*

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo** que julgou improcedente o pedido, em virtude do não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001704-12.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.001704-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : JOAO VITOR BELTRANI incapaz  
ADVOGADO : VANESSA FRANCO SALEMA e outro  
REPRESENTANTE : IVETE APARECIDA DE OLIVEIRA BELTRANI  
ADVOGADO : VANESSA FRANCO SALEMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00017041220084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e

enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de 1/4 do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo que a parte autora não preencheu o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, o estudo social revela que a parte autora residia com seus pais e dois irmãos (fls. 87/88). À época do estudo social, a renda familiar era constituída do trabalho do genitor, no valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais).

Ademais, o irmão Carlos Eduardo trabalhava como ajudante de cozinha, o que lhe assegurava a quantia de R\$ 525,00 (quinhentos e vinte e cinco reais).

Verifica-se, pois, que a receita da família permitia uma renda *per capita* muito superior ao limite determinado pelo artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

Outrossim, as despesas relatadas - as quais totalizavam a quantia de R\$ 862,58 - não superavam a soma dos rendimentos do genitor e do irmão Carlos Eduardo.

Por outro lado, segundo a declaração acostada aos autos, Carlos Eduardo, no curso do processo, alugou um imóvel e foi morar com sua companheira (fl. 113).

Assim, atualmente, a família é constituída exclusivamente pelos pais e pela irmã da parte autora.

A renda familiar advém do trabalho do genitor, no valor atualizado de R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais), referentes a julho de 2013, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Residem em sobrado, composto de sete cômodos, os quais são guarnecidos por mobiliário que, conquanto não ostente luxo, é capaz de atender às necessidades dos moradores.

Destarte, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, impende destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Desse modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda.

Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.*

(...)

*V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida."*

*(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)*

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo** que julgou improcedente o pedido, em virtude do não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014679-39.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014679-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: RAFAEL CRISOSTOMO incapaz
ADVOGADO	: CASSIA MARTUCCI MELILLO
	: ULIANE TAVARES RODRIGUES
	: EDSON RICARDO PONTES
REPRESENTANTE	: MARIA ADILSA DA SILVA CRISOSTOMO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: YVES SANFELICE DIAS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00066-6 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada.

Alega, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

O INSS apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as

condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente.

A perícia médica de fls. 135/139, com fundamento em análise clínica e exame de atestados médicos, constatou não ser a requerente portadora de males que a tornem incapaz para suas atividades cotidianas, tampouco que permitam enquadrá-la como incapaz para o trabalho.

Pelo contrário; o vistor oficial afirmou que a parte autora estava estudando e possui restrições somente para o exercício de trabalhos que requeiram atividade binocular.

É importante destacar que, por ocasião da perícia, a parte autora ainda não tinha ingressado no mercado de trabalho. Logo, poderia dirigir sua formação profissional para atividades compatíveis com suas limitações.

De fato, após consulta às informações do CNIS/DATAPREV, é possível ratificar as informações prestadas pelo perito judicial, já que a parte autora conseguiu ingressar no mercado de trabalho e mantém vínculo empregatício atualmente, o qual lhe assegurou a quantia de R\$ 990,22 (novecentos e noventa reais e vinte e dois centavos) em

junho de 2013.

Assim, a parte autora não logrou comprovar a existência de deficiência e o seu impacto na limitação de desempenho de atividades do cotidiano, bem como a restrição a participação social, compatível com sua idade, nos termos do artigo 4º, § 2º, do Decreto n. 6.564, de 12 de setembro de 2008. Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal per capita deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo. II - Demanda proposta em 18.02.2008, quando a autora possuía 7 anos (data de nascimento: 08.08.2000). III - Laudo médico pericial, datado de 16.04.2009, aponta que a autora é portadora de asma crônica e salienta que a incapacidade laborativa advém do fato de ser criança e, ainda, indica que no momento é impossível afirmar se a moléstia lhe causará alguma incapacidade no futuro. IV - Conjunto probatório mostra que a requerente, hoje com 10 anos, não logrou comprovar a deficiência ou a incapacidade para o trabalho, essencial à concessão do benefício assistencial, posto que o laudo médico, como bem salientou o juiz "a quo", é expresso quanto a ausência de moléstia incapacitante. V - Decisão deve ser mantida, posto que não preenchido um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial.*

(...)

(TRF da 3ª Região - AC n. 2010.03.99.022622-3 - 8ª turma - rel. Des. Fed. Marianina Galante - DJF3 CJI 10/3/2011, pg. 648)

*ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. LEI Nº 8.742/1993. MENOR IMPÚBERE. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA PELA PROVA TÉCNICA. INDEVIDA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVERSÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*

(...)

*2. Em exame à prova técnica judicial (fls. 125/126), constata-se que o autor é portador de deformidade por redução de membro superior ("ausência congênita da mão esquerda"), de natureza permanente e irreversível, que o incapacita apenas parcialmente, haja vista "apto ao exercício de atividades que não exijam habilidade bimanual". 3. Em se tratando de menor - o autor atualmente conta com 7 anos de idade, pois nascido em 02/07/2003 (fl. 16) -, a jurisprudência entende que o requisito da incapacidade laborativa deve ser avaliada, à vista da compatibilidade da idade, com enfoque na repercussão da deficiência na restrição ao convívio social e no desempenho de atividade atual e futura por si só ou por quem seja responsável por sua vigilância e cuidado. Precedentes desta Corte Regional (AC nº 502345 e 494879). 4. Por mais traumática seja a ausência de uma mão numa criança, está certo que essa deficiência não é capaz de exigir cuidados além dos ordinários a ponto de restringir a liberdade de seus genitores para o trabalho ou a ponto de dificultar, sobremaneira, o seu cotidiano, sendo certo, ainda, conforme esposado pelo perito, que é possível ao autor a superação dos entraves a que submetidos pelo estudo, que, como é comum, permitir-lhe-á a aquisição de conhecimentos que lhe garantam o exercício de profissão que não exija habilidade bimanual. 5. Como consta na petição inicial, o autor vive em Iguatu-CE, cidade de nível intermediário com cerca de 96.523 habitantes ([http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/censo2010/tabelas\\_pdf/total\\_populacao\\_ceara.pdf](http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/censo2010/tabelas_pdf/total_populacao_ceara.pdf)), que possui condições aptas para o seu desenvolvimento sem a necessidade, ao menos em tese, de deslocamento para a Capital cearense. 6. Verificado ausente o requisito da incapacidade, prejudicada está a análise da miserabilidade e, portanto, indevida a concessão do benefício ao autor.*

(...)

(TRF da 5ª Região - Apel Reex. n. 00006818120114059999 - 1ª Turma - rel. Des. Fed. Rogério Fialho Moreira - DJE 31/3/2011, pg. 58)

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo** que julgou improcedente o pedido, em virtude do não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050645-63.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050645-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : ANNA DE OLIVEIRA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LEACI DE OLIVEIRA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELLA BARRETO PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00272-9 4 Vt DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício.

O INSS apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), *de pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo que a parte autora não preencheu o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, o estudo social revela que a parte autora reside com seu marido (fls. 110/115).

A renda familiar é constituída da aposentadoria do cônjuge, no valor de um salário mínimo mensal, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

No caso, entendo deve ser aplicado, por analogia, o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo recebido pelo idoso maior de 65 anos, seja qual for sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos princípios da igualdade e da razoabilidade.

Confiram-se:

*INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

*1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.*

*2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.*

*3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.*

*4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.*

*(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)*

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA".*

*POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

*1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n.*

8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).

2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)

Entretanto, ainda que seja desconsiderada a renda do cônjuge, a parte autora pode ter sua sobrevivência provida pelos demais recursos do núcleo familiar.

Nesse sentido, o estudo social aponta que a família recebe dois aluguéis: um de um salão comercial e outro de três cômodos, nos valores de R\$ 400,00 (quatrocentos reais) e R\$ 300,00 (trezentos reais), respectivamente.

Residem em casa própria, composta de cinco cômodos, os quais são guarnecidos por mobiliário que, conquanto não ostente luxo, é capaz de atender às necessidades dos moradores.

Assim, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, impende destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Desse modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda.

Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.*

(...)

*V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida."*

(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo** que julgou improcedente o pedido, em virtude do não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017454-08.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.017454-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSA JOAQUINA DA CONCEICAO PEREIRA

ADVOGADO : REGINA MARIA TIOSSO ABBUD  
PARTE AUTORA : WILLIAN RICARDO PEREIRA falecido  
No. ORIG. : 01.00.00142-6 1 Vr TAQUARITINGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença que concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada.

Requer, preliminarmente, a observância do reexame necessário. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à percepção do benefício, por não ter sido demonstrada a condição de miserabilidade. Subsidiariamente, pleiteia a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora apresentou contrarrazões.

Após o falecimento da parte autora no curso do processo, foi determinada e homologada a habilitação dos herdeiros (fl. 181/182).

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Preliminarmente, ressalto que a sentença prolatada, em 16/5/2012, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Passo, então, ao exame do mérito.

Pois bem.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T.,

Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de  $\frac{1}{4}$  (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta - , não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a questão controvertida cinge-se à comprovação da hipossuficiência econômica da parte autora. Quanto a este ponto, o estudo social revela que a parte autora residia com a mãe idosa e dois irmãos solteiros e desempregados (fls. 48/50).

A renda familiar era constituída da pensão por morte recebida pela genitora, no valor de um salário mínimo, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Em que pesem os argumentos desenvolvidos pelo DD. Órgão do Ministério Público Federal, entendendo não ser aplicável ao caso o disposto no parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003, pois essa lei nem sequer existia antes do óbito da parte autora - termo final do benefício. Assim, ela não pode retroagir para incidir sobre fatos anteriores à sua vigência.

Assim, a renda *per capita* familiar equivalia a exatamente  $\frac{1}{4}$  do valor do salário mínimo.

Todavia, pode-se depreender dos demais elementos probatórios acostados aos autos que a parte autora efetivamente vivia em condição de miserabilidade.

A família residia em casa modestamente guarnecida por mobília antiga e desgastada.

Além disso, a parte autora era totalmente dependente da genitora. Essa circunstância constituía óbice a esta de exercer alguma atividade laboral e aumentar a renda familiar. Assim afirmou a assistente social:

*"William Ricardo Pereira, 22 anos, (...), nasceu deficiente físico e mental. Não se desenvolveu, não fala, não ouve e tem vida vegetativa. Permanece no berço, sendo cuidado como um bebê de poucos meses. Usa fraldas e come somente quando a própria mãe o alimenta. Não admite outra pessoa, nem mesmo da própria família."*

Os outros dois irmãos da parte autora têm problemas de saúde (alcoolicismo ou doença mental).

A família não tinha condições sequer de custear as fraldas de que a parte autora necessitava.

De fato, a assistente social afirma que a genitora colocava na parte autora "*fraldas de pano, uma vez que, não tem dinheiro para comprar fraldas descartáveis. Por ocasião da visita, o varal estava cheio de fraldas lavadas naquele dia*".

No curso do processo, a parte autora veio a falecer por insuficiência respiratória e pneumonia (fl. 105).

Assim, do conjunto probatório, verifica-se que a parte autora era deficiente e não possuía meios de prover a própria subsistência nem podia tê-la provida por sua família, pois, não obstante a percepção de renda pela genitora, o que esta auferia não era suficiente para o atendimento básico das necessidades apontadas. Destacam-se as inegáveis dificuldades advindas dos cuidados exigidos, em razão de tratar-se de família em que apenas a mãe provia o sustento dos filhos - desempregados e deficientes - e a eles atendia, entre os quais a parte autora, que era totalmente inválida e dependente da genitora para realizar as atividades mais simples do cotidiano (comer, limpar-se...).

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011. O termo final do benefício deve permanecer na data do óbito da parte autora (31/3/2003 - fl.105).

Ante a simplicidade e as circunstâncias da causa, na qual nota-se exercício razoável, mas não extraordinário, do patrocínio, não merece reforma a r. sentença, a qual fixou a verba honorária no mínimo legal (10% sobre o valor das prestações vencidas).

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, por falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pelo INSS,

mantendo a sentença recorrida tal como lançada.  
Intimem-se.  
Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012318-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012318-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : JARDIEL DA SILVA CORREA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : THIAGO VICENTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLGA APARECIDA CAMPOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00047-8 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Na hipótese, ao receber a comunicação eletrônica (f. 148) relativa ao julgamento do agravo (557, §1º, do CPC) interposto contra a decisão deste relator proferida no agravo de instrumento, o Douto Juízo "a quo" entendeu que houve reforma do julgado que havia determinado o prosseguimento do feito perante o Juízo de Direito da Comarca de Jardinópolis-SP (f. 133/138). Em consequência, o Douto Juízo "a quo" decretou a nulidade de todos os atos processuais decorrentes da decisão que entendeu reformada e remeteu os autos a esta Corte para apreciação da apelação, que, até então, restava prejudicada.

Contudo, diferentemente do afirmado pelo Douto Juízo "a quo", não houve reforma da decisão monocrática proferida no agravo de instrumento, pois a Turma Julgadora, por maioria, negou provimento ao agravo do 557, §1º, do CPC. Confira-se o resultado do julgamento, consoante consta do extrato processual em anexo e do comunicado de f. 148 (g. n.):

*"A Nona Turma, **por maioria**, decidiu **negar provimento ao agravo**, nos termos do voto do relator, que foi acompanhado pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes. **Vencido** o Juiz Federal Convocado Leonardo Safi que lhe dava provimento para reformar a decisão atacada e, em novo julgamento, negava seguimento ao agravo de instrumento, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte."*

Cabe ressaltar que, após a Nona Turma rejeitar os embargos de declaração opostos contra o julgamento acima, houve trânsito em julgado do acórdão e os autos do agravo de instrumento baixaram à origem. Dessa forma, a questão relativa à permanência do feito no Juízo de Direito da Comarca de Jardinópolis-SP restou definitivamente assentada.

Diante do exposto, **anulo** a decisão de f. 149 e determino o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.  
Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002060-92.2007.4.03.6106/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : SANTINHA LANZA DA SILVA  
ADVOGADO : JAMES MARLOS CAMPANHA e outro  
CODINOME : SANTINA LANZA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 11/4/2004.

Ademais, há início de prova material presente na certidão de casamento (1975), a qual anota a qualificação de lavrador do cônjuge da autora.

No mesmo sentido, vínculos empregatícios anotados em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (1975/1979), certidão do oficial de registro de imóveis (1982), escritura de venda e compra (1994) e certidão de óbito (2006).

Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o mourejo asseverado e esclareceram que a autora, seu esposo e filhos trabalhavam juntamente com o irmão solteiro da requerente - Durvalino Lanza.

Nessa esteira, ressalto a presença de vários apontamentos rurais em nome de Durvalino Lanza como contratos de parceria agrícola, declarações cadastrais e notas fiscais de produtor.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural restou demonstrada no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n. 8.213/91.

A aposentadoria por idade é devida desde a entrada do requerimento, a teor do artigo 49 da Lei n. 8.213/91.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de

Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto ao Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora, para determinar a concessão da aposentadoria por idade desde o requerimento administrativo e fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017248-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017248-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : JOSEFA MARIA DE SANTANA  
ADVOGADO : RAFAELA MIYASAKI  
SUCEDIDO : SALVADOR GAUDENCIO falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00116-1 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), em que SALVADOR GAUDÊNCIO pleiteava a concessão de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, ou benefício assistencial, desde o pedido administrativo (09.08.2010), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela.

A inicial juntou documentos (fls. 10/46).

Com o falecimento do(a) autor(a), em 26.05.2012, a genitora passou a figurar no pólo ativo.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de comprovação da atividade rural, e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 17.08.2012, não submetida ao reexame necessário.

O(A) autor(a) apela, sustentando que faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial no período entre o pedido administrativo e o óbito.

Sem contrarrazões subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pela nulidade da decisão para reabertura da instrução probatória para análise do pedido de benefício assistencial.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória acerca do requisito socioeconômico, necessário à apreciação do pedido sucessivo de benefício assistencial.

O juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, pois, impossibilitou a produção de prova essencial para o reconhecimento, ou não, do acerto da pretensão inicial.

Nesse sentido a jurisprudência:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. APELO PREJUDICADO.*

*1. Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 30 do Decreto nº 89.312/84, vigente à época do pedido, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência de 12 contribuições, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. Os registros constantes na CTPS da autora às fls. 09 e 10 indicam o preenchimento da carência para a concessão do benefício.*

*3. Quanto à qualidade de segurada, verifica-se que o encerramento de seu último vínculo empregatício ocorreu em 14/08/1978 (fls. 10). Alega a autora que já nessa época encontrava-se incapacitada para o trabalho, tendo interrompido suas atividades laborativas para tratamento de saúde, argumento, contudo, que não restou comprovado nos autos.*

*4. A autora, todavia, em sua petição de fls. 74/76, a fim de comprovar que era portadora de graves problemas de saúde que ocasionaram o seu desligamento do emprego, postulou a designação de audiência para oitiva de testemunhas (fls. 74, infra), pedido que não foi apreciado pelo juízo de primeiro grau, que proferiu sentença.*

*5. Evidente, portanto, o cerceamento de defesa, pois somente as provas pericial e documental produzidas não se mostram suficientes ao deslinde da causa. Ademais, quanto ao pedido sucessivo de benefício assistencial não houve a realização do estudo social necessário para sua apreciação, de modo que o julgamento foi realizado com cerceamento à produção de provas, ofendendo, assim, o disposto no artigo 5º, LV, da CF.*

*6. Cumpre, assim, anular a r. sentença, com o retorno dos autos à origem para produção da prova oral postulada e realização de estudo social, com fundamento no artigo 130 do CPC, a fim de se verificar as condições de vida da autora.*

*7. Mantém-se a implantação do benefício implantado com fundamento no poder geral de cautela, até, ao menos, a nova sentença, após a regular instrução do processo.*

*8. Sentença anulada de ofício. Apelo do INSS prejudicado.*

*(TRF 3ª R., AC - Turma Suplementar da Terceira Seção, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 DATA:18/09/2008)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. AMPARO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ESTUDO SOCIAL. NULIDADE.*

*- Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de o montante devido, entre a data do requerimento administrativo e a sentença, ser superior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.*

*- Em se tratando de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social - imprescindível a realização de estudo social, para demonstração da miserabilidade, se outras provas não atestam suficientemente essa condição.*

*- De ofício, anulada a sentença, com o retorno dos autos à vara de origem, para o regular prosseguimento do feito, com realização de estudo social, observando-se os quesitos trazidos pelo Ministério Público Federal às fls. 212-214. Prejudicada a apelação e a remessa oficial. tida por ocorrida, cassando a tutela anteriormente concedida.*

*(TRF 3ª R., AC 00289954320014039999 - 8ª T., Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 2 DATA:07.07.2009, p.: 452)*

Diante do exposto, anulo, de ofício, a sentença de fls. 123/127 e determino o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja produzido estudo social, restando prejudicada a análise da apelação.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

2013.03.99.023557-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VITORINO JOSE ARADO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDOMIRO PAMPOLIN  
ADVOGADO : ELAINE AKITA FERNANDES  
No. ORIG. : 11.00.00104-1 3 Vr VOTUPORANGA/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 14/36).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde o cancelamento do administrativo (04.06.2011) até a apresentação do laudo pericial (27.02.2012), quando será convertido em aposentadoria por invalidez, correção monetária, honorários advocatícios arbitrados em 20% das parcelas vencidas até a sentença, e antecipou a tutela.

Sentença proferida em 14.08.2012, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando que não foi comprovada a incapacidade total e permanente. Caso mantida a sentença, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, redução dos honorários advocatícios para 10% e apuração dos juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09.

O(A) autor(a) interpôs recurso adesivo requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez desde 19.01.2006. Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 94/98, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "lombalgia".

O assistente do juízo conclui que há incapacidade parcial e permanente, bem como informa que o(a) autor(a) está impedido(a) de exercer a atividade que demande esforço físico, dessarte, incapacitado(a) para o trabalho habitual. A conclusão do juízo não está vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas. A idade do(a) autor(a) (57 anos) e as restrições impostas pela enfermidade diagnosticada levam à conclusão de que não há possibilidade de reabilitação.

Portanto, correta a sentença ao conceder o auxílio-doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.**

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui

*entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09.11.2009, Rel Min. OG FERNANDES)*

*PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.*

*1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).*

*3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.*

*4. Recurso especial improvido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel Min. PAULO GALLOTTI)*

O termo inicial do benefício deve ser mantido, pois comprovada a manutenção da incapacidade. Por outro lado, considerando-se que a incapacidade total decorre da somatória da patologia e fatores socioculturais não há que se falar em retroagir o início da aposentadoria por invalidez.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

Isto posto, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para explicitar os critérios de cálculo da correção monetária. Dou parcial provimento à apelação para fixar os juros de mora e reduzir os honorários advocatícios. Nego provimento ao recurso adesivo.

Int.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025154-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025154-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : MARIA DAS NEVES BORGES ARAUJO SANTOS  
ADVOGADO : ALAIR DE BARROS MACHADO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RICARDO DA CUNHA MELLO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00025241520108260197 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença cessado administrativamente em abril de 2008 e/ou a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 6/25).

Deferida a antecipação de tutela pelo juízo, decisão confirmada em sede de agravo neste Tribunal.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pugnando pela realização de nova perícia por ortopedista e reiterando a procedência do pedido, tendo em vista o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Quanto à alegação de cerceamento de defesa, as informações constantes dos autos são suficientes à análise do pedido.

Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar nulidade:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.*

*1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.*

*2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez .*

*4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.*

*5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez .*

*6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."*

*(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, Des. Fed. Jedrael Galvão, DJU 28/05/2004)*

*"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.*

*II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.*

*III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.*

*IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa , vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.*

*VI - Agravo não provido."*

*(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, Des. Fed. Marianina Galante, DJU 29/03/2006)*

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A autora mantinha a condição de segurada à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial de fls. 76/91, perícia feita em 18-03-2011 e complementada às 113/115, comprova que a autora (do lar, conforme declara, 39 anos) refere ter dor nos ombros. O perito judicial afirma que não há incapacidade laborativa.

A conclusão do juízo não está vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas.

A documentação médica juntada aos autos permite a concessão do auxílio-doença (já implantado por força de decisão proferida em sede de antecipação de tutela e confirmada em agravo de instrumento) desde a cessação administrativa até a data da perícia, quando constatada a capacidade laborativa.

Nesse sentido o entendimento do STJ:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA . INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(RESP 200300189834, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 28/06/2004)

RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.

(RESP 104900, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 30/06/1997)

Determino, assim, o restabelecimento do auxílio-doença cessado em agosto de 2008 até 18-03-2011, data do exame pericial.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, para restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa até a data do exame pericial.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029675-13.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029675-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ANTONIO PONTIFI DA CRUZ  
ADVOGADO : ANDREIA CRISTIANE JUSTINO DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRETOS SP  
No. ORIG. : 06.00.00050-6 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual busca a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para tão somente reconhecer o tempo de serviço especial desempenhado pelo autor nos períodos de 01/10/86 a 10/01/91 e de 15/06/92 a 03/02/93; decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apelou a parte autora postulando o acolhimento integral do pleito exordial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento ou não dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

### ***"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.***

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp n.1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28/2/2008; DJe 7/4.2008)*

Cumprido observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

A partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação aos intervalos pleiteados (2/7/1980 a 1º/12/1980; 15/5/1981 a 2/1/1982; 2/8/1982 a 9/3/1983; 1º/7/1983 a 10/1/1991 e 15/6/1992 a 3/2/1993), constam formulário-padrão e laudo técnico que informam a exposição, habitual e permanente, da parte autora a níveis de pressão sonora superiores aos limites de tolerância para a época de prestação do labor (80 dB) - código 1.1.6 do anexo ao Decreto n. 53.831/64.

Destaco que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência dessa informação no respectivo laudo técnico.

Por outro giro, não prospera a pretensão de reconhecimento da natureza especial dos lapsos de 6/6/1973 a 15/8/1973; 28/1/1974 a 9/4/1974; 6/1/1975 a 31/3/1980, laborados com exposição ao elemento agressivo "frio", porquanto para o devido enquadramento no código 1.1.2 do Dec. 53.831/64, mister o desenvolvimento de

atividade em "câmaras frigoríficas" com temperaturas abaixo a 12°, situação não verificada. Os formulários de condições insalubres emitidos pela ex-empregadora do autor registram que seu "serviço consistia em fazer embarque de caixas de papelão em caminhões frigoríficos" em "ambiente de -25°".

### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regular idade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse implementado todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda Constitucional em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, somando-se o tempo especial com o tempo de serviço incontroverso (cf. contagem anexa), reúne a parte autora cerca de **31 anos e 03 meses** de atividade laborativa até a data do requerimento administrativo (12/5/2005), tempo insuficiente à concessão do benefício na forma pleiteada, para o qual demandaria, no mínimo, 32 anos de tempo de serviço.

Cumpra apenas reconhecer a natureza especial do labor exercido nos intervalos de 2/7/1980 a 1º/12/1980; 15/5/1981 a 2/1/1982; 2/8/1982 a 9/3/1983; 1º/7/1983 a 10/1/1991 e 15/6/1992 a 3/2/1993, para fins de averbação na contagem de tempo de serviço do autor.

Em face da sucumbência recíproca, compensam-se os honorários de advogado das partes (artigo 21, *caput*, do CPC).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial para (i) enquadrar, como tempo especial, os períodos de 2/7/1980 a 1º/12/1980; 15/5/1981 a 2/1/1982; 2/8/1982 a 9/3/1983; 1º/7/1983 a 10/1/1991 e 15/6/1992 a 3/2/1993 e (ii) fixar a sucumbência recíproca na forma supra.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024608-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024608-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : ILDERICA FERNANDES MAIA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE PEQUENO NETO  
ADVOGADO : VALMIR DOS SANTOS  
No. ORIG. : 11.00.00116-3 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS e de recurso adesivo ofertado pela parte autora contra a sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença e demais consectários legais. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões, requer o INSS, a alteração do termo inicial do benefício.

A parte autora, por seu turno, alega que foram preenchidos os requisitos legalmente exigidos para a percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, porquanto há incapacidade total e permanente para o trabalho.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Nestes autos, a questão controversa cinge-se ao requisito referente à incapacidade.

O laudo pericial atesta que a parte autora é portadora de lombociatalgia, males que a incapacitam de forma total e temporária para exercer atividades laborativas que exijam esforço físico. Informa o perito judicial que a parte autora está incapacitada desde 2008.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado.

Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Trata-se de caso de **auxílio-doença**, portanto.

Não patenteada a incapacidade definitiva, afigura-se correto o benefício escolhido pelo Juízo *a quo*.

Nesse diapasão:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL.*

*I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo:[Tab] 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:[Tab]13/09/2010 Fonte:[Tab] DJF3 CJ1 DATA:17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

Anoto, por pertinente, que, na hipótese, o retorno ao labor por pequenos períodos, como se verifica em consulta ao CNIS/DATAPREV, não afasta a conclusão acima, pois o segurado, obrigado a aguardar por anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, vê-se compelido a retornar ao trabalho por estado de necessidade, mesmo sem ter sua saúde restabelecida.

Esta Corte de Justiça já se posicionou nesse sentido, conforme entendimento esposado nos seguintes julgados:

Embargos de Declaração em Apelação Cível nº 2004.03.99.036046-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 14/4/2008; Agravo de Instrumento nº 2005.03.00.080499-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julg. 30/5/2006; Embargos Infringentes em Apelação Cível n.º 268552, Primeira Seção, Rel. Juíza Conv. Marisa Santos, julg. 3/5/2000; Remessa Ex-Ofício Processo: 96030044024, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, julg. 16/12/1997.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da entrada do requerimento administrativo, tal como estabelecido na r. sentença.

Diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício e o labor do segurado, descontar-se-ão os períodos em que ele verteu contribuições.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento ao recurso adesivo interposto pela parte autora e dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para determinar que por ocasião da liquidação sejam descontados os períodos em que foram vertidas contribuições. No mais, mantenho a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005166-93.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.005166-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
PARTE AUTORA : JOSE DOS ANJOS SIQUEIRA  
ADVOGADO : KARINA CHINEM UEZATO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço especial indicado na inicial (01.06.1988 a 05.03.1997), com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo (25.03.2003).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço especial no período de 01.06.1988 a 05.03.1997, e fixada a sucumbência recíproca.

Sentença proferida em 29.06.2009, submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino. A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço. Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91. Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

- I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*
- II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*
  - a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*
  - b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

- I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*
  - a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
  - b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista. Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.*

*1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*

*2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu,*

*apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*

*4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.*

*5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)*

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

*"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."*

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.*

*1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).*

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº

3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*

*2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*

*3. Agravo desprovido.*

*(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)*

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis.

Para o reconhecimento do agente agressivo "ruído" é imprescindível a apresentação do laudo técnico firmado por profissional especializado Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho, documento não juntado pelo autor para todos os períodos de trabalho, o que viabiliza o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 01.06.1988 a 05.03.1997, tendo em vista o formulário e o laudo acostados (fls. 19/20) que demonstram que o autor estava exposto ao agente agressivo ruído de 87 dB.

Com relação aos Equipamentos de Proteção Individual - EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei nº 9.732, de 14.12.1998.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

2012.61.14.004930-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : RENATO GOMES DA SILVA - prioridade  
ADVOGADO : VERA REGINA COTRIM DE BARROS e outro  
CODINOME : RENATO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00049301320124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez a partir da cessação administrativa (05.06.2007), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais e do percentual previsto no art.45, da Lei 8213/91. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional e a condenação da autarquia-ré ao pagamento de danos morais.

A inicial juntou documentos (fls. 42/129).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 08.04.2013.

O(A) autor(a) apelou, sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, aduziu estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Desnecessária nova perícia porque o laudo médico foi feito por profissional habilitado, bem como suas conclusões basearam-se em exames médicos. Ademais, foram respondidos todos os quesitos formulados pelas partes.

Dessarte, foram carreadas aos autos as provas necessárias para a comprovação das alegações. Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.***

*1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade*

laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)

**"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.**

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 158/171, o(a) autor(a) é portador(a) de "linfoma de grandes células CID C83.2 e linfedema crônico CID I 89.0".

Diante do quadro clínico, o assistente do juízo conclui que não há incapacidade para a atividade habitual.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.**

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)

Isto posto, rejeito a preliminar e nego provimento à apelação.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

2013.03.99.025678-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MARIA DO CARMO FERREIRA  
ADVOGADO : ALEXANDRE MIRANDA MORAES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00094-7 2 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.*

*Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006968-95.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.006968-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ROBERTO AFONSO MARTINS  
ADVOGADO : SANDRO DA CRUZ VILLAS BOAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00069689520124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de produção de nova perícia, sustentando se indispensável a realização de exame pericial por médico especialista na área relativa aos sintomas apresentados pela parte autora.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de anulação da sentença e conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

Realmente, é pacífico que a incapacidade laborativa só pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

Na espécie, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Importante salientar que esta egrégia Corte já se posicionou no sentido de que é desnecessária a nomeação de um

perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:  
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido.*  
(TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, pg. 1211)

Ademais, o laudo pericial de fls. 60/67, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e respondeu aos quesitos formulados. Desse modo, tendo sido possível ao MM Juízo **a quo** formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a complementação da perícia.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, datado de 06/12/2012, a parte autora é portadora diabetes mellitus, insuficiência coronariana e antecedente de infarto agudo do miocárdio, não apresentando incapacidade para o trabalho no momento da perícia, no entanto.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.*

*Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).*

Em decorrência, deve ser mantida a improcedência do pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003827-53.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.003827-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : CREUSA DE ALMEIDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ERICA DE OLIVEIRA HARTMANN (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00038275320124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelo, requer a autora seja a sentença reformada.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do recurso, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

No mérito, discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O primeiro laudo médico, elaborado por médico ortopedista, atestou que a autora, nascida em 1958, não se encontrava inválida, mas **parcial e permanentemente incapacitada** por ser portadora de escoliose lombar.

De outro lado, o perito que realizou a perícia neurológica atestou a ausência de incapacidade para o trabalho.

Não configurada a incapacidade total, não está patenteada a *contingência* necessária à concessão de benefício por incapacidade pretendido.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

O magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em

sentido diverso do laudo pericial. É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes.*

*3. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido."*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo:[Tab] 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:[Tab]SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido."*

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.  
Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013593-54.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.013593-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NATALINO CAETANO LOPES  
ADVOGADO : LUZIA MARIA DA COSTA JOAQUIM e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00135935420074036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual busca a parte autora o enquadramento de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial desde o requerimento administrativo.

A r. sentença julgou procedente em parte o pedido e determinou a concessão do benefício postulado; fixou os consectários.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia sustentando, em síntese, a extemporaneidade dos documentos comprobatórios da atividade especial e o uso eficaz de equipamento de proteção individual a neutralizar o agente nocivo. Na hipótese de manutenção do julgado, pugna pela reforma dos consectários.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

#### **Do tempo especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados

poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento ou não dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL . CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumprir observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação aos intervalos enquadrados pelo julgado (29/4/1975 a 9/12/1976; 25/1/1977 a 14/5/1977; 11/7/1977 a 1º/8/1977; 23/8/1977 a 16/11/1978; 21/12/1978 a 1º/11/1979; 5/11/1980 a 15/12/1981; 28/1/1982 a 12/7/1983; 13/7/1983 a 23/9/1983; 3/11/1983 a 6/12/1985 e 29/4/1995 a 2/10/2003), constam CTPS, formulários-padrão e laudos técnicos, que atestam a exposição habitual e permanente da parte autora, a níveis de pressão sonora superiores a 90 dB(A) e fumos de solda decorrente da ocupação como "soldador" - códigos 1.1.6 do anexo ao Decreto n. 53.831/64 e 1.2.11 e 2.5.3 do anexo ao Decreto 83.080/79.

Destaco que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência dessa informação no respectivo laudo técnico.

Na hipótese, os documentos carreados para comprovação da faina especial apenas consignam o "fornecimento de equipamentos de proteção" aos trabalhadores, mas não demonstram a eficácia na eliminação da agressividade. No mais, insurge-se a autarquia quanto à extemporaneidade dos formulários e laudos técnicos coligidos pela parte autora.

Nesse aspecto, não se pode estabelecer rigor absoluto à exigência de contemporaneidade do laudo técnico em relação às condições laborais do autor, sob pena de inviabilização da comprovação do próprio direito material pretendido.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. COMPROVAÇÃO. INSTALADOR/REPARADOR DE LINHAS E APARELHOS. TELECOMUNICAÇÕES DO RIO DE JANEIRO S.A. FATOR DE CONVERSÃO.*

*(...)*

*6. A exigência de contemporaneidade do laudo técnico às condições de trabalho aferidas violaria o próprio acesso à justiça, na medida em que inviabilizaria a comprovação da existência do próprio direito material pretendido.*

*(...)"*

*(TRF/2ª Região; AC 332310/RJ; 2ª TURMA ESPECIALIZADA; Rel. Des. Federal LILIANE RORIZ; DJ de 01/08/2007; p. 98/99)*

### **Da Aposentadoria Especial**

A aposentadoria especial encontra previsão no artigo 57 da Lei 8.213/91 e é devida ao segurado que, uma vez cumprida a carência necessária, tenha labutado em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a lei.

No caso, a soma dos períodos especiais supra citados aos intervalos incontroversos, confere à parte autora tempo suficiente à percepção da aposentadoria especial do art. 57 da Lei 8.213/91.

### **Dos Consectários**

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148, do C. Superior Tribunal de Justiça, e n. 8, do Tribunal Regional Federal, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de serem fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então, e para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto ao Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, sendo facultada à parte autora a opção por benefício mais vantajoso.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão. Mantido, no mais, o *decisum* recorrido. Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020484-36.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.020484-8/MS

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : WILSON NUNES MARTINS  
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00039-4 1 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

### **DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pela parte autora para obter a reforma da sentença que, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgou improcedente seu pedido de revisão de benefício previdenciário.

Impugna a parte apelante os critérios de reajuste dos benefícios previdenciários.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a essa Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se a aplicação dos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários como forma de manutenção de seu valor real. Aduz a parte autora que, no momento da concessão, seu benefício equivalia a 6,62 salários-mínimos e que atualmente equivale a 2,28 salários-mínimos.

O artigo 58 do ADCT e seu parágrafo único determinaram que os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da CF/88, fossem revistos a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição, a fim de que fosse restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários-mínimos que tinham na data de sua concessão.

A norma citada, de caráter transitório e autoaplicável, vigorou de abril de 1989 até 9 de dezembro de 1991, quando ocorreu a publicação do Decreto n. 357/91, regulamentário da Lei n. 8.213/91, que cessou a aplicação da equivalência salarial como critério de reajuste dos benefícios previdenciários.

Desde então, os reajustamentos dos benefícios passaram a ser disciplinados pelo artigo 41 dessa lei e legislação subsequente, nos termos do artigo 201, § 2º, da Constituição Federal.

Esse dispositivo legal já foi objeto de apreciação pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, ficando assegurado que o índice adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 18/8/98, Informativo STF n. 119).

Dessa forma, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na Lei n. 8.213/91 e legislações posteriores, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade, nem ao da preservação do valor real.

Nesse sentido, averbo os seguintes julgados do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. REAJUSTE. JUNHO DE 1997, 1999 E 2000. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.*

*I - Os critérios pertinentes à preservação do valor real dos benefícios previdenciários foram definidos com o advento da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. O critério de reajuste previsto no art. 41 da supracitada lei, qual seja, o INPC, foi sucedido pela Lei nº 8.542/92, que estabeleceu o IRSM, e pela Lei nº 8.880/94, que instituiu o IPC-r. Com o advento da Lei nº 9.711/98, o critério a ser aplicado no cálculo dos benefícios foi novamente alterado, instituindo-se o IGP-DI, conforme dicção do art. 7º da Lei nº 9.711/98. Posteriormente foi realizada nova modificação com o advento da MP n.º 2.022-17, de 23/05/00, sucessivamente reeditada até a MP n.º 2.187-13, de 24/08/01.*

*II - Portanto, o índice a ser utilizado é aquele previsto na lei, não cabendo ao segurado o direito à escolha do percentual que, segundo seu entendimento, melhor refletiria a reposição do valor real do benefício. Precedentes desta Corte e do c. Pretório Excelso.*

*III - agravo regimental desprovido."*

*(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma; AgRg no Ag 734820/DF; proc. 2006/0000040-8; DJ 30/10/2006; p. 383; rel. Min. FELIX FISCHER; v.u.)*

*"RESP - CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - VALOR REAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI Nº 6.899/81 - SÚMULA 148/Superior Tribunal de Justiça.*

*O art. 201, parágrafo 2º, da Constituição da República assegurou o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real. Todavia, "conforme critérios definidos em lei". A Lei nº 8.213/91 definiu o índice de correção, isto é, o INPC até a edição da Lei nº 8.542/92, que determinou a correção pelo IRSM.*

*(...)"*

*(Superior Tribunal de Justiça, Sexta Turma, REsp 186.924/SP, proc. 1998/0063113-5, DJU 1/2/1999, p. 254, rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, v.u.)*

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Por fim, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora. Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003512-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003512-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : JOAQUIM SILVEIRA BUENO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MILTON ALVES MACHADO JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JURACY NUNES SANTOS JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00129-0 2 Vt INDAIATUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a revisão da renda mensal inicial do seu benefício de aposentadoria (DIB 23/7/1991) por ter direito ao recálculo pelos critérios vigentes na data de 13/5/1991.

A r. sentença reconheceu a decadência e extinguiu o processo com base no artigo 269, inciso IV, do CPC.

Nas razões do recurso, o postulante sustenta, em suma, a não ocorrência do instituto da decadência, por ter sido concedido o benefício anteriormente à edição da Lei n. 9.528/97.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Conheço do recurso de apelação, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

No mérito, sem razão a parte recorrente. Em relação à decadência, dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91:

*"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

No caso dos autos, o benefício de aposentadoria foi concedido mediante DIB fixada em **23/7/1991 (fl. 11)**.

Sendo assim, o prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/06/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523-9/1997.

Tal medida provisória criou a decadência do direito de requerer a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, inicialmente com prazo de 10 (dez) anos, passando a 5 (cinco) anos em 20/11/1998, e voltando a ser de 10 (dez) anos em 20/11/2003.

Com isso, iniciada a contagem do prazo decadencial em 28/06/97, o direito à revisão da RMI decaiu em 28/6/2007, ou seja, 10 (dez) anos depois.

Até tempos atrás, vinha entendendo que a Medida Provisória nº 1.523-9 não poderia ser aplicada aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, com base em decisões proferidas no Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, melhor analisando a situação, não aplicar a regra da decadência aos benefícios concedidos anteriormente a 1997 seria eternizar as demandas de revisão, violando, de plano, a segurança jurídica.

Apesar de respeitável, creio que tal posição cria uma situação de desigualdade entre os segurados. Veja-se, por exemplo, quem teve o benefício concedido um dia antes da entrada em vigor da norma e aquele que se tornou segurado um dia depois da vigência da norma. A desigualdade é gritante.

Evidentemente, outrossim, que se não podem prejudicar os segurados anteriores por norma posterior, acabando repentinamente com a possibilidade de revisão.

Assim, harmonizando o direito em questão de modo a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/06/1997, data da nona edição da Medida Provisória nº 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

Neste sentido, decidi recentemente a Turma Nacional de Uniformização do JEF, observada, nos dois julgados citados abaixo, pequena divergência a respeito do início do prazo decadencial à luz do disposto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.839/2004, mas indiferente à solução da presente demanda:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na*

interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp nº 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, restou consubstanciada a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 3. Pedido de Uniformização conhecido e provido (PEDIDO 200670500070639 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JACQUELINE MICHELS BILHALVA Fonte DJ 24/06/2010 Data da Decisão 08/02/2010 Data da Publicação 24/06/2010 Relator Acórdão JUIZ FEDERAL OTÁVIO HENRIQUE MARTINS PORT).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. A Turma Nacional de Uniformização, na sessão realizada em 08.02.2010, no julgamento do PEDILEF nº 2006.70.50.007063-9, entendeu ser aplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/1991 à revisão de todos os benefícios previdenciários, sejam eles anteriores ou posteriores à Medida Provisória nº 1.523-9/1997. 2. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp nº 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, operou-se a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 4. Pedido de Uniformização conhecido e não provido (PEDIDO 200851510445132 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA Fonte DJ 11/06/2010 Data da Decisão 08/04/2010 Data da Publicação 11/06/2010).

Trago ainda, recente decisão do STJ:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988 / PE RECURSO ESPECIAL 2012/0027526-0 Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 14/03/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 21/03/2012)

Essa a melhor interpretação a respeito do fenômeno fático e jurídico trazido a julgamento, mesmo porque vai ao encontro da garantia do ato jurídico perfeito, plasmada no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

Assim, uma vez que na data da propositura da ação (24/5/2011), o direito à revisão da RMI do benefício do autor já havia decaído, o pedido formulado nestes autos não pode ser acolhido.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003691-71.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.003691-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : JOSE FELICIANO PEREIRA  
ADVOGADO : SIMONE DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036917120124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria mediante a aplicação da ORTN/OTN nos salários-de-contribuição, nos termos da Lei n. 6.423/77 e aplicação dos artigos 29, 31 e 144 da Lei n. 8.213/91. Após a apuração da nova renda mensal inicial, o valor deverá manter a equivalência salarial.

A r. sentença julgou os pedidos com base no artigo 269, incisos I e IV, do CPC.

Nas razões do recurso, a parte postulante sustenta, em suma, não estar configurada a decadência.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

Conheço do recurso de apelação, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

No mérito, sem razão a parte recorrente. Em relação à decadência, dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91:

*"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

No caso dos autos, o benefício de aposentadoria foi concedido mediante DIB fixada em **1/2/1991 (fl. 26)**.

Sendo assim, o prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/06/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523-9/1997.

Tal medida provisória criou a decadência do direito de requerer a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, inicialmente com prazo de 10 (dez) anos, passando a 5 (cinco) anos em 20/11/1998, e voltando a ser de 10 (dez) anos em 20/11/2003.

Com isso, iniciada a contagem do prazo decadencial em 28/06/97, o direito à revisão da RMI decaiu em 28/6/2007, ou seja, 10 (dez) anos depois.

Até tempos atrás, vinha entendendo que a Medida Provisória nº 1.523-9 não poderia ser aplicada aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, com base em decisões proferidas no Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, melhor analisando a situação, não aplicar a regra da decadência aos benefícios concedidos anteriormente a 1997 seria eternizar as demandas de revisão, violando, de plano, a segurança jurídica.

Apesar de respeitável, creio que tal posição cria uma situação de desigualdade entre os segurados. Veja-se, por exemplo, quem teve o benefício concedido um dia antes da entrada em vigor da norma e aquele que se tornou segurado um dia depois da vigência da norma. A desigualdade é gritante.

Evidentemente, outrossim, que não se podem prejudicar os segurados anteriores por norma posterior, acabando repentinamente com a possibilidade de revisão.

Assim, harmonizando o direito em questão de modo a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/06/1997, data da nona edição da Medida Provisória nº 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

Neste sentido, decidi recentemente a Turma Nacional de Uniformização do JEF, observada, nos dois julgados

citados abaixo, pequena divergência a respeito do início do prazo decadencial à luz do disposto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.839/2004, mas indiferente à solução da presente demanda:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp nº 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, restou consubstanciada a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 3. Pedido de Uniformização conhecido e provido (PEDIDO 200670500070639 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JACQUELINE MICHELS BILHALVA Fonte DJ 24/06/2010 Data da Decisão 08/02/2010 Data da Publicação 24/06/2010 Relator Acórdão JUIZ FEDERAL OTÁVIO HENRIQUE MARTINS PORT).*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. A Turma Nacional de Uniformização, na sessão realizada em 08.02.2010, no julgamento do PEDILEF nº 2006.70.50.007063-9, entendeu ser aplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/1991 à revisão de todos os benefícios previdenciários, sejam eles anteriores ou posteriores à Medida Provisória nº 1.523-9/1997. 2. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp nº 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, operou-se a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 4. Pedido de Uniformização conhecido e não provido (PEDIDO 200851510445132 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA Fonte DJ 11/06/2010 Data da Decisão 08/04/2010 Data da Publicação 11/06/2010).*

Trago ainda, recente decisão do STJ:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988 / PE RECURSO ESPECIAL 2012/0027526-0 Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 14/03/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 21/03/2012)*

Essa a melhor interpretação a respeito do fenômeno fático e jurídico trazido a julgamento, mesmo porque vai ao encontro da garantia do ato jurídico perfeito, plasmada no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

Assim, uma vez que na data da propositura da ação (30/5/2012), o direito à revisão da RMI do benefício do autor já havia decaído, o pedido formulado nestes autos não pode ser acolhido.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002385-66.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002385-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : PAULO LUCIANO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023856620134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a revisão da renda mensal inicial do seu benefício de aposentadoria mediante a inclusão da gratificação natalina do período básico de cálculo.

A r. sentença reconheceu a decadência e extinguiu o processo com base nos artigos 295, inciso IV e 269, inciso IV, ambos do CPC.

Nas razões do recurso, o postulante sustenta, em suma, a não ocorrência do instituto da decadência, por ter sido concedido o benefício anteriormente à edição da Lei n. 9.528/97.

Remetido o recurso nos termos do artigo 296, parágrafo único, do CPC.

É o relatório.

Decido.

Conheço do recurso de apelação, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

No mérito, sem razão o recorrente. Em relação à decadência, dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91:

*"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

No caso dos autos, o benefício de aposentadoria foi concedido mediante DIB fixada em 4/7/1995 (fl. 16).

Sendo assim, o prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/06/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523-9/1997.

Tal medida provisória criou a decadência do direito de requerer a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, inicialmente com prazo de 10 (dez) anos, passando a 5 (cinco) anos em 20/11/1998, e voltando a ser de 10 (dez) anos em 20/11/2003.

Com isso, iniciada a contagem do prazo decadencial em 28/06/97, o direito à revisão da RMI decaiu em 28/6/2007, ou seja, 10 (dez) anos depois.

Até tempos atrás, vinha entendendo que a Medida Provisória nº 1.523-9 não poderia ser aplicada aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, com base em decisões proferidas no Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, melhor analisando a situação, não aplicar a regra da decadência aos benefícios concedidos anteriormente a 1997 seria eternizar as demandas de revisão, violando, de plano, a segurança jurídica.

Apesar de respeitável, creio que tal posição cria uma situação de desigualdade entre os segurados. Veja-se, por exemplo, quem teve o benefício concedido um dia antes da entrada em vigor da norma e aquele que se tornou segurado um dia depois da vigência da norma. A desigualdade é gritante.

Evidentemente, outrossim, que se não podem prejudicar os segurados anteriores por norma posterior, acabando repentinamente com a possibilidade de revisão.

Assim, harmonizando o direito em questão de modo a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/06/1997, data da nona edição da Medida Provisória nº 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que com sua publicação, passou a

ser de conhecimento de todos.

Neste sentido, decidiu recentemente a Turma Nacional de Uniformização do JEF, observada, nos dois julgados citados abaixo, pequena divergência a respeito do início do prazo decadencial à luz do disposto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.839/2004, mas indiferente à solução da presente demanda:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp nº 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, restou consubstanciada a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 3. Pedido de Uniformização conhecido e provido (PEDIDO 200670500070639 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JACQUELINE MICHELS BILHALVA Fonte DJ 24/06/2010 Data da Decisão 08/02/2010 Data da Publicação 24/06/2010 Relator Acórdão JUIZ FEDERAL OTÁVIO HENRIQUE MARTINS PORT).*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. A Turma Nacional de Uniformização, na sessão realizada em 08.02.2010, no julgamento do PEDILEF nº 2006.70.50.007063-9, entendeu ser aplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/1991 à revisão de todos os benefícios previdenciários, sejam eles anteriores ou posteriores à Medida Provisória nº 1.523-9/1997. 2. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp nº 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, operou-se a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 4. Pedido de Uniformização conhecido e não provido (PEDIDO 200851510445132 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA Fonte DJ 11/06/2010 Data da Decisão 08/04/2010 Data da Publicação 11/06/2010).*

Trago ainda, recente decisão do STJ:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988 / PE RECURSO ESPECIAL 2012/0027526-0 Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 14/03/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 21/03/2012)*

Essa a melhor interpretação a respeito do fenômeno fático e jurídico trazido a julgamento, mesmo porque vai ao encontro da garantia do ato jurídico perfeito, plasmada no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal. Assim, uma vez que na data da propositura da ação (15/3/2013), o direito à revisão da RMI do benefício da parte autora já havia decaído, o pedido formulado nestes autos não pode ser acolhido. Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023530-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023530-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : SONIA APARECIDA CAMILO SERAFIM  
ADVOGADO : DIOGO SIMIONATO ALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HELTON DA SILVA TABANEZ  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00069-2 1 Vr GARCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de produção de nova perícia, sustentando ser indispensável a realização de exame pericial por médico especialista na área relativa aos sintomas apresentados pela parte autora.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de anulação da sentença e conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

Realmente, é pacífico que a incapacidade laborativa só pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

Na espécie, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Importante salientar que esta egrégia Corte já se posicionou no sentido de que é desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que*

*inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido.  
(TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI  
05/11/2009, pg. 1211)*

Ademais, o laudo pericial de fls. 154/163, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e respondeu aos quesitos formulados. Desse modo, tendo sido possível ao MM Juízo **a quo** formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a complementação da perícia.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.*

*Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000045-97.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000045-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias

APELANTE : CHIZUE KOBAYASHI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000459720104036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 17/11/2006.

Contudo, não obstante a presença de anotações rurais do cônjuge presentes no contrato para exploração agroavícola e notas fiscais de produtor e entrada (1993/2009), os elementos dos autos convergem no sentido de descaracterizar o regime de economia familiar alegado.

Com efeito, o cônjuge inscreveu-se na previdência como empregador rural e na respectiva ficha de inscrição (1990) consta que foi apresentado livro de registro de empregados a partir de 25/10/1989.

Nessa esteira, dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS demonstram recolhimentos do marido como empresário e produtor rural (1991/2009) e respectiva aposentadoria por idade na qualidade de 'comerciário'. Cabe ressaltar o disposto no artigo 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/91 (g. n.): "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes".

Ademais, os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Com efeito, o depoente Francisco David dos Santos não freqüenta a propriedade da autora desde 1985, não vendo mais a autora trabalhar.

Por sua vez, a requerente, em seu depoimento, nem sequer soube sequer informar sobre funcionamento da granja, como por exemplo, quantas galinhas havia na propriedade, quantos ovos eram produzidos, etc.

Ressalto, ainda, atividades urbanas da autora apontadas na certidão de casamento (1979) e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS (1976/1979).

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural, na condição de segurada especial, no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021309-48.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.021309-9/MS

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ANGELINA COELHO DA SILVA  
ADVOGADO : NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.01992-4 2 Vt MIRANDA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 2/10/2004.

Contudo, não obstante a presença de vínculos empregatícios rurais do companheiro da autora (1990/1991, 1993, 1999/2003, 2005 e 2008/2009), os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o efetivo labor rural da autora.

Com efeito, os depoentes esclareceram que embora a autora residisse nas fazendas em que seu marido trabalhava, ela não prestava serviço para o patrão nem para empreiteiros, somente cuidava de uma pequena horta para consumo próprio no fundo de sua casa.

Ademais, a Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS também apontam atividades urbanas do companheiro (1992 e 1994/1996).

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.  
Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009309-55.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.009309-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : JOSE CARLOS GROM  
ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00074-8 4 Vt ARARAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, o enquadramento e conversão de atividade especial e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Sustenta a suficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural e da especialidade em contenda, bem como requer a concessão do benefício vindicado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

#### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;  
III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;  
IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;  
V - bloco de notas do produtor rural."

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abrangia necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso, verifica-se haver início de prova material presente na certidão de casamento, a qual anota a profissão de lavrador em 1973. Nesse sentido, título eleitoral (1969) e certificado de dispensa de incorporação (1970), relativos a vínculo rural já anotado em sua carteira de trabalho, de 1º/6/1971 a 17/2/1972.

Frise-se, ainda, a matrícula da parte autora no sindicato rural a partir de 1974 e os recolhimentos sindicais efetuados desde julho de 1973.

Ademais, os depoimentos colhidos corroboraram os apontamentos juntados.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o labor rural no intervalo de 1º/7/1973 a 1º/7/1976, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

### **Do enquadramento e da conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação aos intervalos debatidos:

- a) de 2/5/1972 a 25/11/1972, há formulário e laudo técnico que apontam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64; e
- b) de 29/4/1995 a 5/3/1997, consta Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS que informa a atividade de **motorista rural** - códigos 2.4.4 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e 2.4.2 do anexo do Decreto n. 83.080/79 ( *TRF 3ª R; AC n. 2001.03.99.041797-0/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 24/11/2008; DJU 11/02/2009, p. 1304*).

Ademais, vale ressaltar que os intervalos de 16/6/1977 a 7/10/1977, 8/10/1977 a 15/5/1978, 1º/7/1978 a 30/9/1985, 1º/11/1985 a 30/7/1991 e 4/2/1993 a 28/4/1995 já foram enquadrados como especiais na esfera administrativa (folhas 40/41).

Destaco que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Todavia, no tocante ao lapso de 15/9/1970 a 29/5/1971, o ofício de "auxiliar de fábrica" não se acha contemplado nos referidos Decretos, por isso não pode ser caracterizado como insalubre, perigoso ou penoso, pelo simples enquadramento da atividade. Ademais, apesar da anotação da ocorrência de calor e ruído, não pode ser enquadrado como especial, por não ter a parte autora juntado laudo técnico necessário à demonstração desses agentes agressivos.

Nessa esteira, colhe-se a seguinte jurisprudência:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACLARAMENTO. EFEITOS MODIFICATIVOS. POSSIBILIDADE. VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO. EXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I. Viável o efeito modificativo do julgado em decorrência da constatação de vício no decisum embargado. II. A condição especial decorrente do ruído, em razão da sua natureza, exige como único elemento de comprovação a apresentação de laudo técnico. Em face da ausência de laudo técnico, inviável o reconhecimento da condição especial. III. Embargos declaratórios acolhidos".*

*(TRF; Ed na AC 2003.03.99.001896-8/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 22/2/2010; DJF3 11/3/2010, p. 942)*

Destarte, apenas os interstícios de 2/5/1972 a 25/11/1972 e 29/4/1995 a 5/3/1997 devem ser enquadrados como especiais, convertidos em comum e somados aos períodos incontroversos.

### **Da aposentadoria por tempo de serviço**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, resta a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à sua concessão.

Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço, instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.

Na hipótese, somados os períodos reconhecidos aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 33 anos

de serviço na data do requerimento administrativo (22/9/1998) e da EC 20/98, nos termos da planilha anexa. Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

### **Dos consectários**

A renda mensal inicial do benefício deve ser fixada nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, em sua redação original, ambos da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial da aposentadoria será a data do requerimento na via administrativa, a teor do disposto no artigo 54 da Lei n. 8.213/91.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma e da nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto ao Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Possíveis valores não-cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, ressalvada a opção da parte autora por benefício mais vantajoso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para: **(i) reconhecer** o trabalho rural no interstício de 1º/7/1973 a 1º/7/1976, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; **(ii) enquadrar** como especial e converter em comum os períodos de 2/5/1972 a 25/11/1972 e 29/4/1995 a 5/3/1997; e **(iii) conceder a aposentadoria por tempo de serviço** desde a data do requerimento administrativo, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014120-55.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014120-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ANTONIO ANDERSON RODRIGUES
ADVOGADO	: CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª : SSJ>SP
No. ORIG.	: 00141205520104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento e a conversão de atividade especial, com vistas à revisão da RMI de aposentadoria por tempo de contribuição e ao pagamento das diferenças apuradas.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a revisão perseguida, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Preliminarmente, defende a remessa oficial da decisão. No mais, assevera que o conjunto probatório não demonstra a especialidade alegada.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

De início, em virtude da expressa submissão da decisão ao duplo grau de jurisdição, anoto a falta de pretensão recursal neste aspecto.

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.**

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

No caso dos autos, a parte autora pretende demonstrar a especialidade do labor desenvolvido no interregno de 17/4/1978 a 28/4/1995.

Para o lapso de 17/4/1978 a 31/10/1993, há "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP) que informa a exposição habitual e permanente do autor a tensão elétrica superior a 250 volts no desempenho de suas funções como "técnico de manutenção", para a "Companhia do Metropolitano de São Paulo - Metrô" - código 1.1.8 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

Todavia, no tocante ao período de 1º/11/1993 a 28/4/1995, o referido PPP consigna a exposição ao fator de risco "tensão elétrica" de **forma intermitente**, e quanto ao agente agressivo ruído, este está abaixo do limite de tolerância (79,7 decibéis).

Assim, apenas o interstício de 17/4/1978 a 31/10/1993 deve ser enquadrado como especial, convertido em comum e somado aos demais períodos incontroversos.

Por conseguinte, é devida a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com o acréscimo do tempo especial devidamente convertido, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, para **delimitar** o enquadramento da atividade especial ao intervalo de 17/4/1978 a 31/10/1993, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

#### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 1807/2013**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056928-30.1997.4.03.9999/SP

97.03.056928-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : LEORDINO DOS ANJOS ALMEIDA  
ADVOGADO : CARLOS MOLTENI JUNIOR e outros  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.00.00008-8 1 Vr POA/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, ora embargada, em face da sentença que julgou **procedentes** estes embargos e determinou o prosseguimento da execução com base nos cálculos homologados, elaborados pela contadoria judicial (fls. 296/302 do apenso) e atualizados até março de 1993. Em virtude dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não houve condenação em honorários advocatícios.

Em síntese, requer a continuidade da execução, com base nos cálculos embargados, apresentados às fls. 316/319 do apenso, no montante de R\$ 9.956,10, atualizado para outubro de 1996, por subsistirem diferenças atinentes ao período não apurado pela contadoria - a partir de abril de 1991 -, cuja inobservância implicaria no descumprimento do *decisum*, que deferiu a aposentadoria segundo a equivalência de 1,76 salários mínimos. Sem contrarrazões do INSS, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. Verifico que ainda pairam dúvidas acerca da condenação neste feito, que deverá nortear a execução.

A sentença prolatada no processo de conhecimento em 14/5/86, mantida por esta Corte, julgou o feito procedente e concedeu ao autor:

*"(...) aposentadoria por invalidez previdenciária, condenando o Instituto Nacional de Previdência Social no pagamento:*

*a) nos termos da ordenação do artigo 30 da CLPS, de uma renda mensal correspondente a 70% (setenta por cento) do salário de benefício mais 1% (um por cento) desse salário por ano completo de atividade, sendo devida desde o término do último benefício concedido;*

*b) abono anual, como preleciona o artigo 54 da Legislação Previdenciária;*

*c) juros de mora, contados englobadamente até a citação e, depois dela, computados mês a mês;*

*d) honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença e um ano das vincendas. No cálculo, serão observados os parâmetros traçados pela RR 9859/74."*

**Sem razão.**

Trata-se, portanto, de concessão de aposentadoria por invalidez, com DIB fixada após o dia imediato ao da cessação do último benefício concedido.

Em resposta aos ofícios do Juízo, o INSS carrou aos autos dados dos benefícios de auxílio-doença concedidos e dos salários-de-contribuição, bases dos recolhimentos feitos pelo exequente.

Colhe-se do contido nos autos principais, às fls. 214/240, 267/268 e 276/280, ter o demandante auferido benefícios por incapacidade, sendo o último de n. 70.950.017-3 e DIB em 26/11/82, convertido em aposentadoria por invalidez, com efeito retroativo à data do laudo em 1º/11/84, em cumprimento a esta demanda judicial.

Antes da propositura desta - outubro de 1982 -, o demandante recebeu o auxílio-doença de n. 70.531.680-7, iniciado em 26/4/82 e cessado em 9/6/82, motivo de a contadoria do Juízo adotar a DIB de 10/6/82, ao elaborar os cálculos de fls. 296/302, homologados à fl. 303v, nos autos principais.

Dos referidos cálculos, denota-se ter a contadoria apurado a RMI de acordo com a média aritmética dos doze (12) últimos salários-de-contribuição, vindo a apurar renda inicial inferior ao valor mínimo previsto à época, de 90% do salário mínimo, base das diferenças apuradas.

Isso porque, como é sabido, o benefício de aposentadoria por invalidez, a teor do disposto no inciso I do artigo 21 do Decreto n. 89.312/84, era apurado somente com base nos 12 (doze) últimos salários-de-contribuição, sobre os quais não incidiam correção alguma.

*Art. 21. O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:*

*I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;*

*II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*

*§ 1º Nos casos do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS.*

Portanto, mostra-se destituída de qualquer fundamento a conduta autoral de dar continuidade aos cálculos da contadoria mediante a vinculação do benefício, *ad eternum*, de 1,76 salários mínimos.

A norma inserta no artigo 58 do ADCT, de caráter transitório, tem seus efeitos limitados a 9/12/91, quando da edição do Decreto n. 357, regulamentador da Lei n. 8.213/91, cuja continuidade de aplicação causa ofensa ao artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, que veda a vinculação ao salário mínimo.

Após a publicação do Decreto n. 357/91, em 9/12/1991, que regulamentou o Plano de Benefícios da Previdência Social (Lei n. 8.213/91), impondo a cessação do disposto no artigo 58 do ADCT, os reajustamentos passaram a ser disciplinados pelo artigo 41, inciso II, da lei em comento e pela legislação subsequente.

Nesse sentido:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 260/TFR. ARTIGO 58 ADCT. INCOMPATIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES.**

**1. Com a regulamentação da Lei Previdenciária operada pelo Decreto 357 de 9 de dezembro de 1991, o INPC passou a ser o novo critério de reajustamento do benefício (artigo 41, inciso II da Lei 8.213/91).**

**2. Embargos acolhidos. Recurso especial conhecido."**

**(EDcl no REsp 222.423/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 16/03/2000, DJ 05/06/2000, p. 236)**

Ademais, colhe-se, de toda a documentação trazida aos autos, tratar-se de benefício equiparado à renda mínima, não podendo o exequente, além de prorrogar os efeitos do artigo 58 do ADCT, elevar o benefício concedido para 1,76 salários mínimos, sem qualquer fundamento no título judicial.

Denota-se ter ele se espelhado na equivalência salarial do último salário-de-contribuição, tendo por divisor, não o salário mínimo daquela competência, mas a última renda recebida, de valor inferior, obtendo, com isso, quantidade superior de salários mínimos, sem qualquer parâmetro com esses.

Explico: dividindo-se o salário-de-contribuição de junho de 1982 (obtido pela contadoria mediante evolução) pela última renda recebida nesta competência, conforme fls. 296 e 19 do apenso, tem-se:

$12.793,67 / 7.246,00 = 1,76$  salários mínimos.

Ora! A dicção do artigo 58 do ADCT traz em seu texto a exata expressão a quantificar a paridade com o salário mínimo, base para os pagamentos no período de abril de 1989 a dezembro de 1991, qual seja: Renda Mensal Inicial tomada em salários mínimos na data de concessão do benefício.

Não pode o exequente, a pretexto de majorar a equivalência em salários mínimos, **subverter a natureza da norma constitucional** que, expressamente, traz em seu comando a data da concessão, o que colima na renda mínima, a exemplo do ocorrido com os demais benefícios por incapacidade por ele recebidos, em data anterior à aposentadoria por invalidez concedida.

Nesse sentido, o decidido pelo Colendo STF:

*"Previdência. - O artigo 58 do ADCT da Constituição Federal é absolutamente claro no sentido de que os benefícios a que ele se refere terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, EXPRESSO EM NÚMEROS DE SALÁRIOS MÍNIMOS, QUE TINHAM NA DATA DE SUA CONCESSÃO. - Portanto, não tem razão o recorrente quando pretende que a base de cálculo para o restabelecimento do poder aquisitivo do benefício seja o salário mínimo vigente no mês do último salário de contribuição, e não o em vigor no mês em que o benefício foi concedido. Recurso extraordinário não conhecido." (RE 259447, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Primeira Turma, julgado em 29/02/2000, DJ 31-03-2000, p. 00064 EMENT VOL-01985-14, p. 02859)*

Com efeito, por expressa disposição legal, a RMI do benefício concedido deve ter sua apuração regradada pelo disposto no inciso I do artigo 21 do Decreto n. 89.312/84, na forma apurada pela contadoria do Juízo e pelo INSS, na esfera administrativa.

Patente é o erro material, pois a pretensão do embargado mostra-se na contramão das legislações constitucional e infraconstitucional.

Desnaturada a diversidade das rendas mensais devidas com aquelas pagas no âmbito administrativo, no valor do salário mínimo a partir de abril de 1991, descaracterizados estão os cálculos ofertados pelo embargado às fls. 316/319 do apenso, no montante de R\$ 9.956,10, com atualização até outubro de 1996; idênticas as rendas pagas e devidas, nenhuma diferença subsiste a partir de abril de 1991.

**Contudo**, também não poderá subsistir o saldo remanescente apurado pela contadoria do Juízo, na forma dos cálculos de fls. 296/302, com sentença homologatória à fl. 303v, dos autos principais.

Isso por não ser possível apurar diferenças no período de outubro/88 a abril/91 com lastro na aplicação do artigo 201, §5º, da Constituição Federal de 1988, como fez a contadoria do Juízo.

Ocorre que o *decisum* não autorizou o pagamento de eventuais diferenças de correção monetária e juros de mora, oriundas do pagamento a destempo da diferença entre o Piso Previdenciário e o salário mínimo, pagos pelo INSS, a partir da novel Carta Magna (6/10/88), na forma prevista na Portaria n. 714/93, cujo questionamento deve ser objeto de ação própria.

Denota-se dos documentos intitulados CON201 E HISCREWEB, ora juntados, ter havido o pagamento segundo o disposto no § 5º do artigo 201 da Carta Magna - Portaria n. 714/93 -, em parcela única, junto com a competência de agosto de 1994, com complementação em setembro daquele mesmo ano; eventual diferença devida a esse título é questão estranha ao objeto dessa demanda.

Em vista de a aposentadoria por invalidez previdenciária constituir-se em benefício equiparado à renda mínima, resultante da conversão do auxílio-doença concedido em 26/11/82 - data bem anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988 -, não há diferenças a serem pagas, dada a similitude de valores.

Com efeito, à contadoria não era dado apurar diferenças oriundas da defasagem entre o salário mínimo mensal e o Piso Previdenciário, pois o preceito contido no artigo 201, § 5º, da Carta Magna somente foi repassado aos beneficiários da Previdência Social a partir de 5/4/91, data dos efeitos da Lei n. 8.213/91, por expressa disposição prevista em seu artigo 145.

Qualquer insurgência acerca do atraso no cumprimento do referido preceito constitucional mostra-se alheia ao

caso concreto, pois, embora com respaldo na Lei Maior, sua não aplicação imediata pelo INSS enseja a iniciativa da parte, o que se verifica nas inúmeras ações nesse sentido.

Bem por isso, o Juízo *a quo*, ao dispor acerca dos cálculos a serem elaborados pelo contador do Juízo, assim decidiu à fl. 257 do apenso (*in verbis*):

*"Rejeito o cálculo da aposentadoria por invalidez elaborado às fls. 178, uma vez que a partir de 26/11/82 o Autor obteve novo auxílio doença (fls. 148), sendo que não é permitido o recebimento conjunto destes benefícios (art. 20, 'b', da CLPS, disposição estas constante da nova Lei nº 8.213/91, art. 124, I).*

*Elabore o Contador novo Cálculo, considerando o termo inicial da aposentadoria aquele indicado na sentença de fls. 142/145 (10/06/1.982) até o dia 25/11/1.982, deduzindo-se, destarte, o valor do depósito feito às fls. 244. Os valores de ambos os benefícios tem por base o mesmo coeficiente de cálculo, de modo que nos meses não referidos no período acima ficam tais meses compensados."*

Dessa orientação afastou-se o contador do Juízo, ao apurar diferenças não contempladas no título em que deve se fundar a execução, cuja clareza foi expressada na decisão de encaminhamento dos autos àquele setor, com a determinação de serem compensados os valores devidos com aqueles pagos, no período de percepção conjunta dos benefícios.

Somado a isso, o contador do Juízo, ao proceder à atualização e ao cômputo de juros de mora diretamente para março de 1993 - dois anos após o depósito realizado pelo INSS, em fevereiro/90 -, adotou critério dispar entre a liquidação e o depósito, pois, embora tenha atualizado o valor depositado, assim procedeu mediante a variação do BTN, cuja desvantagem com o critério praticado para efeito do devido é substancial (salário mínimo).

Agregue-se a isso que, para efeito das diferenças a pagar, os juros de mora, além de terem sido apurados desde cada competência devida, na contramão do decidido na sentença exequenda - desde a citação -, foram computados até a data em que elaborados os cálculos (março/93), olvidando-se de que o depósito, em fevereiro de 1990, interrompeu a mora na razão proporcional do valor principal pago.

Basta que se faça o decote nos cálculos de fls. 296/302 do apenso, para concluir, sem adentrar no termo *a quo* dos juros, que a simples exclusão das diferenças havidas no período de 6/10/88 a março de 1991 - referentes à diferença entre o Piso Previdenciário e o salário mínimo, não contemplados no *decisum* -, com correção do valor do depósito pelo mesmo indexador adotado na liquidação (salário mínimo) e abate parcial dos juros da liquidação leva à apuração de um total que se mostra inferior ao valor depositado e, portanto, à inexistência de diferenças. Explico: soma-se o total devido, já acrescido de juros (base dos honorários advocatícios apurados na forma da Súmula 111 do E. STJ, que exclui o período não albergado no *decisum*), com o acessório (15% - honorários) e obtém-se montante inferior ao valor depositado:

Cr\$ 25.151.706,05 + Cr\$ 3.772.755,90 = Cr\$ 28.924.461,95 (total devido).

Com o intuito de apurar eventual saldo remanescente, o referido valor deverá ser subtraído da importância depositada em fev/90, corrigida para março/93 pelo mesmo indexador usado pela contadoria na liquidação:

$Cr\$ 33.012,46 \times 1.709.400,00 \text{ (S.M. de mar/93)} = 33.012,46 \times 852,83655$   
 $2.004,37 \text{ (S.M. de fev/90)}$

Depósito corrigido: Cr\$ 28.154.232,56.

Na sequência, o abatimento parcial dos juros de mora computados no período entre o depósito e a conta (de fev/90 a mar/93):

$Cr\$ 28.154.232,56 \times 1,185 = Cr\$ 33.362.765,59$  (valor depositado).

Com isso, a adequação ao *decisum* dos cálculos apresentados pela contadoria nos autos principais (fls. 296/302) traduz-se na inexistência de saldo remanescente, o que configura o cumprimento integral da obrigação.

Nesse diapasão, resta indubitável o excesso dos cálculos homologados, em evidente descompasso com o *decisum*, incorrendo em flagrante erro material, ao que se aplica o disposto no artigo 463, inciso I, do CPC.

Assim, nas circunstâncias apontadas, todos os cálculos apresentados, por terem **extrapolado o título judicial** passado em julgado, encontram-se maculados por vício, corrigível a qualquer tempo, *ex officio* ou a requerimento das partes, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada ou violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, consoante uníssonas doutrina e jurisprudência.

Nesse sentido, colaciono decisão do Colendo STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR.*

*INCIDÊNCIA DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ANTERIOR À PERÍCIA. ERRO DE CÁLCULO. CORREÇÃO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA.*

1. O erro de cálculo, caracterizado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos, não faz coisa julgada, podendo ser corrigido até mesmo de ofício, conforme o disposto no art. 463, I, do Código de Processo Civil.

2. Entretanto, o erro de cálculo que não faz coisa julgada, corrigível até mesmo de ofício, é tão-somente o erro aritmético, configurado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos.

3. Na hipótese, não se pode falar em alteração de critério jurídico, mas em simples correção de erro de cálculo, na medida em que o Tribunal de origem limitou-se a afastar a incidência de um índice (IPC de janeiro/89) que, por corresponder a período anterior à data do laudo pericial que serviu de base para a fixação da justa indenização em ação de indenização por desapropriação indireta, jamais poderia incidir.

4. Com efeito, a correção monetária, nas ações de desapropriação, incide a partir da data do laudo pericial. Precedentes.

5. Recursos especiais desprovidos."

(REsp 1095893/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 01/07/2009)

Outro não é o entendimento desta Corte, como denota a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO - SUMULA 260 DO STJ - **ERRO MATERIAL** - CALCULOS DISSOCIADOS DO COMANDO CONTIDO NO TÍTULO. 1. **Em sede de liquidação/execução é vedado às partes modificar a sentença, por força do princípio da fidelidade ao título judicial.** Inteligência do revogado art. 610 e atual art. 475-G, do CPC. 2.

Tratando-se de execução cujo título judicial condenou a autarquia a revisar os benefícios dos autores, nos termos da Súmula 260 do TFR, correção monetária na forma da Súmula 71 do TFR, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação; é vedado inovar, na fase de execução, aplicando-se índices diversos de correção ou juros indevidos não estabelecidos no título. 3. Constatado erro material, devem ser declarados nulos todos os atos praticados a partir da violação à coisa julgada; no caso, a partir da prolação da sentença. 4. Remessa dos autos ao contador/perito judicial (em 1ª Instância) para elaboração de novos cálculos. Inteligência do art. 475-B, § 3º do CPC. 5. Sentença anulada de ofício. Recursos prejudicados."

(TRF3, AC 543417 Processo 1999.03.99.101675-5, Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, DJF3 CJI Data: 16/12/2010, p. 820)

Isso posto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, ora embargada, para declarar a inexistência de saldo em favor da parte exequente e julgar **extinta** a execução, com fundamento nos artigos 794, I, e 795 do CPC.

Deixo, porém, de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, em virtude de sua condição de beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1405416-41.1997.4.03.6113/SP

1999.03.99.054292-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : MARIA APARECIDA RODRIGUES BERTOLONI e outros  
: SANDRA REGINA RODRIGUES  
: SONIA RODRIGUES  
: DARCIENE MARANHA  
ADVOGADO : LUIZ ANDRADE NASCIMENTO FILHO  
SUCEDIDO : MARIA HELENA PANNOCCHIA falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE VALDEMAR BISINOTTO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.14.05416-8 2 Vr FRANCA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, ora embargada, em face da sentença de fls. 21/22, que julgou **parcialmente procedentes** estes embargos, para determinar o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela contadoria judicial (fls. 14/17), que apurou o valor de R\$ 116,48, atualizado para maio de 1998. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Preliminarmente, requer o reexame da matéria por este Tribunal.

No mérito, requer a improcedência dos embargos, por não ter a autarquia comprovado o pagamento comandado na Portaria n. 714/93, cujo óbice se verifica em seu artigo 4º, de exclusão dos segurados que litigam no Judiciário. E, ainda que tenha havido dito pagamento, o *decisum* não autorizou a compensação, o que elide a dedução feita pela contadoria, inclusive para efeito da base de cálculo dos honorários advocatícios, que deve ser integral. Aduz, ainda, ter a contadoria apurado metade dos abonos anuais dos anos de 1988 e 1989, cuja ausência de pagamento, por tratar-se de benefício rural, colima na diferença de 100% da integralidade prevista no artigo 201, §6º, da CF/88. Por fim, requer sejam acolhidos os seus cálculos de fls. 112/113 dos autos principais, imputando-se à autarquia os ônus da sucumbência, ou, se assim não for entendido, seja a sentença recorrida anulada, para que outros cálculos sejam elaborados, na forma manifestada em seu recurso.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, momento em que foram solicitadas à Vara de origem cópias da sentença e do acórdão, com trânsito em julgado, as quais foram encartadas às fls. 45/59.

Declinada a competência pela Quinta Turma, foram os autos redistribuídos a esta Nona Turma.

Deferida a habilitação dos sucessores da autora falecida (fl. 120).

É o Relatório.

DECIDO.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. De início, assinalo que descabe o reexame necessário nestes embargos à execução, na esteira da orientação jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL, OPOSTOS PELO INSS, JULGADOS IMPROCEDENTES. NÃO-CABIMENTO DE REEXAME NECESSÁRIO. MATÉRIA PACIFICADA PELA CORTE ESPECIAL. PRECEDENTES.*

*A colenda Corte Especial deste egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual "o CPC, art. 475, ao tratar do reexame obrigatório em favor da Fazenda Pública, incluídas as Autarquias e Fundações Públicas, no tocante ao processo de execução, limitou o seu cabimento apenas à hipótese de procedência dos embargos opostos em execução de dívida ativa (inciso II)" (REsp 251.841/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 03.05.2004). Precedentes.*

*Dessa forma, na espécie, deve ser mantido o acórdão recorrido, que concluiu que a sentença proferida contra o INSS em embargos do devedor não comporta reexame necessário.*

*Recurso especial improvido."*

*(REsp 328.705/RS, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 7/12/2004, DJ 2/5/2005, p. 258)*

Passo à análise do mérito.

A decisão de Primeira Instância julgou parcialmente procedente a ação e condenou o INSS "a pagar ao autor as diferenças reclamadas na inicial, no que for apurado em execução a partir de 05/10/88, apenas para que o valor mensal do benefício atinja o piso de um salário mínimo, com atualização e juros nos termos da fundamentação. Por força da sucumbência, parcial, recíproca e equivalente, cada parte arcará com metade das despesas processuais (observada a isenção do réu) e dos honorários advocatícios, de dez por cento do valor da causa, atualizando-se estes a partir do ajuizamento e o mais na forma da lei; quanto ao autor, com as ressalvas dos arts. 11/13 da Lei nº 1.060/50".

Esta Corte negou provimento ao recurso do INSS e proveu parcialmente o recurso adesivo intentado pela parte autora, ora embargada, de sorte que foi o INSS condenado ao pagamento nos termos da Súmula n. 260/TFR, bem como das gratificações natalinas de acordo com os salários de dezembro dos anos de 1988 e 1989, sendo os honorários advocatícios elevados para 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

O recurso especial interposto pelo INSS, com o qual requereu a redução dos honorários advocatícios a que foi condenado para 10%, não restou admitido, sendo interposto agravo de instrumento, do qual a autarquia desistiu (fl. 107 do apenso).

Do *decisum*, extrai-se tratar-se de apuração das diferenças na forma prevista no artigo 201, §§ 5º e 6º, da CF/88, além da integralidade dos reajustes segundo a Súmula 260/TFR.

Por tratar-se de benefício cujas rendas mensais foram elevadas à renda mínima, descabe nova elevação, restando inócua a condenação atinente à Súmula 260/TFR, conforme os cálculos apresentados pelas partes e, inclusive, aqueles acolhidos, elaborados pelo contador do Juízo.

Nesse sentido (g. n.):

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. PRELIMINAR AFASTADA. ÓBITO DE AUTORES. AÇÃO DE EXECUÇÃO. ART. 610 DO CPC ENTÃO VIGENTE. CÁLCULO DE PRESCRIÇÃO CONSOANTE O TÍTULO. LIMITES DA SÚMULA 260 DO TFR. BENEFÍCIOS DE RENDA MÍNIMA. PENSÃO CONCEDIDA NA VIGÊNCIA DA CLPS/76 E REDUÇÃO DE QUOTAS. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. EXPURGOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Afasta-se a preliminar de intempestividade do recurso adesivo dos autores, pois como bem visto pelo douto juízo de primeiro grau (fl.810) o recurso é tempestivo. 2. Nada impede que uma vez fixado o quantum debeatatur devido a cada autor, na hora do efetivo pagamento se faça a habilitação dos herdeiros, não havendo, com isso, qualquer prejuízo às partes. 3. Muito embora o correto seria o cálculo da prescrição a contar da data do ajuizamento da ação, é de se ver que não pode a liquidação do julgado destoar do decidido no título executivo, sob pena de afronta ao então vigente artigo 610 do CPC. Assim, considerando que o título executivo fixou o cálculo da prescrição a contar da citação (fls. 137 dos autos em apenso), este é o critério a ser usado para o cálculo de liquidação. 4. Portanto, em razão do presente título executivo judicial as diferenças relativas à súmula 260 do TFR não ultrapassam a competência de março de 1.989, consoante a Súmula 25 desta Corte. 5. **A Súmula 260 do TFR deve ser aplicada aos benefícios que possam ter valor equivalente ao mínimo e não aos benefícios que são sempre atrelados ao valor mínimo.** Não verificado, ainda, a aplicação do primeiro reajuste integral ao benefício mencionado em apelo. 6. Com razão a autarquia no fato de a perícia não ter considerado nos cálculos a redução do valor do benefício de pensão em razão da extinção de quotas dos dependentes menores. Ora, o benefício de pensão da aludida autora foi concedido em 02/10/82, em época de vigência da antiga CLPS/76 que dispunha, em seu artigo 58, a extinção da quota da pensão e não autorizava a sua reversão aos demais dependentes (em caso de número inferior a 5), o que somente passou a ocorrer com a Lei 8.213/91. 7. Verifica-se, ainda, a necessidade de correta consideração dos valores pagos administrativamente pela autarquia, não podendo ser considerados valores diversos. Aliás, cumpre-se recordar de que as informações da autarquia gozam de presunção de validade, ante ao referido princípio no âmbito da Administração Pública (confira Alexandre de Moraes, *Direito Constitucional Administrativo*, ed. Atlas, p.117). 8. Na ausência de especificação de índices de correção monetária pelo título executivo judicial, cabível a correção monetária nos termos da Resolução 242 do Conselho da Justiça Federal, adotada nesta Corte pelo Provimento 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da 3ª Região, com a inclusão, todavia, dos índices expurgados (in casu, deverão ser incluídos os índices reclamados de abril de 1990 - 44,70% (conforme pedido) e maio de 1990 - 7,87%). Não é de se causar espécie, outrossim, a aplicação desse provimento por cuidar-se de normativas baseadas em legislação vigente à época dos índices. 9. Considerando, assim, o provimento parcial do recurso da autarquia e, agora, o provimento do recurso da parte autora, é de se verificar que os embargos à execução procedem apenas em parte e, diante do disposto no artigo 21 do Código de Processo Civil, a sucumbência a ser fixada é a recíproca, uma vez que ambas as partes sucumbiram. Obviamente, as despesas com a perícia deverão ser rateadas por ambas as partes. 10. Preliminar afastada. Apelação da autarquia provida em parte. Apelação adesiva do autor provida." (AC 00194825120014039999, JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, DJU DATA:05/09/2007)**

A parte autora elaborou cálculos de liquidação às fls. 111/113 do apenso, vindo a apurar o total de R\$ 980,47, atualizado para março de 1997, sendo então opostos estes embargos, nos quais o INSS aduziu não ter sido deduzido o valor pago administrativamente, além de a parte autora valer-se de critérios desconhecidos e não explicitados, elevando sobremaneira o total devido.

O INSS apresentou cálculos às fls. 7/8, cuja dedução do valor pago, na forma autorizada na Portaria de n. 714/93, colimou no saldo por ele apontado à fl. 03 da inicial, no importe de R\$ 108,15, atualizado para julho de 1997.

Ante a celeuma, o Douto Juízo *a quo* encaminhou os autos à contadoria judicial, para conferência, a qual apresentou cálculos às fls. 14/17, vindo a apurar total devido, já deduzido o pagamento, de R\$ 116,48 - maio de 1998 -, acolhidos pela sentença recorrida.

No que alude à compensação, não há como apartar a dedução dos valores pagos na esfera administrativa, conforme Portaria n. 714/93, cujos documentos de fls. 5/6 dão conta de terem sido realizados, em parcela única, junto com a competência de setembro de 1994, com correção monetária segundo o INPC até dezembro de 1992 e, após essa data, pelo IRSM (artigo 2º).

Esse pagamento está registrado na "*Relação de Créditos - Histórico de Créditos e Benefícios do INSS - HISCREWEB - e Discriminativo de Cálculo Pagamento Administrativo - Art. 201*", integrante desta decisão. Portanto, escorreita é a decisão que entendeu pela dedução dos valores pagos, sob pena de enriquecimento ilícito. Impõe-se, com a dedução acima referida, a análise da base de cálculo dos honorários advocatícios, objeto do recurso autoral.

Em vista de os pagamentos terem sido realizados em data **posterior** à citação (julho de 1992), a base de cálculo dos honorários há de ser preservada, não devendo sofrer a aludida compensação, do que se **afastou a contadoria do Juízo**.

Nesse sentido, as decisões do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (g. n.):

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

1. *A jurisprudência do STJ pacificou a matéria no sentido de que os valores pagos na via administrativa durante o curso da ação de conhecimento não podem ser compensados da base de cálculo dos honorários fixados naquela fase processual.*

2. *A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.*

3. *Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1265835/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, v.u., julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011)*

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. LEI Nº 8.880/94. CONVERSÃO SALARIAL EM URV. LEI Nº 9.421/96. LIMITAÇÃO TEMPORAL. NÃO INCIDÊNCIA. LEI Nº 10.475/02. INOVAÇÃO. APRECIÇÃO INCABÍVEL. VALORES RECEBIDOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS A CITAÇÃO. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS. DESCABIMENTO.*

1. *O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento das ADIs 2.321/DF e 2.323/DF, decidiu que o percentual de 11,98%, resultante de erro no critério de conversão dos vencimentos em URVs, não pode ser considerado como reajuste ou aumento de vencimentos, mas mero acerto para recomposição estipendiária que não pode ser suprimido, sob pena de indevida diminuição do estipêndio funcional, superando a limitação temporal estabelecida no julgamento da ADI n.º 1797/PE.*

2. *É inviável a apreciação da questão relativa à limitação temporal em face da edição da Lei 10.475/02, por se tratar de inovação em agravo regimental, estranha à matéria posta no recurso especial.*

3. *Os valores pagos administrativamente ao autor após a citação na ação de conhecimento não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários fixados naquela fase processual.*

4. *Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 1128287/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, v.u., julgado em 28/06/2011, DJe 03/08/2011)*

Passo à análise da gratificação natalina, na forma apurada nos cálculos acolhidos, objeto de recurso autoral, os quais não podem subsistir.

Isso porque a contadoria do Juízo - assim como o INSS - apurou os abonos anuais dos anos de 1988 e 1989 em desconformidade com o decidido no v. acórdão, que proveu parcialmente o recurso adesivo interposto pela parte autora e determinou que "*o pagamento do 13º salário deve ser feito em base equivalente à dos proventos do mês de dezembro de cada ano, bem como as diferenças resultantes da aplicação de critério diverso*".

Contudo, a contadoria e o INSS, ao repetirem a diferença de dezembro dos anos de 1988 e 1989, para fins de apuração das gratificações natalinas, partiram do pressuposto de que, também no âmbito administrativo, os referidos pagamentos haviam tomado por base os valores de dezembro daqueles anos, o que não ocorreu.

Não obstante, também o embargado, em seus cálculos à fl. 112 do apenso, afastou-se do *decisum*, vindo a desconsiderar qualquer pagamento a título de gratificação natalina, o que é uma inverdade, por **não** se tratar de benefício rural, como aduziu em seu recurso (fl. 27), mas de pensão por morte previdenciária (espécie 21), cujos pagamentos a esse título se verificaram sob a média dos doze (12) salários.

Em face do exposto, verifica-se, em todos os cálculos apresentados nos autos, inclusive naqueles acolhidos, evidente **erro material**, de inclusão de parcelas indevidas ou de omissão daquelas devidas, corrigível de ofício e em qualquer grau de jurisdição, a teor do que dispõe o artigo 463, inciso I, do CPC.

Nesse sentido, colaciono as seguintes decisões (g. n.):

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ANTERIOR À PERÍCIA. ERRO DE CÁLCULO. CORREÇÃO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA.*

1. *O erro de cálculo, caracterizado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão*

de valores devidos, não faz coisa julgada, podendo ser corrigido até mesmo de ofício, conforme o disposto no art. 463, I, do Código de Processo Civil.

2. Entretanto, o erro de cálculo que não faz coisa julgada, corrigível até mesmo de ofício, é tão-somente o erro aritmético, configurado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos.

3. Na hipótese, não se pode falar em alteração de critério jurídico, mas em simples correção de erro de cálculo, na medida em que o Tribunal de origem limitou-se a afastar a incidência de um índice (IPC de janeiro/89) que, por corresponder a período anterior à data do laudo pericial que serviu de base para a fixação da justa indenização em ação de indenização por desapropriação indireta, jamais poderia incidir.

4. Com efeito, a correção monetária, nas ações de desapropriação, incide a partir da data do laudo pericial. Precedentes.

5. Recursos especiais desprovidos."

(REsp 1095893/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 01/07/2009)

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. ERRO DE CÁLCULO.

- Os pagamentos administrativos devem ser objeto de desconto, sob pena de enriquecimento ilícito. Assim, embora o INSS tenha inicialmente concordado com a conta de liquidação, não há que se permitir o prosseguimento de execução fundada em demonstrativo eivado de vícios, em flagrante excesso de execução.

- A correção de erro de cálculo não esbarra em alegação de preclusão, nem em eventual trânsito em julgado. Sua retificação se admite a qualquer tempo, inclusive de ofício, sem que se coloque em risco a autoridade da coisa julgada.

- Cabível a ação anulatória proposta com fundamento no artigo 486 do Código de Processo Civil.

(...)

- Remessa oficial e apelação do INSS às quais se dá provimento, para determinar a elaboração de nova conta de liquidação, considerando-se os pagamentos efetuados na via administrativa."

(TRF3, Processo: 2002.03.99.035784-9 UF:SP Relator Juíza Convocada Márcia Hoffmann, Órgão Julgador Oitava Turma, Data do Julgamento 06/12/2010, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI 16/12/2010, p.463)

Ante o aqui decidido, prejudicado está o pedido alternativo feito pelo exequente, para que fosse anulada a sentença recorrida, em vista de equívocos nos cálculos acolhidos, o qual, por tangenciar o mérito, foi com ele analisado.

Impõe-se o refazimento dos cálculos, para que se cumpra o *decisum*.

Em homenagem ao princípio da celeridade processual, mormente o largo tempo decorrido, seguem cálculos de liquidação nos termos expendidos nesta decisão, os quais a integram.

**Fixo**, portanto, a condenação no total de R\$ 203,14, sendo que o valor de R\$ 150,80 refere-se ao crédito autoral e o montante de R\$ 52,34, aos honorários advocatícios, com atualização para maio de 1998, conforme índices e juros previstos no Provimento n. 24/97 da E. COGE, compensado o pagamento feito com atraso, na forma da Súmula n. 8 deste Tribunal, abaixo transcrita:

"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento  
."

Isso posto, nos termos do artigo 557 do CPC, **não conheço** da remessa oficial e dou **parcial** provimento ao recurso de apelação interposto pela parte autora, ora embargada, para, nos termos aqui expendidos, **fixar** o total da condenação conforme acima. Em consequência, julgo **prejudicado** o pedido de anulação da sentença.

Mantenho a sucumbência recíproca, até porque a parte embargada é beneficiária de Assistência Judiciária Gratuita.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

## SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

### Boletim - Decisões Terminativas Nro 1838/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045928-52.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.045928-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO GARCIA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS  
No. ORIG. : 03.00.00169-9 4 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI, com a correção dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, a aplicação do teto de 20 salários mínimos vigente à época, e o reajuste do benefício observando-se os critérios legais, e o pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido para condenar o INSS a efetuar a revisão do benefício da parte autora, com o recálculo da RMI, mediante a correção dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, condenando a autarquia federal, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal a partir da data da sentença, acrescidas de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, bem como honorários advocatícios arbitrados 10% sobre o valor da causa (R\$ 12.000,00).

Nas razões recursais, o INSS argui, preliminarmente, o cerceamento de defesa e a ocorrência da prescrição do direito. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação. Caso mantido o *decisum*, requer a redução dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### **É o breve relato.**

#### **DECIDO.**

#### ***Da remessa oficial:***

Preliminarmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

#### ***Do cerceamento de defesa:***

Afasto a preliminar de cerceamento de defesa, arguida pelo INSS, pois a questão abordada nesta ação trata exclusivamente sobre matéria de direito, sendo perfeitamente aplicável o artigo 330, inciso I, do C.P.C, abaixo transcrito:

*Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:*

*I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;*

Não há que se falar, portanto, em qualquer cerceamento à defesa da autarquia, por parte do MM. Juiz *a quo*.

### **Da decadência:**

Inicialmente, o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca de prazo decadencial para o segurado revisar seu benefício, apenas prevendo o prazo de prescrição para as prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio somente com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar no citado dispositivo legal, um prazo decadencial de 10 (dez) anos, nos termos da seguinte redação:

*"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Todavia, com relação aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97, que instituiu o prazo decadencial decenal, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal (28/06/97), cuja ementa transcrevo *in verbis*:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE 21/03/2012)*

Ao justificar o referido entendimento, o ilustre relator, Ministro Teori Albino Zavascki, assim se fundamentou: *"(...)Ninguém questiona que seria incompatível com a Constituição, por ofensa ao seu art. 5º, XXXVI, atribuir efeito retroativo a normas que fixam prazo decadencial. Também nesse domínio jurídico não se pode conferir eficácia atual a fato ocorrido no passado. No que se refere especificamente a prazos decadenciais (ou seja, prazos para exercício do direito, sob pena de caducidade), admitir-se a aplicação do novo regime normativo sobre período de tempo já passado significaria, na prática, permitir que o legislador eliminasse, com efeito retroativo, a possibilidade de exercício do direito. Ora, eliminar, com eficácia retroativa, a possibilidade de exercício do direito é o mesmo que eliminar o próprio direito.*

*Todavia, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque, conforme de comum sabença, não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. É nessa perspectiva que, a exemplo do que fez a Corte Especial em relação ao artigo 54 da Lei 9.784, de 1999, deve ser interpretado e aplicado o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação que recebeu a partir da MP 1.523-9/97 e que resultou na conferida pela Lei 10.839/04. Com efeito, se antes da modificação normativa podia o segurado promover a qualquer tempo o pedido de revisão dos atos concessivos do benefício previdenciário, é certo afirmar que a norma superveniente não poderá incidir sobre o tempo passado, de modo a impedir a revisão; mas também é certo afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.*

*Portanto, a solução para o problema de direito intertemporal aqui posto só pode ser aquela dada pela Corte Especial na situação análoga: relativamente aos benefícios previdenciários anteriores à nova lei, o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da superveniente norma, que o estabeleceu."* Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.

No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 01/07/1977, e a presente ação foi ajuizada em 31/10/2003, ou seja, antes de exaurir o referido prazo decadencial (art. 132 e seguintes do Código Civil).

#### ***Da prescrição quinquenal:***

No âmbito previdenciário, as ações ajuizadas com a finalidade de cobrar valores não pagos ou pagos a menor submetem-se aos efeitos da prescrição, regida esta pelo disposto no parágrafo único do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a seguir transcrito:

*"Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições, ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Fica claro, portanto, que o fundo do direito pleiteado resta preservado, podendo a ação ser proposta a qualquer tempo.

Desse modo, com o objetivo de sanar qualquer equívoco deve-se proceder à revisão do benefício a qualquer tempo, vez que o fundo do direito pleiteado resta ileso, salientando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

#### ***Da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988:***

Inicialmente, para calcular a renda mensal inicial de benefícios concedidos antes da vigência da Lei nº 5.890/73, é preciso aplicar o artigo 23 da Lei nº 3.807, de 26/08/60 (Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações inseridas pelo Decreto-Lei nº 710/69, levando-se em consideração os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Nesse diapasão, o salário-de-benefício, correspondia à média das 12 (doze) últimas contribuições mensais, registradas até o seu óbito, tratando-se de pensão, ou do início do benefício.

Não obstante, com a edição do Decreto-Lei nº 710, de 28.07.69, versando-se sobre aposentadoria por invalidez, pensão (quando o segurado não estava aposentado e nem fazia jus a nenhuma aposentadoria), benefícios de auxílio-doença e auxílio-reclusão, o cálculo do salário-de-benefício era realizado com base num período básico não superior a 18 (dezoito) meses e correspondendo a 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição.

Quanto às demais aposentadorias e ao abono de permanência, o período básico de cálculo não podia ultrapassar de 48 (quarenta e oito) meses, sendo o salário-de-benefício equivalente a 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos valores dos salários-de-contribuição, atualizados os anteriores aos 12 (doze) últimos, em consonância com os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social (art. 1º, § 1º).

Em seguida, a Lei nº 5.890, de 08/06/73, nos incisos II e III de seu artigo 3º, conservou o duplo regime salarial, modificando o período básico de cálculo das aposentadorias, passando este a equivaler a 60 (sessenta) meses, observando-se 48 (quarenta e oito) contribuições.

Todavia, a Lei nº 6.887/80 revogou o inciso II do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, alterando o período de cálculo para 48 (quarenta e oito) meses, levando-se em conta, no máximo, 36 (trinta e seis) contribuições.

O respectivo mecanismo foi reprisado pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, sendo consolidado no § 1º do artigo 26 do Decreto nº 77.077/76 (CLPS/76) e, em seguida, no § 1º do artigo 21 do Decreto nº 89.312/84, diploma este, que inseriu duas modalidades de PBC, previstas nos incisos I e II do artigo 21 para calcular o salário-de-benefício.

Posteriormente, com a edição da Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, determinando a ORTN como índice obrigatório de correção monetária, em seu artigo 1º, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pelos "índices estabelecidos pelo MPAS", nos termos do § 1º do inciso II do artigo 21 da CLPS, restou revogada.

Com entendimento cristalizado nesse sentido, esta Corte pôs em Súmula o verbete nº 7:

*"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei nº 6.423/77".*

Na mesma linha de raciocínio, também os julgados do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, consolidados na Súmula nº 7, da respectiva Corte:

*"Para o cálculo da aposentadoria por idade ou tempo de serviço no regime precedente à Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, corrigem-se os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, pela variação nominal da ORTN/OTN".*

No presente caso, verifica-se que o benefício instituidor do benefício da parte autora foi concedido em 01-07-1977 e, portanto, não há previsão legal para a correção dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição.

### ***Dos benefícios sob a égide da Lei nº 8.213/91 e legislações subsequentes:***

A partir da edição da Lei nº 8.213 de 24/07/1991, os benefícios de prestação continuada, nos termos do artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, passaram a ser reajustados pelo INPC que, por força do §2º do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, a partir de janeiro de 1993, foi substituído pelo IRSM, sendo este, por sua vez, alterado pela Lei nº 8.700/93. Esta lei veio a determinar que os benefícios fossem reajustados no mês de setembro de 1993 pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, e nos meses de janeiro, maio e setembro de 1994, pela aplicação do Fator de Atualização Salarial - FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas, destacando-se que, a partir de março de 1994, o artigo 20 da Lei nº 8.880/94, instituiu a Unidade Real de Valor - URV, determinando que os benefícios mantidos pela Previdência Social deveriam ser convertidos em URV, em 01/03/1994.

Nessa ocasião, os segurados passaram a indagar as antecipações de 10% que lhe foram concedidas e, a existência, ou não, de perdas quando da conversão dos benefícios em número de URV's.

Ocorre que, quanto ao tema, o Pretório Excelso, em decisão plenária, assim como o C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizaram entendimento, ao qual me curvo:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA 'NOMINAL' CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.*

*1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária.*

*2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.*

*- Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, RE 313382/SC, Relator Min. Maurício Corrêa, DJU: 08/11/2002, Tribunal Pleno).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.*

*1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*

*2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos*

*benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.*

*3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*

*4. Entendimento pacificado no STJ e STF.*

*5. Recurso especial conhecido e provido."*

*(STJ/ 5ª Turma, RESP 498457, Relatora Min. Laurita Vaz, DJU: 28/04/2003, pág. 264).*

Posteriormente, o §3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94 determinou o critério de reajuste dos benefícios a partir de 01/07/1994, que veio à luz com o IPC-r, a ser computado em maio de 1995.

Nesse momento, merece destaque o reajuste de 8,04%, relativo ao aumento do salário mínimo de R\$ 64,79 (sessenta e quatro reais e setenta e nove centavos) para R\$ 70,00 (setenta reais), em consonância com o §6º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94, em setembro de 1994, cuja aplicação foi restrita, tão somente, aos benefícios vinculados ao salário mínimo. Outro não é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos: *"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA. AFERIÇÃO. BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTES DE SETEMBRO 94 E MAIO 96.*

*(...omissis...)*

*O art. 20, inc. I da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.*

*O aumento do salário mínimo de setembro 94 (8,04%) não aproveita os benefícios de valores acima do salário mínimo.*

*(...omissis...)*

*Recurso conhecido em parte e, nessa, desprovido."*

*(STJ/ RESP 328621, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU: 08/04/2002, pág. 266)*

Na sequência, os benefícios passaram a ser corrigidos pela variação acumulada do IGP-DI, a partir de 1º de maio de 1996, de acordo com o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.415, de 29/04/96, reeditada pela Medida Provisória nº 1.463, de 29/05/96, convalidada pelas Medidas Provisórias nºs 1.731-33, de 14/12/98, 1.869-40, de 29/06/99 e 1.945-46, de 09/12/99 e suas reedições.

Destarte, na ocasião, restou prejudicada a correção dos benefícios pela variação integral do INPC, no período compreendido entre maio/95 e abril/96, no percentual de 18,9%, reajuste este que não se verificou, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, que determinou a correção pelo IGP-DI, novo critério de política salarial.

Com efeito, não há que se falar em direito adquirido, pois a Medida Provisória nº 1.053, de 30/06/1995 e suas reedições, prevendo a sistemática anterior, foi revogada pela Medida Provisória nº 1.415/96, que alterou a sistemática de correção, antes mesmo que o INPC se tornasse um direito adquirido.

Além disso, a MP nº 1.415, de 29/04/1996, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou que os benefícios previdenciários fossem pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV, sendo que o respectivo mecanismo continua em vigor, de acordo com a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/1999.

Cabe destacar, ainda, que a MP nº 1.415/96 culminou na Lei nº 9.711 de 20/11/1998 que, por sua vez, determinou o reajuste dos benefícios previdenciários pelo IGP-DI/FGV, em maio de 1996, alterando a partir de junho de 1997 o critério de reajuste, com a aplicação do índice de 7,76%, no respectivo mês, e 4,81%, em junho de 1998.

Na sequência, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), por força da Lei nº 9.971/2000; em junho de 2.000 (5,81%), nos termos da MP nº 2.187-13/01; em junho de 2.001 (7,76%), em razão do Decreto nº 3.826/2001; em junho de 2.002 (9,20%), em razão do Decreto nº 4.249/02; em junho de 2.003 (19,71%), em razão do Decreto nº 4.709/03; em junho de 2004 (4,53%), em razão do Decreto nº 5.061/04; em maio de 2005 (6,355%), em razão do Decreto nº 5.443/05; e em agosto de 2006 (5,010%), em razão do Decreto nº 5.872/06.

Destaque-se, outrossim, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar em sessão plenária o RE 376.846/SC, reafirmou a constitucionalidade dos artigos 12 e 13 da Lei nº 9.711, de 20/11/1998, dos §§ 2º e 3º do artigo 4º da Lei nº 9.971, de 18.05.2000 e artigo 1º da Medida Provisória nº 2.187-13, de 24.08.2001, afastando a aplicação do IGP-DI nos reajustes dos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001, devendo prevalecer os índices acima citados, decorrentes dos preceitos legais supra mencionados, restando infrutíferas as ações dos segurados, visando

a aplicação do IGP-DI nos reajustes anuais referentes aos anos de 1997 a 2003, com exceção de 1998 (em que o reajuste do INSS foi maior que a variação do IGP-DI).

Com a entrada em vigor do artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, inserido pela Lei nº 11.430/06, de 27/12/2006, a variação INPC passou a ser o índice utilizado no reajuste dos benefícios a partir de 2007.

Portanto, diante dos mecanismos acima explicitados, inexistem irregularidades a serem sanadas, haja vista o respaldo legal e jurídico dos procedimentos adotados pelo Instituto.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557.

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS**, para julgar improcedentes os pedidos da parte autora, nos termos do exposto.

Deixo, no entanto, de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da Justiça gratuita. Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019485-30.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.019485-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : RAFAEL MURANO  
ADVOGADO : ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00179-5 2 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI com a correção dos 36 salários-de-contribuição, a aplicação do teto de 20 salários mínimos vigente à época, a recuperação das perdas com a conversão do benefício em URVs, e o reajuste do benefício observando-se os critérios legais, além do pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária pelos índices que indica, juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença julgou extinto o processo sem resolução de mérito, conforme o inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil, por ausência de prévio requerimento na via administrativa, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência em razão da mesma litigar sob os auspícios da Justiça gratuita.

Irresignada, apelou a parte autora, alegando a desnecessidade de prévio pedido na via administrativa. Pediu a reforma do *decisum*, isto é, a sua anulação para que seja retomado o regular prosseguimento do feito.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

**É o relatório.**

**D E C I D O.**

***Da sentença de extinção sem julgamento do mérito e da aplicação do parágrafo 3º do artigo 515 do CPC:***

Compulsando os presentes autos verifico que o MM. Juiz *a quo* extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil.

Todavia, o §3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem resolução de mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, o que "veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça." (AC n.º 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

Nesse sentido, passo à análise da preliminar, seguida da análise da questão de fundo propriamente dita:

***Da ausência de requerimento administrativo:***

Não merece agasalho a preliminar de carência da ação, pois esta Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito de ação, face ao princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição.

***Da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988:***

Inicialmente, para calcular a renda mensal inicial de benefícios concedidos antes da vigência da Lei nº 5.890/73, é preciso aplicar o artigo 23 da Lei nº 3.807, de 26/08/60 (Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações inseridas pelo Decreto-Lei nº 710/69, levando-se em consideração os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Nesse diapasão, o salário-de-benefício, correspondia à média das 12 (doze) últimas contribuições mensais, registradas até o seu óbito, tratando-se de pensão, ou do início do benefício.

Não obstante, com a edição do Decreto-Lei nº 710, de 28.07.69, versando-se sobre aposentadoria por invalidez, pensão (quando o segurado não estava aposentado e nem fazia jus a nenhuma aposentadoria), benefícios de auxílio-doença e auxílio-reclusão, o cálculo do salário-de-benefício era realizado com base num período básico não superior a 18 (dezoito) meses e correspondendo a 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição.

Quanto às demais aposentadorias e ao abono de permanência, o período básico de cálculo não podia ultrapassar de 48 (quarenta e oito) meses, sendo o salário-de-benefício equivalente a 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos valores dos salários-de-contribuição, atualizados os anteriores aos 12 (doze) últimos, em consonância com os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social (art. 1º, § 1º).

Em seguida, a Lei nº 5.890, de 08/06/73, nos incisos II e III de seu artigo 3º, conservou o duplo regime salarial, modificando o período básico de cálculo das aposentadorias, passando este a equivaler a 60 (sessenta) meses, observando-se 48 (quarenta e oito) contribuições.

Todavia, a Lei nº 6.887/80 revogou o inciso II do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, alterando o período de cálculo para 48 (quarenta e oito) meses, levando-se em conta, no máximo, 36 (trinta e seis) contribuições.

O respectivo mecanismo foi reprisado pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, sendo consolidado no § 1º do artigo 26 do Decreto nº 77.077/76 (CLPS/76) e, em seguida, no § 1º do artigo 21 do Decreto nº 89.312/84, diploma este, que inseriu duas modalidades de PBC, previstas nos incisos I e II do artigo 21 para calcular o salário-de-benefício.

Posteriormente, com a edição da Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, determinando a ORTN como índice obrigatório de correção monetária, em seu artigo 1º, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pelos "índices estabelecidos pelo MPAS", nos termos do § 1º do inciso II do artigo 21 da CLPS, restou revogada.

Com entendimento cristalizado nesse sentido, esta Corte pôs em Súmula o verbete nº 7:

*"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei nº 6.423/77".*

Na mesma linha de raciocínio, também os julgados do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, consolidados na Súmula nº 7, da respectiva Corte:

*"Para o cálculo da aposentadoria por idade ou tempo de serviço no regime precedente à Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, corrigem-se os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, pela variação nominal da ORTN/OTN".*

No presente caso, verifica-se que o benefício da parte autora foi concedido em 02-04-1988 e, portanto, não há previsão legal para a correção dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição.

#### ***Dos benefícios sob a égide da Lei nº 8.213/91 e legislações subsequentes:***

A partir da edição da Lei nº 8.213 de 24/07/1991, os benefícios de prestação continuada, nos termos do artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, passaram a ser reajustados pelo INPC que, por força do §2º do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, a partir de janeiro de 1993, foi substituído pelo IRSM, sendo este, por sua vez, alterado pela Lei nº 8.700/93. Esta lei veio a determinar que os benefícios fossem reajustados no mês de setembro de 1993 pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, e nos meses de janeiro, maio e setembro de 1994, pela aplicação do Fator de Atualização Salarial - FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas, destacando-se que, a partir de março de 1994, o artigo 20 da Lei nº 8.880/94, instituiu a Unidade Real de Valor - URV, determinando que os benefícios mantidos pela Previdência Social deveriam ser convertidos em URV, em 01/03/1994.

Nessa ocasião, os segurados passaram a indagar as antecipações de 10% que lhe foram concedidas e, a existência, ou não, de perdas quando da conversão dos benefícios em número de URV's.

Ocorre que, quanto ao tema, o Pretório Excelso, em decisão plenária, assim como o C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizaram entendimento, ao qual me curvo:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA 'NOMINAL' CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.*

*1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária.*

*2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.*

*- Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, RE 313382/SC, Relator Min. Maurício Corrêa, DJU: 08/11/2002, Tribunal Pleno).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO.*

*PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.*

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ/ 5ª Turma, RESP 498457, Relatora Min. Laurita Vaz, DJU: 28/04/2003, pág. 264).

Posteriormente, o §3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94 determinou o critério de reajuste dos benefícios a partir de 01/07/1994, que veio à luz com o IPC-r, a ser computado em maio de 1995.

Nesse momento, merece destaque o reajuste de 8,04%, relativo ao aumento do salário mínimo de R\$ 64,79 (sessenta e quatro reais e setenta e nove centavos) para R\$ 70,00 (setenta reais), em consonância com o §6º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94, em setembro de 1994, cuja aplicação foi restrita, tão somente, aos benefícios vinculados ao salário mínimo. Outro não é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos: "PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA. AFERIÇÃO. BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTES DE SETEMBRO 94 E MAIO 96.

(...omissis...)

O art. 20, inc. I da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.

O aumento do salário mínimo de setembro 94 (8,04%) não aproveita os benefícios de valores acima do salário mínimo.

(...omissis...)

Recurso conhecido em parte e, nessa, desprovido."

(STJ/ RESP 328621, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU: 08/04/2002, pág. 266)

Na sequência, os benefícios passaram a ser corrigidos pela variação acumulada do IGP-DI, a partir de 1º de maio de 1996, de acordo com o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.415, de 29/04/96, reeditada pela Medida Provisória nº 1.463, de 29/05/96, convalidada pelas Medidas Provisórias nºs 1.731-33, de 14/12/98, 1.869-40, de 29/06/99 e 1.945-46, de 09/12/99 e suas reedições.

Destarte, na ocasião, restou prejudicada a correção dos benefícios pela variação integral do INPC, no período compreendido entre maio/95 e abril/96, no percentual de 18,9%, reajuste este que não se verificou, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, que determinou a correção pelo IGP-DI, novo critério de política salarial.

Com efeito, não há que se falar em direito adquirido, pois a Medida Provisória nº 1.053, de 30/06/1995 e suas reedições, prevendo a sistemática anterior, foi revogada pela Medida Provisória nº 1.415/96, que alterou a sistemática de correção, antes mesmo que o INPC se tornasse um direito adquirido.

Além disso, a MP nº 1.415, de 29/04/1996, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou que os benefícios previdenciários fossem pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV, sendo que o respectivo mecanismo continua em vigor, de acordo com a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/1999.

Cabe destacar, ainda, que a MP nº 1.415/96 culminou na Lei nº 9.711 de 20/11/1998 que, por sua vez, determinou o reajuste dos benefícios previdenciários pelo IGP-DI/FGV, em maio de 1996, alterando a partir de junho de 1997 o critério de reajuste, com a aplicação do índice de 7,76%, no respectivo mês, e 4,81%, em junho de 1998.

Na sequência, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), por força da Lei nº 9.971/2000; em junho de 2.000 (5,81%), nos termos da MP nº 2.187-13/01; em junho de 2.001 (7,76%), em razão do Decreto nº 3.826/2001; em junho de 2.002 (9,20%), em razão do Decreto nº 4.249/02; em junho de 2.003 (19,71%), em razão do Decreto nº 4.709/03; em junho de 2004 (4,53%), em razão do Decreto nº 5.061/04; em maio de 2005 (6,355%), em razão do Decreto nº 5.443/05; e em agosto de 2006 (5,010%), em razão do Decreto nº 5.872/06.

Destaque-se, outrossim, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar em sessão plenária o RE 376.846/SC,

reafirmou a constitucionalidade dos artigos 12 e 13 da Lei nº 9.711, de 20/11/1998, dos §§ 2º e 3º do artigo 4º da Lei nº 9.971, de 18.05.2000 e artigo 1º da Medida Provisória nº 2.187-13, de 24.08.2001, afastando a aplicação do IGP-DI nos reajustes dos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001, devendo prevalecer os índices acima citados, decorrentes dos preceitos legais supra mencionados, restando infrutíferas as ações dos segurados, visando a aplicação do IGP-DI nos reajustes anuais referentes aos anos de 1997 a 2003, com exceção de 1998 (em que o reajuste do INSS foi maior que a variação do IGP-DI).

Com a entrada em vigor do artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, inserido pela Lei nº 11.430/06, de 27/12/2006, a variação INPC passou a ser o índice utilizado no reajuste dos benefícios a partir de 2007.

Portanto, diante dos mecanismos acima explicitados, inexistem irregularidades a serem sanadas, haja vista o respaldo legal e jurídico dos procedimentos adotados pelo Instituto.

Destarte, aplicável, no presente caso o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para afastar a hipótese de extinção por ausência de requerimento administrativo e, **com fulcro no § 3º do artigo 515 do CPC, julgo improcedentes os pedidos da parte autora, nos termos do exposto.**

Deixo, no entanto, de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da Justiça gratuita. Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005833-45.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005833-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOAO VIANES MARTINS DA SILVA  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00058334520064036183 IV Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a averbação de atividade rural de 10.04.1971 a 20.02.1976, em regime de economia familiar, e a conversão de atividade especial em comum nos períodos de 25.02.1980 a 21.02.1985, 01.11.1985 a 10.02.1987, 17.02.1987 a 20.03.1989, 06.02.1990 a 29.10.1991 e de 13.07.1992 a 02.06.1997. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 16.12.2002, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser atualizados monetariamente nos termos do Manual de Cálculos do CJF, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a contar

da citação, até o advento da Lei 11.960/09, quando incidirá à razão de 0,5% ao mês. Em sucumbência, condenado o réu ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem custas. Deferida a antecipação de tutela para imediata implantação do benefício.

Agravo retido à fl.386/389 interposto da decisão que indeferiu a expedição de ofício à Junta Militar e Ministério do Exército para emitissem inteiro teor do alistamento militar.

Pugna a parte autora pela homologação dos períodos de atividade urbana comum, a fim de evitar futuras revisões administrativas; a majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o valor da condenação até o trânsito em julgado, acrescida de doze vincendas; a aplicação dos juros de mora à razão de 1% ao mês, desde a data do requerimento administrativo, mês a mês, até o efetivo pagamento, independentemente de precatório, não havendo que se falar na aplicação da Lei 11.960/09, não aplicável aos benefícios previdenciários.

Sem contra-razões (certidão fl.533/vº).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Do agravo retido**

Não conheço do agravo retido, eis que não reiterado nas razões de apelação, nos termos do art.523, §1º do C.P.C.

### **Do mérito**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 02.04.1955, a averbação de atividade rural de 10.04.1971 a 20.02.1976; a homologação da atividade comum, bem como a conversão de atividade especial em comum nos períodos de 25.02.1980 a 21.02.1985, 01.11.1985 a 10.02.1987, 17.02.1987 a 20.03.1989, 06.02.1990 a 29.10.1991 e de 13.07.1992 a 02.06.1997, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 16.12.2002, data do requerimento administrativo.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, o autor apresentou certificado de dispensa de incorporação (30.10.1974; fl.29) no qual consta o termo "lavrador" para designar sua profissão, e residência no Sítio Mumbaça, em Triunfo, Pernambuco. Apresentou, ainda, certidão de óbito, de seu avô, falecido em 1994, residente no Sítio Mumbaça, Triunfo/PE, constituindo tais documentos início de prova material do exercício de atividade rural, sendo razoável estender a validade material dos documentos ao período anterior às aludidas datas, pois retrata as atividades pretéritas ao momento do preenchimento dos dados cadastrais. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***

***1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).***

***2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.***

***3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.***

***(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23).***

De outro turno, as testemunhas ouvidas à fl.336, fl.340 e fl.361/362 afirmaram que conhece o autor e que ele trabalhou no Sítio Mumbaça, em Triunfo, Pernambuco, entre 1971 a 1976, juntamente com os familiares, no plantio de feijão, milho e outras culturas, até vir mora em São Paulo.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova

plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, ante o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o exercício de atividade rural do autor de **10.04.1971 a 20.02.1976**, em regime de economia familiar, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

**Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:**

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

**(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).**

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Neketschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim sendo, devem ser mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum (40%) nos períodos de 25.02.1980 a 21.02.1985, por exposição a ruídos de 88 decibéis, Fechaduras Brasil S/A (SB-40 fl.33, laudo técnico fl.34/36), 01.11.1985 a 10.02.1987 e 06.02.1990 a 29.10.1991, por exposição a ruídos de 88 decibéis, na Rassini-NHK Autopeças S/A (SB-40 fl.40/44, laudo técnico fl.48/56), 17.02.1987 a 20.03.1989, por exposição a ruídos de 108 decibéis, na empresa Brobrás - Ferramentas Pneumáticas Ltda (SB-40 fl.57, laudo técnico fl.59/62) e de 13.07.1992 a 02.06.1997, por exposição a ruídos de 88 decibéis, na Spal Indústria Brasileira de Bebidas S/A (SB-40 fl.61/67, laudo técnico fl.68/69), conforme código 1.1.6 do Decreto 53.831/64.

A fim de evitar futuras controvérsias, uma vez que o pedido administrativo data de 16.12.2002, homologam-se para todos os efeitos os períodos de atividade comuns já reconhecidos administrativamente (fl.203/205).

Somado o tempo de atividade rural e urbana, comum e especial, totaliza o autor **31 anos, 07 meses e 28 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 02 meses e 27 dias até 16.12.2002**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 76% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição até 08.11.2002, término do último vínculo empregatício, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (16.12.2002; fl.197), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Não incide prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação deu-se em 22.08.2006 (fl.02).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a

redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Não pode ser imputado ao réu eventual mora, decorrentes dos trâmites legais, na expedição do precatório, razão pela qual os juros devem incidir tão-somente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, conforme já decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006.

Assim, os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 15%, pois atende ao disposto no §4º do art.20 do C.P.C.

Conforme dados do CNIS, ora anexado, houve implantação do benefício em cumprimento à antecipação de tutela.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para homologar os períodos de atividade comum e dou parcial provimento à remessa oficial** para declarar que o autor completou 31 anos, 07 meses e 28 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 02 meses e 27 dias até 16.12.2002, observado no cálculo do valor da aposentadoria por tempo de serviço, o disposto no art.187 e art.188 A e B do Decreto 3.048/99. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores recebidos em antecipação de tutela.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027592-29.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.027592-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RENATO URBANO LEITE
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ELZA BONIOLO PERAZA GERALDI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS
No. ORIG.	: 03.00.00181-9 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI,

com a correção dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, a aplicação do teto de 20 salários mínimos vigente à época, a recuperação das perdas com a conversão do benefício em URVs, e o reajuste do benefício observando-se os critérios legais, e o pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

Agravo retido nas fls. 100/102.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a efetuar a revisão do benefício instituidor do benefício da parte autora, mediante a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos que compuseram a base de cálculo do benefício, nos termos da Lei nº 6.423/77; e a aplicação, na correção monetária dos salários-de-contribuição do benefício da autora, da variação do IRSM referente à fevereiro de 1994, condenando a autarquia federal, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, mais juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação, bem como honorários advocatícios arbitrados 10% sobre o valor das prestações vencidas até o efetivo pagamento.

Nas razões recursais, o INSS argui, preliminarmente, a ocorrência da prescrição do direito. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação. Caso Mantido o *decisum*, requer a observância dos tetos previdenciários e a fixação dos honorários advocatícios nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, não comporta conhecimento o agravo retido cuja apreciação não foi requerida, conforme preceitua o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

***Da remessa oficial:***

Preliminarmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

***Da sentença extra petita e da aplicação do artigo 515 e parágrafos:***

Compulsando os presentes autos, verifico que o MM. Juiz *a quo* não decidiu a lide nos limites em que foi proposta.

Observa-se que o pedido constante da exordial cingiu-se ao recálculo da RMI do benefício instituidor do benefício da parte autora, mediante a correção dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, a aplicação do teto de 20 salários mínimos vigente à época, a recuperação das perdas com a conversão do benefício em URVs, e o reajuste do benefício observando-se os critérios legais.

Entretanto, ao apreciar a inicial, o MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a efetuar a revisão do benefício instituidor do benefício da parte autora, mediante a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos que compuseram a base de cálculo do benefício, nos termos da Lei nº 6.423/77; e a aplicação, na correção monetária dos salários-de-contribuição do benefício da autora, da variação do IRSM referente à fevereiro de 1994. Assim, acabou por condenar o réu em objeto diverso do que lhe foi demandado, incidindo num julgamento *extra petita*, em nítida afronta ao artigo 460 do Código de Processo Civil, em sua primeira parte, do qual se depreende:

***"É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, ..."***

A propósito, um trecho do comentário tecido sobre o artigo 460 do CPC, pelo ilustre processualista Theotônio Negrão, abaixo transcrito:

*"Art. 460: 2. A sentença "extra petita" é nula, porque decide causa diferente da que foi posta em juízo (ex: a sentença "de natureza diversa da pedida" ou que coordena em "objeto diverso" do que fora demandado). O*

tribunal deve anulá-la (RSTJ 79/100, RT 502/169, JTA 37/44, 48/67, Bol. AASP 1.027/156, RP 6/326, em. 185)." ("Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Ed. Saraiva, 35ª edição, p. 474). Portanto, haja vista a ocorrência do julgamento *extra petita*, a r. sentença deve ser anulada.

Todavia, de acordo com o previsto no § 1º do art. 515 do CPC, criado pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001, o presente feito encontra-se em condições de ser julgado, o que permite o conhecimento imediato da lide por esta Corte.

Sendo assim, passo à análise da questão.

### **Da decadência:**

Inicialmente, o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca de prazo decadencial para o segurado revisar seu benefício, apenas prevendo o prazo de prescrição para as prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio somente com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar no citado dispositivo legal, um prazo decadencial de 10 (dez) anos, nos termos da seguinte redação:

*"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Todavia, com relação aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97, que instituiu o prazo decadencial decenal, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal (28/06/97), cuja ementa transcrevo *in verbis*:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE 21/03/2012)*

Ao justificar o referido entendimento, o ilustre relator, Ministro Teori Albino Zavascki, assim se fundamentou: *"(..)Ninguém questiona que seria incompatível com a Constituição, por ofensa ao seu art. 5º, XXXVI, atribuir efeito retroativo a normas que fixam prazo decadencial. Também nesse domínio jurídico não se pode conferir eficácia atual a fato ocorrido no passado. No que se refere especificamente a prazos decadenciais (ou seja, prazos para exercício do direito, sob pena de caducidade), admitir-se a aplicação do novo regime normativo sobre período de tempo já passado significaria, na prática, permitir que o legislador eliminasse, com efeito*

*retroativo, a possibilidade de exercício do direito. Ora, eliminar, com eficácia retroativa, a possibilidade de exercício do direito é o mesmo que eliminar o próprio direito.*

*Todavia, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque, conforme de comum sabença, não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. É nessa perspectiva que, a exemplo do que fez a Corte Especial em relação ao artigo 54 da Lei 9.784, de 1999, deve ser interpretado e aplicado o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação que recebeu a partir da MP 1.523-9/97 e que resultou na conferida pela Lei 10.839/04. Com efeito, se antes da modificação normativa podia o segurado promover a qualquer tempo o pedido de revisão dos atos concessivos do benefício previdenciário, é certo afirmar que a norma superveniente não poderá incidir sobre o tempo passado, de modo a impedir a revisão; mas também é certo afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. Portanto, a solução para o problema de direito intertemporal aqui posto só pode ser aquela dada pela Corte Especial na situação análoga: relativamente aos benefícios previdenciários anteriores à nova lei, o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da superveniente norma, que o estabeleceu." Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.*

No presente caso, o benefício instituidor do benefício da parte autora foi concedido em 08/03/1983, e a presente ação foi ajuizada em 19/11/2003, ou seja, antes de exaurir o referido prazo decadencial (art. 132 e seguintes do Código Civil).

#### ***Da prescrição quinquenal:***

No âmbito previdenciário, as ações ajuizadas com a finalidade de cobrar valores não pagos ou pagos a menor submetem-se aos efeitos da prescrição, regida esta pelo disposto no parágrafo único do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, a seguir transcrito:

*"Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições, ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Fica claro, portanto, que o fundo do direito pleiteado resta preservado, podendo a ação ser proposta a qualquer tempo.

Desse modo, com o objetivo de sanar qualquer equívoco deve-se proceder à revisão do benefício a qualquer tempo, vez que o fundo do direito pleiteado resta ileso, salientando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

#### ***Da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988:***

Inicialmente, para calcular a renda mensal inicial de benefícios concedidos antes da vigência da Lei n.º 5.890/73, é preciso aplicar o artigo 23 da Lei n.º 3.807, de 26/08/60 (Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações inseridas pelo Decreto-Lei n.º 710/69, levando-se em consideração os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Nesse diapasão, o salário-de-benefício, correspondia à média das 12 (doze) últimas contribuições mensais, registradas até o seu óbito, tratando-se de pensão, ou do início do benefício.

Não obstante, com a edição do Decreto-Lei n.º 710, de 28.07.69, versando-se sobre aposentadoria por invalidez, pensão (quando o segurado não estava aposentado e nem fazia jus a nenhuma aposentadoria), benefícios de auxílio-doença e auxílio-reclusão, o cálculo do salário-de-benefício era realizado com base num período básico não superior a 18 (dezoito) meses e correspondendo a 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição.

Quanto às demais aposentadorias e ao abono de permanência, o período básico de cálculo não podia ultrapassar de 48 (quarenta e oito) meses, sendo o salário-de-benefício equivalente a 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos valores dos salários-de-contribuição, atualizados os anteriores aos 12 (doze) últimos, em consonância com os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social (art. 1º, § 1º).

Em seguida, a Lei n.º 5.890, de 08/06/73, nos incisos II e III de seu artigo 3º, conservou o duplo regime salarial,

modificando o período básico de cálculo das aposentadorias, passando este a equivaler a 60 (sessenta) meses, observando-se 48 (quarenta e oito) contribuições.

Todavia, a Lei nº 6.887/80 revogou o inciso II do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, alterando o período de cálculo para 48 (quarenta e oito) meses, levando-se em conta, no máximo, 36 (trinta e seis) contribuições.

O respectivo mecanismo foi reprisado pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, sendo consolidado no § 1º do artigo 26 do Decreto nº 77.077/76 (CLPS/76) e, em seguida, no § 1º do artigo 21 do Decreto nº 89.312/84, diploma este, que inseriu duas modalidades de PBC, previstas nos incisos I e II do artigo 21 para calcular o salário-de-benefício.

Posteriormente, com a edição da Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, determinando a ORTN como índice obrigatório de correção monetária, em seu artigo 1º, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pelos "índices estabelecidos pelo MPAS", nos termos do § 1º do inciso II do artigo 21 da CLPS, restou revogada.

Com entendimento cristalizado nesse sentido, esta Corte pôs em Súmula o verbete nº 7:

*"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei nº 6.423/77".*

Na mesma linha de raciocínio, também os julgados do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, consolidados na Súmula nº 7, da respectiva Corte:

*"Para o cálculo da aposentadoria por idade ou tempo de serviço no regime precedente à Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, corrigem-se os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, pela variação nominal da ORTN/OTN".*

No presente caso, verifica-se que o benefício instituidor do benefício da parte autora foi concedido em 08-03-1983 e, portanto, não há previsão legal para a correção dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição.

#### ***Dos benefícios sob a égide da Lei nº 8.213/91 e legislações subsequentes:***

A partir da edição da Lei nº 8.213 de 24/07/1991, os benefícios de prestação continuada, nos termos do artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, passaram a ser reajustados pelo INPC que, por força do §2º do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, a partir de janeiro de 1993, foi substituído pelo IRSM, sendo este, por sua vez, alterado pela Lei nº 8.700/93. Esta lei veio a determinar que os benefícios fossem reajustados no mês de setembro de 1993 pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, e nos meses de janeiro, maio e setembro de 1994, pela aplicação do Fator de Atualização Salarial - FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas, destacando-se que, a partir de março de 1994, o artigo 20 da Lei nº 8.880/94, instituiu a Unidade Real de Valor - URV, determinando que os benefícios mantidos pela Previdência Social deveriam ser convertidos em URV, em 01/03/1994.

Nessa ocasião, os segurados passaram a indagar as antecipações de 10% que lhe foram concedidas e, a existência, ou não, de perdas quando da conversão dos benefícios em número de URV's.

Ocorre que, quanto ao tema, o Pretório Excelso, em decisão plenária, assim como o C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizaram entendimento, ao qual me curvo:

***"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA 'NOMINAL' CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.***

*1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária.*

*2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem*

*considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.*

*- Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, RE 313382/SC, Relator Min. Maurício Corrêa, DJU: 08/11/2002, Tribunal Pleno).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.*

*1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*

*2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.*

*3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*

*4. Entendimento pacificado no STJ e STF.*

*5. Recurso especial conhecido e provido."*

*(STJ/ 5ª Turma, RESP 498457, Relatora Min. Laurita Vaz, DJU: 28/04/2003, pág. 264).*

Posteriormente, o §3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94 determinou o critério de reajuste dos benefícios a partir de 01/07/1994, que veio à luz com o IPC-r, a ser computado em maio de 1995.

Nesse momento, merece destaque o reajuste de 8,04%, relativo ao aumento do salário mínimo de R\$ 64,79 (sessenta e quatro reais e setenta e nove centavos) para R\$ 70,00 (setenta reais), em consonância com o §6º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94, em setembro de 1994, cuja aplicação foi restrita, tão somente, aos benefícios vinculados ao salário mínimo. Outro não é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos: *"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA. AFERIÇÃO. BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTES DE SETEMBRO 94 E MAIO 96.*

*(...omissis...)*

*O art. 20, inc. I da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.*

*O aumento do salário mínimo de setembro 94 (8,04%) não aproveita os benefícios de valores acima do salário mínimo.*

*(...omissis...)*

*Recurso conhecido em parte e, nessa, desprovido."*

*(STJ/ RESP 328621, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU: 08/04/2002, pág. 266)*

Na sequência, os benefícios passaram a ser corrigidos pela variação acumulada do IGP-DI, a partir de 1º de maio de 1996, de acordo com o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.415, de 29/04/96, reeditada pela Medida Provisória nº 1.463, de 29/05/96, convalidada pelas Medidas Provisórias nºs 1.731-33, de 14/12/98, 1.869-40, de 29/06/99 e 1.945-46, de 09/12/99 e suas reedições.

Destarte, na ocasião, restou prejudicada a correção dos benefícios pela variação integral do INPC, no período compreendido entre maio/95 e abril/96, no percentual de 18,9%, reajuste este que não se verificou, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, que determinou a correção pelo IGP-DI, novo critério de política salarial.

Com efeito, não há que se falar em direito adquirido, pois a Medida Provisória nº 1.053, de 30/06/1995 e suas reedições, prevendo a sistemática anterior, foi revogada pela Medida Provisória nº 1.415/96, que alterou a sistemática de correção, antes mesmo que o INPC se tornasse um direito adquirido.

Além disso, a MP nº 1.415, de 29/04/1996, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou que os benefícios previdenciários fossem pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV, sendo que o respectivo mecanismo continua em vigor, de acordo com a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/1999.

Cabe destacar, ainda, que a MP nº 1.415/96 culminou na Lei nº 9.711 de 20/11/1998 que, por sua vez, determinou o reajuste dos benefícios previdenciários pelo IGP-DI/FGV, em maio de 1996, alterando a partir de junho de 1997 o critério de reajuste, com a aplicação do índice de 7,76%, no respectivo mês, e 4,81%, em junho de 1998.

Na sequência, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), por força da Lei nº 9.971/2000; em

junho de 2.000 (5,81%), nos termos da MP nº 2.187-13/01; em junho de 2.001 (7,76%), em razão do Decreto nº 3.826/2001; em junho de 2.002 (9,20%), em razão do Decreto nº 4.249/02; em junho de 2.003 (19,71%), em razão do Decreto nº 4.709/03; em junho de 2004 (4,53%), em razão do Decreto nº 5.061/04; em maio de 2005 (6,355%), em razão do Decreto nº 5.443/05; e em agosto de 2006 (5,010%), em razão do Decreto nº 5.872/06.

Destaque-se, outrossim, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar em sessão plenária o RE 376.846/SC, reafirmou a constitucionalidade dos artigos 12 e 13 da Lei nº 9.711, de 20/11/1998, dos §§ 2º e 3º do artigo 4º da Lei nº 9.971, de 18.05.2000 e artigo 1º da Medida Provisória nº 2.187-13, de 24.08.2001, afastando a aplicação do IGP-DI nos reajustes dos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001, devendo prevalecer os índices acima citados, decorrentes dos preceitos legais supra mencionados, restando infrutíferas as ações dos segurados, visando a aplicação do IGP-DI nos reajustes anuais referentes aos anos de 1997 a 2003, com exceção de 1998 (em que o reajuste do INSS foi maior que a variação do IGP-DI).

Com a entrada em vigor do artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, inserido pela Lei nº 11.430/06, de 27/12/2006, a variação INPC passou a ser o índice utilizado no reajuste dos benefícios a partir de 2007.

Portanto, diante dos mecanismos acima explicitados, inexistem irregularidades a serem sanadas, haja vista o respaldo legal e jurídico dos procedimentos adotados pelo Instituto.

Posto isso, **não conheço do agravo retido interposto, e, de ofício, reconheço o julgamento *extra petita*, declarando nula a r. sentença, restando prejudicada a remessa oficial, tida por interposta, e a apelação do INSS e, com fulcro no § 1º do artigo 515 do CPC, julgo improcedentes os pedidos da parte autora.** Deixo de condená-la nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013448-71.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.013448-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : SANTA DIONISIO DE MENEZES  
ADVOGADO : MIGUEL ROBERTO ROIGE LATORRE  
: MARCELO DE TOLEDO CERQUEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00134487120074036112 2 V<sub>r</sub> PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade à parte autora, e isentou na condenação em ônus da sucumbência, com ressalvas da assistência judiciária gratuita concedida.

Em seu recurso, a parte autora requereu a reforma da decisão recorrida, julgando procedente o pedido a fim de condenar a autarquia previdenciária à concessão da aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a", do inciso I, na alínea "g", do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 01.11.1952, completou 55 anos no ano de 2007, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 156 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, a parte autora acostou aos autos a cópia da certidão de seu casamento com João Carmo dos Santos, celebrado em 20.10.2007, na qual consta a profissão do seu marido como sendo lavrador (fls. 08); e cópia do certificado de dispensa de incorporação militar do seu marido, emitido na data de 27.03.1979, na qual consta a profissão como sendo lavrador (fls. 09).

A comprovação do tempo de serviço campesino, produz efeito baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O Art. 62, do Decreto 3.048/99, exige que, para servir como início de prova material, o documento necessita ser contemporâneo ao período do efetivo labor rural.

Contudo, além de o matrimônio ter sido contraído às vésperas da data em que a autora completou o requisito etário, de acordo com as informações constantes do CNIS (fls. 23/24), trazidas pela autarquia em sua defesa, o marido da autora, no período de 22.04.1988 a 02.01.2007, exercia atividades laborais urbanas.

De outro ângulo, a autora não produziu início de prova material, em nome próprio, para comprovar o seu efetivo labor campesino no período necessário ao cumprimento da carência exigida.

Por conseguinte, diante do trabalho urbano de cônjuge e ausência de prova material própria, não restou comprovada a alegada condição de trabalhadora rurícola.

Nesse sentido trilha a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam os recentes julgados, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE URBANA SUPERVENIENTE DO CÔNJUGE.*

*1. O exercício de atividade urbana superveniente do cônjuge da parte autora afasta a eficácia probatória relativa ao trabalho rural desta, exigindo-se, nesse caso, prova documental específica de sua qualificação.*

*2. Agravo regimental improvido. - g.n. -*

*(AgRg no REsp 1296889/MG, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 28/02/2012, DJe 21/03/2012); e*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.*

*2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1103327/PR, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010).*

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003071-20.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.003071-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOSE SEVERINO DA SILVA  
ADVOGADO : ANA PAULA MENEZES SANTANA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030712020074036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença. Sem condenação em custas ou despesas processuais. Cassada a tutela antecipada anteriormente deferida à fl. 74/76.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Transcorrido 'in albis' o prazo para contrarrazões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 17.03.1944, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, que está previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, "verbis":

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial, elaborado em 06.08.2010 (fl. 221/231) e complementado à fl. 242/243, atesta que o autor referiu estar acometido por dor e limitação funcional do ombro direito, após trauma sofrido na articulação. Entretanto, o exame neurológico de importância ortopédica, dirigido ao ombro direito e cintura escapular direita, não demonstrou sinais que caracterizem patologia ou sequelas, não estando incapacitado para o trabalho.

Assim, ante a constatação do perito judicial de aptidão do autor para o desempenho de sua atividade laborativa habitual, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes e inexistindo, nos autos, outros elementos que descaracterizem as conclusões periciais, não se justifica, por ora, a concessão do benefício vindicado, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-lo novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

As parcelas recebidas por força de tutela antecipada não se sujeitam à devolução.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000725-87.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.000725-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA ELIETE DE JESUS GOMES  
ADVOGADO : EDI CARLOS REINAS MORENO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007258720074036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao

pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor dado à causa, cuja execução fica condicionada aos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50. Sem condenação em custas processuais.

A parte autora apela argumentando preencher os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 29.01.1957, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, elaborado em 03.10.2008 (fl. 208/213), refere que a autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica, síndrome de Wolf-Parkinson-White, artrose de joelho direito e taquiarritmia cardíaca secundária, corrigida por catéter em 20.09.2008. O perito asseverou que as patologias da autora tiveram seu início em 1986, não estando incapacitada para o trabalho no momento da perícia.

Realizada nova perícia à fl. 261/265, o perito asseverou que a autora foi submetida à cirurgia no coração e desde 2008 encontra-se sob controle no ambulatório de cardiologia da Faculdade de Medicina de Marília, encontrando-se em tratamento medicamentoso, apresentando, ainda, gonartrose bilateral incipiente e síndrome do manguito rotador no ombro esquerdo, em grau leve, não estando incapacitada para o trabalho.

Consta, ainda, perícia na área psiquiátrica em 29.04.2011 (fl. 309/311), atestando que a autora apresenta-se deprimida, estando em luto devido ao falecimento de seu marido ocorrido há três meses, não estando incapacitada para o trabalho.

Por último, foi realizada nova perícia em 05.12.2012 (fl. 349/356), que concluiu pela ausência de incapacidade laboral da autora, portadora de arritmia cardíaca tratada e hipertensão arterial, controladas, necessitando de acompanhamento constante, sem alterações orgânicas.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

A autora acostou cópia de sua certidão de casamento, lavrado em 31.10.1978 (fl. 23), onde seu marido está qualificado como lavrador, demonstrado, ainda, por meio da cópia da CTPS de seu cônjuge, o exercício de trabalho rural (fl. 20/22), constituindo início de prova material do alegado trabalho rural exercido pelo casal.

Os depoimentos das testemunhas, colhidos em Juízo em 04.03.2009, cujo áudio encontra-se juntado à fl. 224, atestam que a autora trabalhava na roça, em plantações de café e amendoim, como diarista, desde seus 10 ou 12 anos, deixando de fazê-lo em razão de seus problemas de saúde. Restou relatado, ainda, que seu cônjuge também laborava na lavoura.

Insta acentuar que a eventual inatividade da autora no período anterior à propositura da ação deve-se ao seu problema de saúde, tendo em vista estar acometido de enfermidade que a incapacitou para o labor rural, razão pela qual ele não perdeu a qualidade de segurado da previdência social, uma vez que é pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença.

Confira-se a jurisprudência:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DAS RAZÕES DO PEDIDO DE REFORMA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PRECEDENTES.**

(.....)

**4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Precedentes.**

(.....)

**(STJ - 6ª Turma; Resp n. 84152/SP; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; v.u.; j. 21.03.2002; DJ 19.12.2002; pág. 453)**

Em que pese a conclusão dos peritos quanto à ausência de invalidez da autora, entendo que contando atualmente com 56 anos de idade, exercendo a atividade de rurícola, que exige esforço físico intenso e sendo portadora das moléstias elencadas, incompatíveis com o desempenho de tal profissão, ainda que estejam controladas por medicamentos, justifica-se a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez é devido a contar da data da presente decisão, que reconheceu a incapacidade laboral da autora.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

Os juros de mora devem ser aplicados a partir do mês seguinte à data da publicação da presente decisão, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A do C.P.C., **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar da data da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser computadas na forma retroexplicitada. Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Maria Eliete de Jesus Gomes**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de aposentadoria por invalidez, **com data de início - DIB em 22.08.2013**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002306-37.2007.4.03.6123/SP

2007.61.23.002306-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NATAL FREIRE DA SILVA  
ADVOGADO : LINDALVA APARECIDA LIMA FRANCO e outro  
No. ORIG. : 00023063720074036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para declarar a validade do vínculo empregatício de 15.09.1980 a 10.01.1984, junto à propriedade rural pertencente a José Salustiano de Brito Cruz, com a respectiva averbação. Em sucumbência, condenado o réu ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais). Sem custas.

Em suas razões de inconformismo alega o réu, em síntese, que anotações em carteira profissional não geram presunção absoluta de validade, mormente quando ausente o vínculo da base de dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, sendo insuficiente para tanto a prova exclusivamente testemunhal, e que no caso dos autos as testemunhas afirmaram conhecer o autor vinte anos antes da audiência, ocorrida em 2012, portanto, posterior ao período probando. Aduz que, sendo o autor policial militar, a averbação da atividade rural para fins de contagem recíproca depende de prévia indenização das respectivas contribuições, nos termos do art.96, IV, da Lei 8.213/91.

Contra-razões de apelação do autor (fl.210/221).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001, pois traz ínsita a questão de indenização de contribuições previdenciárias, portanto, de caráter pecuniário, por se tratar de contagem recíproca.

#### **Do mérito**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 24.12.1964, qualificado como policial militar, o reconhecimento da validade do contrato de trabalho de 15.09.1980 a 10.01.1984, na condição de empregado rural, na Fazenda São José, de propriedade de José Salustiano de Brito Cruz, localizada no município de Belmonte, Bahia, e a respectiva averbação, para fins de futura aposentadoria estatutária.

De início, cumpre ressaltar que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS não afastam a presunção da validade das referidas anotações.

No caso dos autos, na CTPS (doc.12/14), emitida em 26.10.1983, portanto, contemporânea, eis que anterior ao término do vínculo empregatício, consta contrato de trabalho de 15.09.1980 a 10.01.1984, na condição de empregado rural, na Fazenda São José, de propriedade de José Salustiano de Brito Cruz, localizada no município de Belmonte, Bahia.

Por seu turno, a testemunha Dourival Nascimento Silva afirmou que ele e o autor trabalharam juntos na Fazenda São José, de propriedade do Sr. José Brito, à beira o Rio Jequitinhonha, naquele Município, por cerca de cinco a seis anos, posteriormente o autor mudou-se para São Paulo, e depois ingressou na Polícia Militar. A testemunha Jackson Vieira da Cruz afirmou que o pai tinha uma propriedade rural, sendo que o autor trabalhava na fazenda vizinha, cujo dono era José Salustiano Brito, que o demandante ali trabalhou por cerca de 08 a 10 anos, depois mudou-se para São Paulo, e atualmente é policial militar.

Conforme CTPS (doc.14) e CNIS (fl.28) o autor em meados de 1984 passou a trabalhar em São Paulo,

ingressando, em 07/1985, na Polícia Militar.

Ressalto que pequenas divergências entre os testemunhos, principalmente relativas às datas, não são impedimentos para o reconhecimento do labor agrícola, mormente que não se exige precisão matemática desse tipo de prova, dadas as características do depoimento testemunhal, mas tão-somente que o conjunto probatório demonstre o fato alegado, caso dos autos.

Por outro lado, observo que o reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, independe da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, ainda que a averbação tenha por finalidade a expedição de certidão de contagem recíproca, pois tal ônus cabe ao empregador.

Nesse sentido, confira-se a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado assim ementado:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.**

***I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.***

***II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.***

***III - Recurso não conhecido.***

***(Resp. n. 263.425- SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001).***

Ressalte-se que tendo o autor exercido atividade rural com vínculo empregatício, as contribuições previdenciárias sempre foram responsabilidade do empregador, assim, embora se trate de averbação para fins de contagem recíproca, não se aplicam as disposições do art.96 da Lei 8.213/91, que trata de averbação de atividade rural, em regime de economia familiar.

Dessa forma, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a validade do contrato de trabalho de **15.09.1980 a 10.01.1984**, na condição de empregado rural, na Fazenda São José, de propriedade de José Salustiano de Brito Cruz, independentemente das respectivas contribuições, inclusive para fins de expedição de certidão de contagem recíproca.

Mantidos os honorários advocatícios fixados na sentença, pois condizentes com os ditames do art. 20 do C.P.C.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007098-48.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007098-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO MATOS DOS SANTOS  
ADVOGADO : CLEBER MARINELLI DE OLIVEIRA e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00070984820074036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividades especiais nos períodos de 01.09.1975 a 30.07.1983, 01.11.1983 a 30.09.1985 e de 13.01.1986 a 19.12.2001. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, a contar de 19.12.2001, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, nos termos da Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134/10, e acrescidas de juros de mora à taxa de 1% ao mês até 29.06.2009 e, a partir de então, pelos índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança, nos termos da Lei nº 11.960/09 (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97). O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas. Mantida a tutela antecipada concedida no Juizado Especial Federal.

Pugna o INSS pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, não restar demonstrado o exercício da atividade especial nos períodos de 01.09.1975 a 30.07.1983 e de 01.11.1983 a 30.09.1985, bem como existir laudos conflitantes referente ao período de 13.01.1986 a 19.12.2001, sendo que a utilização do equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais.

Contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

A implantação do benefício de aposentadoria especial foi noticiada à fl. 349, em cumprimento à tutela antecipada concedida no Juizado Especial Federal (fls. 242/246).

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Na inicial, busca o autor, nascido em 15.01.1954, o reconhecimento do labor urbano sob condições especiais nos períodos de 01.09.1975 a 30.07.1983, 01.11.1983 a 30.09.1985 e de 13.01.1986 a 19.12.2001, e a concessão de aposentadoria especial, a contar de 19.12.2001, data do requerimento administrativo.

Inicialmente, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo

transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

**(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).**

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

**Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.**

Observo que o § 1º, do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

**Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a**

(...)

**§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.**

(...)

Verifica-se, pois, que quando a atividade prejudica a saúde, ou a integridade física, a lei deve estabelecer critério diferenciado para a concessão de aposentadoria.

No caso em tela o critério diferenciado para a redução do tempo de serviço para obtenção da aposentadoria é a exposição superior a um determinado nível de ruídos.

Esse determinado nível de ruídos ficou para ser estabelecido pelo Poder Executivo, nos termos do art. 58 da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há

prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos *ex tunc*.

Dessa forma, como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República.

Ressalto que para a proteção prevista em tal dispositivo constitucional não teria sentido considerar-se o nível de ruídos superior a 85 dB e inferior a 90 dB como não prejudicial à saúde no período de 05.03.97 a 17.11.2003, e a partir de 18.11.2003, considerar-se os níveis de ruído superiores a 85 dB como prejudiciais.

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Cumprir destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

De outro turno, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vincula o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Assim, devem ser mantidos os termos da r. sentença quanto ao reconhecimento do exercício de atividades sob condições especiais de 01.09.1975 a 30.07.1983, 01.11.1983 a 30.09.1985 (formulário/laudo; fl.24/28), por exposição a ruído de 87 decibéis, agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

No mesmo sentido, devem ser mantidos os termos da r. sentença que reconheceu como atividade especial o período de 13.01.1986 a 19.12.2001, tendo em vista que o autor operava furadeira, no setor de marcenaria, não havendo que se falar em conflito de laudos (fls. 64/121, 128 e 146/1999), dada a exposição a ruído acima do limite legal (85 db) em ambos, agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e código 2.0.1., anexo IV, do Decreto 3.048/99.

Dessa forma, somando-se o tempo de atividades especiais aqui reconhecidos, o autor perfaz um total de **25 anos, 09 meses e 07 dias** de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais até 19.12.2001, nos termos da inicial, conforme planilha, que ora se acolhe, inserida à fl. 375vº da sentença.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (19.12.2001; fl.38), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Não incide prescrição quinquenal, vez que não transcorreu prazo superior a cinco anos entre o requerimento administrativo (19.12.2001; fl.38) e o ajuizamento da ação no Juizado Especial Federal Cível (13.11.2003; fl.02).

Cumprir, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, devendo o percentual ser mantido em 10%, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial**. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, descontando-se descontando-se os valores pagos a título de antecipação de tutela.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007226-68.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007226-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: MARIA APARECIDA DE CARVALHO RODRIGUES
ADVOGADO	: MARCOS TRINDADE DE AVILA e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00072266820074036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Denis Carvalho Rodrigues, ocorrido em 28.06.2006, sob o fundamento de que não houve a comprovação da alegada dependência econômica entre a autora e seu filho falecido. A demandante foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais), observados os termos da Lei nº 1.060/50.

Objetiva a autora a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que o conjunto probatório é suficiente para a comprovação da dependência econômica para com o filho falecido.

Sem contra-razões, subiram os autos à Superior Instância.

## **Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitora de Denis Carvalho Rodrigues, falecido em 28.06.2006, conforme certidão de óbito de fl. 18.

Indiscutível ser a requerente mãe do falecido, o que restou evidenciado por meio dos documentos trazidos aos autos (fl. 18 - certidão de óbito), o que a qualificaria como sua beneficiária, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

### ***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:***

.....

#### ***II - os pais;***

.....

***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

De outra parte, a dependência econômica da demandante em relação ao filho falecido também restou comprovada nos autos, uma vez que o *de cujus* era solteiro, sem filhos e residindo com sua mãe em período imediatamente anterior ao óbito, conforme se infere do cotejo do endereço constante da certidão de óbito com aquele declinado na inicial (Rua Edgar Magalhães de Noronha, nº 100, Portal I, Jardim Baronesa, Osasco/SP).

Por sua vez, a testemunha Enoque Almeida Machado, ao ser ouvida em Juízo (mídia à fl. 115) foi categórica no sentido de que o falecido contribuía na renda familiar, pagando despesas tais como gás, água e energia elétrica.

Insta salientar, ainda, que o fato de a autora ter outros dois filhos que à época do falecimento de Denis também com ela residiam e que igualmente trabalhavam, não infirma a sua condição de dependente econômica, uma vez que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente. A propósito do tema, colaciono o aresto assim ementado:

### ***PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE DE FILHO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE - COMPROVAÇÃO - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS - BENEFÍCIO CONCEDIDO - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.***

***1. O conjunto probatório coligido comprova a dependência econômica, embora não exclusiva, da mãe em relação ao filho.***

***2. Presentes os requisitos legais, a saber a qualidade de segurado do extinto e a dependência econômica da postulante, é devido o benefício.***

***3. Apelo autárquico improvido.***

***4. Sentença mantida.***

***(AC nº 352347; TRF 3ª R.; 5ª Turma. Relator Juiz Fonseca Gonçalves; DJU 06/12/2002, pág. 590).***

A qualidade de segurado do *de cujus* é incontroversa, uma vez que encontrava-se empregado por ocasião do evento morte, consoante atesta documento de fl. 20.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de seu filho Denis Carvalho Rodrigues.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito (28.06.2006), tendo em vista que a autora protocolou requerimento administrativo em 24.07.2006 (fl. 25), a teor do disposto no artigo 74, I, da Lei nº 8.213/91. Ajuizada a presente ação em 26.10.2007 (fl. 02), não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

O valor do benefício deve ser calculado segundo o regramento traçado pelo art. 75 da Lei n. 8.213/91.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de

Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data do presente julgado, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, no valor a ser apurado segundo o critério inserto no art. 75 da Lei n. 8.213/91, a contar da data do óbito (28.06.2006). Verbas acessórias na forma acima mencionada. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA APARECIDA DE CARVALHO RODRIGUES** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em **28.06.2006**, e renda mensal inicial no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013023-53.2007.4.03.6303/SP

2007.63.03.013023-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FERANDA SOARES FERREIRA COELHO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE MARCOS CUNHA  
ADVOGADO : ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00130235320074036303 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a conversão de atividade especial em comum de 16.05.1977 a 25.10.1977, 16.02.1978 a 09.06.1978, 26.06.1978 a 20.06.1979, 02.07.1979 a 08.12.1982, 28.06.1983 a 24.08.1983, 13.12.1984 a 02.04.1987 e de 24.02.1988 a 20.11.1995, averbar o tempo urbano de 10.11.1998 a 10.11.1998 (um

dia), laborado na Partner Manutenção Industrial Ltda, e retificar a data de encerramento do período laborado na Christiani Nielsen Engenheiros e Construções S/A de forma a constar contrato de trabalho de 10.11.1977 a 24.01.1978. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, a contar de 11.01.2007, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação e, a partir de 01.07.2009, nos termos da Lei 11.960/09. Em sucumbência, condenou o réu ao pagamento de 60% de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) a título de honorários advocatícios, ante a sucumbência desproporcional. Sem custas. Deferida a antecipação de tutela para implantação do benefício, no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício.

Em suas razões de inconformismo pugna o réu, em síntese, que não restou comprovada a exposição habitual e permanente aos alegados agentes nocivos, ante a utilização do equipamento de proteção individual.

Contra-razões do autor (fl.359/365).

Noticiada à fl.329 a implantação do benefício em cumprimento à decisão judicial.

Petição do autor à fl.387, na qual impugna o valor da renda mensal do benefício implantado em antecipação de tutela, tendo em vista que parte dos salários-de-contribuição, informados no período básico de cálculo, estão inferiores aos salários percebidos no período.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 11.06.1953, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais em diversos vínculos empregatícios, no interregno de 1974 a 28.04.1995 (fl.03), e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 11.01.2007, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

***Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:***

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

***(...)***

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO -  
CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 -  
LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum (40%) nos períodos de 16.05.1977 a 25.10.1977, 26.06.1978 a 20.06.1979, 02.07.1979 a 08.12.1982, 28.06.1983 a 24.08.1983, 13.12.1984 a 02.04.1987 e de 24.02.1988 a 20.11.1995, por exposição a ruídos de 90 decibéis, todos laborados na CBI Lix Construções Ltda (SB-40 fl.18/22, laudo técnico fl.23/27), e de 16.02.1978 a 09.06.1978, por exposição a ruídos de 91 decibéis, na EBE Empresa Brasileira de Engenharia S/A (SB-40 fl.13, laudo técnico fl.14/15), agente nocivo previsto no código 1.1.5 do Decreto 53.831/64.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somado o tempo de atividade especial e comum, totaliza o autor **35 anos, 03 meses e 27 dias de tempo de serviço até 11.01.2007**, data do requerimento administrativo, conforme planilha, que ora se acolhe, inserida à fl.324 da sentença de primeira instância.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, vez que cumpriu os requisitos à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e da Lei 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (11.01.2007; fl.07), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento, uma vez que naquela oportunidade já havia apresentado os documentos comprobatórios de atividade especial.

Não incide prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação deu-se em 19.11.2007, perante o Juizado Especial Federal Previdenciário que declinou da competência, em razão do valor da causa, e determinou a remessa dos autos à Vara Federal (fl.118/119).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Mantido os termos da sentença que fixou os honorários advocatícios em 60% de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), equivalente a R\$ 1.500,00, eis que atende o disposto no §4º do art.20 do C.P.C.

Em liquidação de sentença serão resolvidas as questões relativas à divergência dos salários-de-contribuição que comporão o período básico de cálculo para apuração da renda mensal inicial, observado o disposto no art.34, I, da Lei 8.213/91.

Tendo em vista que houve a implantação do benefício no prazo assinalado, deve ser excluída a imposição de multa.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial** para excluir a imposição de multa. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores recebidos em antecipação de tutela.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005146-95.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.005146-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : PEDRO ALVES PEREIRA e outro  
ADVOGADO : VERA APARECIDA ALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 03.00.00319-7 2 Vr CATANDUVA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a correção dos salários-de-contribuição dos benefícios dos autores Pedro Alves Pereira e Yassuda Mituko Nakamoto, nos termos dos artigos 28, 29 e 31 da Lei nº 8.213/91 e parágrafo 1º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94, com a inclusão do índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, bem como o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou improcedente o pedido, ante a ausência do direito à revisão pleiteada, isentando os autores do pagamento das custas e das verbas relativas à sucumbência.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, para que seja recalculada a renda mensal inicial dos benefícios dos autores, com a inclusão do percentual de 39,67% referente à variação do IRSM no mês de fevereiro/94, com o pagamentos das diferenças devidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da legislação vigente, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês e dos honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, compreendendo as parcelas não prescritas até a data da decisão.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Peticiona o INSS, informando que o benefício da coautora YASSUDA MITUKO NAKAMOTO se encontra revisado, tendo em vista que realizou acordo administrativo e vem recebendo as diferenças devidas, mensalmente, conforme comprovantes em anexo (fls. 123/126). Requer, assim, a extinção do feito, sem resolução do mérito, em relação a esta autora.

Decorreu, *in albis*, o prazo para manifestação da parte autora em relação às informações prestadas pela autarquia.

## É o breve relato.

## DECIDO.

### ***Da Medida Provisória nº 201, de 23 de julho de 2004:***

Ante a consolidação da jurisprudência sobre o tema, em 23 de julho de 2004, foi editada a Medida Provisória nº 201, pela qual o Poder Executivo autoriza a revisão dos benefícios previdenciários, nos seguintes termos:

*"Art. 1º. Fica autorizada, nos termos desta Medida Provisória a revisão dos benefícios previdenciários concedidos, com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário de benefício original, mediante a aplicação, sobre os salários de contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67% referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994."*

Nos termos do artigo 1º, reconheceu-se expressamente que os segurados ou dependentes, cujos benefícios foram concedidos dentro do interregno exposto, têm direito à revisão, abarcados, outrossim, aqueles que já vinham buscando juridicamente a procedência do pedido.

No entanto, em seu artigo 2º, a MP nº 201 determina que aqueles que já têm ações judiciais em curso, somente farão jus à revisão se cumprirem a condição de assinar o denominado Termo de Transação Judicial:

*"Art. 2º. Terão direito à revisão os segurados ou seus dependentes em gozo de benefícios do Regime Geral de Previdência Social que se enquadrem ao disposto no art. 1º e venham a firmar, até 30 de junho de 2005, o Termo de Acordo, na forma do Anexo I, ou, caso possuam ação judicial em curso, com a citação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS efetivada e cujo objeto seja a revisão referida no art. 1º, o Termo de transação Judicial, na forma do Anexo II."*

Resumidamente, a MP nº 201 condiciona o direito à revisão do benefício à assinatura do termo de Transação Judicial que, por sua vez, anuncia a renúncia das parcelas anteriores ao quinquênio que precede agosto de 2004, aos juros e aos honorários advocatícios.

Ora, tais condições não podem ser aceitas.

Adoto o mesmo entendimento esposado pela Eminente Desembargadora Federal Marisa Santos, em decisão proferida em sede de juízo liminar em Medida Cautelar Incidental (processo nº 2004.03.00.048168-6), em que assevera: "*Acesso à Justiça é garantia fundamental e, justamente por isso, não pode ser usada como critério de discriminação em prejuízo de quem legitimamente procurou a justiça!*".

Assim, não obstante o abalo que a medida causa à economia do país, o segurado ou dependente que procurou a Justiça não poderá ser penalizado - hipossuficiente que é - em nome da manutenção da estabilidade das contas públicas.

Cabe ao Judiciário coibir essas distorções, devendo buscar sempre a preservação dos princípios constitucionais que regem a Previdência Social.

Sendo assim, não há que se falar em carência superveniente da ação em relação à coautora YASSUDA MITUKO NAKAMOTO.

#### ***Do IRSM integral do mês de fevereiro de 1994, na ordem de 39,67%:***

No tocante à aplicação do IRSM integral no mês de fevereiro de 1994, quando o mesmo foi substituído pela variação da URV, por força do § 1º do artigo 21 da Lei nº 8.880 de 27/05/1994, procedem os pedidos dos segurados tratando-se de correção dos salários-de-contribuição.

Deste modo, consoante decisão monocrática proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (RESP 524682, Sexta Turma; Rel. Ministro Paulo Gallotti, DJU 27/06/2003): "*...Para o cabal cumprimento do artigo 202 da CF há que ser recalculada a renda mensal inicial dos benefícios em tela, corrigindo-se em 39,67% o salário sobre o qual incidiu a contribuição do Autor, em fevereiro/94.*", entendimento ao qual me curvo.

Destaque-se, outrossim, que tal índice não é devido aos segurados que já percebiam o salário-de-benefício em fevereiro de 1994, acompanhando o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende do julgado abaixo transcrito:

***"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO EM URV. DISTINÇÃO ENTRE CONVERSÃO DE BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO E CONVERSÃO DE PRESTAÇÕES PAGAS EM ATRASO. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.***

*1. Ao valor do benefício em manutenção descabe a inclusão do resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 e do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%), antes da sua conversão em URV, conforme preconiza o artigo 20, I e II da Lei 8.880/94.*

*2. (...omissis...)*

*3. (...omissis...)*

*4. Agravo desprovido."*

*(STJ/Quinta Turma; AGA 479249/SP; DJU 24/03/2003; pág. 278).*

É certo, que as decisões proferidas pelos Tribunais Superiores não têm caráter vinculante, mas é notório, por outro lado, que o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça sanou a controvérsia a respeito da inclusão do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, aos salários-de-contribuição dos segurados, demonstrando-se certo o desfecho de qualquer recurso quanto à questão, de modo a inviabilizar qualquer alegação em sentido contrário, sem margem para novas teses.

Portanto, haja vista que o benefício do autor PEDRO ALVES PEREIRA (NB 42/068.086.515-2) foi concedido em **12/08/1994** e o da autora YASSUDA MITUKO NAKAMOTO (NB 41/068.088.183-2) foi concedido em **14/09/94**, os mesmos fazem jus ao recálculo da renda mensal inicial com a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% no salário-de-contribuição, observando-se a prescrição quinquenal das parcelas devidas.

Cumpra esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento), incidindo sobre o montante da condenação até a data desta decisão.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557.

*§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para determinar a imediata revisão dos benefícios dos autores PEDRO ALVES PEREIRA (NB 42/068.086.515-2) e YASSUDA MITUKO NAKAMOTO (NB 41/068.088.183-2), devendo ser recalculada sua renda mensal inicial - RMI por meio da aplicação do índice integral de correção monetária correspondente à variação percentual de 39,67%, referente ao IRSM, relativo ao mês de fevereiro de 1994, aos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, devendo a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento), incidindo sobre o montante da condenação até a data desta decisão. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado PEDRO ALVES PEREIRA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata revisão do benefício do autor, NB 42/068.086.515-2, devendo ser recalculada sua renda mensal inicial - RMI por meio da aplicação do índice integral de correção monetária correspondente à variação percentual de 39,67%, referente ao IRSM, relativo ao mês de fevereiro de 1994, aos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, independentemente da adesão ao acordo ou transação judicial prevista no artigo 2º da MP nº 201/2004, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência desta decisão por parte da autoridade responsável pelo seu cumprimento, sob pena de desobediência, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente determinação, ficando para um segundo momento, na fase de liquidação de sentença, o pagamento dos valores vencidos, observada a prescrição quinquenal, acrescidos dos consectários legais.**

Eventuais valores pagos a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041302-82.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.041302-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ZILDA MOREIRA  
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00123-2 2 Vt INDAIATUBA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

Após a decisão proferida por esta Corte, anulando a r. sentença proferida às fls. 27/35, em face do entendimento jurisprudencial majoritário, no sentido de não ser necessário o prévio esgotamento da esfera administrativa para o ajuizamento da ação, os autos retornaram ao Juízo de origem para o regular processamento.

Em nova decisão, o MM. Juízo *a quo*, fundamentado na ausência de incapacidade atestada pelo laudo médico pericial, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora no ônus decorrente da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando em suma, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício assistencial. Subsidiariamente, prequestiona a matéria debatida para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

### **É o relatório. Decido.[Tab]**

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado,

sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que tange à deficiência, o laudo médico pericial atesta que a autora, Zilda Moreira, nascida aos 22/06/1953, é portadora de lombalgia postural, tendo sido constatada ao exame clínico, fratura em coluna vertebral ocorrida no passado (T12), que está consolidada e não apresenta sinais de instabilidade, concluindo o experto que os demais elementos apresentados não justificam a alegada deficiência/incapacidade física (fls. 156/159).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no parecer.

Impende elucidar que não se pode confundir o fato do experto reconhecer as doenças sofridas pela recorrente, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Nesse sentido, trago à colação os julgados deste Tribunal, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.*

*I - Nos termos do disposto no art. 437, a determinação da realização de nova perícia constitui faculdade do magistrado com vistas à formação do seu livre convencimento motivado, não se revestindo de caráter impositivo. (STJ, Quarta Turma, Resp 24035-2/RJ, Ministro Sálvio de Figueiredo, v.u., j. 06.06.1995, DJU 04.09.1995, p. 27834).*

*II - O agravo interno interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, considerada a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*

*III - Ao negar seguimento à apelação da autora, a decisão agravada considerou com base no conjunto probatório dos autos, que não restou comprovado o requisito relativo à incapacidade, resultando desnecessária a análise da sua situação socioeconômica.*

*IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela autora improvido."*

*(TRF3, Agravo em Apelação Cível nº 0002437-33.2011.4.03.6103/SP, Proc. nº 2011.61.03.002437-6/SP, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D.E. 01/04/2013); e*

*"ASSISTÊNCIA SOCIAL - PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA. 1. Não prospera a preliminar de cerceamento de defesa argüida pela parte autora, visto que cabe ao magistrado determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito. Ademais, tendo o Juízo já formado o seu convencimento, através dos documentos juntados na exordial, bem como do laudo médico pericial produzido nestes autos, torna-se desnecessária maior dilação probatória. 2. O benefício assistencial exige o preenchimento dos seguintes requisitos para a sua concessão, quais sejam, ser a parte autora portadora de deficiência e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 3. O primeiro requisito - ser portadora de deficiência - não ficou devidamente demonstrado, uma vez que o laudo médico pericial, atestou que, não obstante ser a parte autora portadora de hipertensão arterial, sua doença é passível de controle clínico satisfatório. Outrossim, constatou, ainda, através de exame radiológico, que o processo degenerativo de sua coluna lombar (osteoartrose) é próprio de sua faixa etária. 4. Matéria preliminar rejeitada. 5. Apelação da parte autora improvida. 6. Sentença mantida."*

*(TRF3, AC - Apelação Cível nº 1205523, proc. nº 2007.03.99.027197-7, 7ª Turma, DJF3 06/08/2008).*

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, decerto que a parte autora não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Por derradeiro, quanto ao questionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a

dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, com esteio no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006225-14.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006225-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : HELVIO BORELLI  
ADVOGADO : MARCOS TAVARES DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00062251420084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação na ação de conhecimento em que se busca a revisão da RMI com a exclusão do Art. 29, I, da Lei 8.213/91, considerando-se o período básico de cálculo a média aritmética simples de todos os últimos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição referentes aos meses anteriores ao requerimento da aposentadoria ou, subsidiariamente, aplicar o fator previdenciário de forma proporcional, ou seja, apenas sobre os salários de contribuição realizados após a vigência da lei.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou o autor em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando tratar-se de beneficiário da justiça gratuita.

Apela o autor, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício do autor foi concedido em 6.6.2005 (fl. 17).

"In casu", aplica-se o disposto no Art. 3º, da Lei 9.876/99 que dispõe que para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do *caput* do Art. 29 da Lei no 8.213, de 1991.

Nesse sentido, trago a colação o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.*

1. *A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).*

2. *Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).*

3. *Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadorias e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.*

4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado.

5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.

6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n. 9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições.

7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004.

8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo.

9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições.

10. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, REsp 929.032/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 27/04/2009)

Em análise à carta de concessão do autor, verifica-se que foi observado o disposto no Art. 3º, da Lei 9.876/99, não havendo que se aplicar a média aritmética simples de todos os últimos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição. Quanto à aplicação do fator previdenciário de forma proporcional, o apelante carece de amparo legal, não merecendo prosperar o seu recurso.

Assim, a r. sentença deve ser mantida.

De outro lado, a condenação nas verbas de sucumbência a depender do implemento da condição financeira implica em decisão condicional, o que é vedado ("a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida" - STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, de ofício, excluo a condenação da parte autora nas verbas sucumbenciais e, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao apelo.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005503-81.2008.4.03.6311/SP

2008.63.11.005503-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSELITO CRUZ NASCIMENTO  
ADVOGADO : RICARDO DA SILVA ARRUDA JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00055038120084036311 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para condenar o réu a averbar como especial a atividade desenvolvida pelo autor em relação ao período de 15.08.1978 a 18.04.2007 e implantar o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (18.04.2007). As parcelas em atraso, compensadas com aquelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição, deverão ser corrigidas monetariamente, desde quando devidas, pelos índices previstos

na Resolução nº 134/2010 - CJF, acrescidas de juros de mora, a contar da citação, calculadas pela taxa SELIC, sendo que a partir de 30.06.2009 deverá ser observado o disposto no artigo 1º-F da Lei 9494/97. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% dos valores em atraso. Não houve condenação em custas processuais. Foi concedida a antecipação de tutela para determinar a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de arcar com multa diária de R\$ 100,00 a reverter em favor do autor.

Em suas razões recursais, requer a autarquia, inicialmente, o reexame de toda a matéria que lhe foi desfavorável, nos termos da Lei nº 9.469/97. Sustenta que não foram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento de atividades especiais no período pleiteado pelo autor; que não foram apresentados laudos técnicos comprovando a insalubridade nos períodos em que o autor alega ter trabalhado sob condições prejudiciais à sua saúde sujeito a umidade e esgoto e que não restou comprovada a efetiva exposição ao agente nocivo, já que a utilização do equipamento de proteção individual elide a alegada insalubridade. Subsidiariamente, argumenta que os honorários advocatícios sejam arbitrados em 5% das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença; que os juros de mora devem obedecer ao disposto na Lei 9494/97, com as alterações promovidas pela Lei 11.960/09, excluindo-se a aplicação da taxa SELIC.

Com contrarrazões de apelação (fl.126/129), subiram os autos a esta Corte.

Em consulta ao sistema DATAPREV em anexo, a implantação do benefício aposentadoria especial foi efetuada pelo INSS, em cumprimento à determinação judicial.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

##### **Da remessa oficial**

A questão relativa ao reexame necessário fica afastada, pois, no caso, a r.sentença foi submetida ao duplo grau de jurisdição de forma expressa pelo d.Juízo *a quo*.

##### **Do mérito**

Busca o autor, nascido em 17.03.1956, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais de 15.08.1978 a 18.04.2007, laborado na Sabesp S/A, e a concessão de benefício de aposentadoria, a contar de 18.04.2007, data do requerimento administrativo.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na**

*forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Assim, deve ser tido por especial o período de 15.08.1978 a 18.04.2007, laborado na Sabesp S/A, conforme sentença, por exposição a agentes patogênicos presentes no esgoto (PPP de fl.18/20), agentes nocivos previstos, respectivamente, nos códigos 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e 3.0.1. "d" do anexo IV do Decreto 2.172/97.

Considerando o período ora reconhecido, o autor completou **28 anos, 08 meses e 05 dias de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais**, até 18.04.2007, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (18.04.2007; fl.47vº), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento, data em que foram apresentados os documentos relativos à atividade especial.

Observo que não incide a prescrição quinquenal, pois não transcorreu prazo superior a cinco anos entre a data do ajuizamento (agosto/2008) e a decisão de indeferimento do benefício (fevereiro/2008; fl.21).  
Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações que seriam devidas até a data em que foi proferida a r.sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E.Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantendo-se o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para fixar os critérios de cálculo das verbas acessórias na forma acima explicitada, excluindo-se a taxa SELIC, e determinar como termo final de incidência dos honorários advocatícios a data em que foi proferida a r.sentença recorrida. As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0039650-93.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039650-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
PARTE AUTORA	: ANA CORREA BARBOSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: EVELISE SIMONE DE MELO
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEDREIRA SP
No. ORIG.	: 08.00.00130-1 2 Vr PEDREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo

143 da Lei n.º 8.213/91, desde o ajuizamento da ação.

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da data do ajuizamento da ação (03-11-2008), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, na forma do INPC, com incidência de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) sobre os valores que vierem a ser apurados, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Subiram os autos a esta Corte Regional, por força do reexame necessário.

**É o relatório.**

**D E C I D O.**

Preliminarmente, verifico a ocorrência de erro material no dispositivo da r. sentença, ao constar a data da propositura da ação em "03-11-2008", quando o correto seria constar que a ação foi ajuizada em "31-10-2008", sendo tal matéria passível de correção de ofício nos termos do artigo 463, inc. I, do Código de Processo Civil.

Outrossim, verifica-se que os autos subiram a esta Corte Regional por força do reexame necessário, contudo, há de se observar o disposto no §2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, nos seguintes termos:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

Urge salientar que, consoante a Lei de Introdução ao Código Civil em seu artigo 6º, a lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

*In casu*, considerando que o termo inicial do benefício é a data do ajuizamento da ação ocorrido em 31-10-2008 e que a sentença fora proferida em 27-10-2011, bem como, tendo em vista que o valor do benefício é de um salário mínimo, conclui-se que o valor da condenação não excede os 60 (sessenta) salários mínimos e, sendo assim, não estará sujeita ao duplo grau de jurisdição, prevalecendo a aplicação do parágrafo acima transcrito.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **retifico, de ofício, o erro material constante na r. sentença para que conste como termo inicial do benefício, a data do ajuizamento da ação em "31-10-2008", em substituição a "03-11-2008", e não conheço da remessa oficial**, mantendo, na íntegra, a dita decisão recorrida. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada ANA CORREA BARBOSA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 31-10-2008, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000394-88.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.000394-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : SEBASTIAO APARECIDO MARCELINO  
ADVOGADO : ADRIANA CRISTINA BERNARDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANO BUENO MENDONCA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária interposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, pleiteando a satisfação da obrigação de pagamento de crédito administrativo gerado por força de decisão em processo administrativo de concessão de benefício previdenciário.

A r. sentença monocrática julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil, ante a perda superveniente do objeto da ação, condenando a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### **É o relatório.**

#### **D E C I D O.**

A autarquia reconheceu administrativamente a existência de um crédito da parte autora no valor inicial de R\$ 73.780,60 (setenta e três mil e setecentos e oitenta reais e sessenta centavos), oriundo de uma concessão de benefício previdenciário que gerou diferenças em atraso, conforme se verifica dos documentos acostados nas fls. 10/16 e 40.

Todavia, o INSS efetuou o pagamento do referido valor após a citação nos presentes autos (fls. 24 e 40).

Assim sendo, perante o pagamento realizado administrativamente, configurada está a carência superveniente da ação, nos termos do artigo 267, inciso VI e § 3º, do Código de Processo Civil, não havendo mais interesse em se processar o feito, ausente o binômio utilidade/necessidade.

Não obstante, cumpre ressaltar que a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios é devida no presente caso, em razão do princípio da causalidade.

A esse respeito, discorrem Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

*"... Quando não houver julgamento do mérito, para aplicar-se o princípio da causalidade na condenação da verba honorária acrescida de custas e demais despesas do processo, deve o juiz fazer exercício de raciocínio, perquirindo sobre quem perderia a demanda, se a ação fosse julgada no mérito. O fato de, por exemplo, o réu*

reconhecer o pedido de imediato (CPC 269 II), ou deixar de contestar tornando-se revel, não o exige do pagamento de honorários e custas, porque deu causa à propositura da ação (CPC 26)..."(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª Ed. Editora Revista dos Tribunais, p. 380).

Neste sentido também são os julgados proferidos por esta E. Corte, a seguir transcritos:

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - ERRO NA EVOLUÇÃO DAS RENDAS MENSASIS - RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO PELO INSS APÓS PROPOSITURA DA AÇÃO - NÃO-PAGAMENTO DO PRINCIPAL - PROCEDÊNCIA MANTIDA - SUCUMBÊNCIA DEVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS REDUZIDOS - REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.**

- A revisão administrativa do benefício foi providenciada pelo INSS após a propositura da demanda, tendo a autarquia reconhecido a procedência do pedido, o que enseja o julgamento do mérito, nos termos do art. 269, II, do CPC.

- Reconhecido o pedido, a sucumbência deve ser suportada por quem deu causa ao ajuizamento da ação, no caso, o INSS.

- Pagas as rendas mensais corretamente até julho de 1998, a partir do mês seguinte deve o benefício guardar consonância com o que vinha até então sendo pago, no montante de R\$ 273,20 (duzentos e setenta e três reais e vinte centavos), como admitido pela própria autarquia.

- No tocante aos honorários advocatícios, reduzo o percentual fixado na r. sentença, em conformidade com o disposto no artigo 20 e parágrafo §3º do Código de Processo Civil e entendimento desta Turma. Entretanto, limito sua incidência sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau.

- Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF da 3ª Região, Processo n.º 200303990168097, REOAC n.º 878347, 7ª T., Rel. Des. Fed. Eva Regina, v. u., D: 21/01/2008, DJU: 14/02/2008, pág: 1011)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. RECONHECIMENTO DO PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM CONHECIMENTO DO MÉRITO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.**

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que não reiterada sua apreciação, nas razões ou resposta da apelação. Inteligência do art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. É de rigor a extinção do processo sem conhecimento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC, em razão da falta de interesse de agir, uma vez que o provimento jurisdicional buscado pela parte autora desapareceu no curso do processo, por ter o INSS concedido o benefício pleiteado na via administrativa.

3. A condenação da autarquia previdenciária ao pagamento dos honorários advocatícios deve ser mantida, pois deu causa à propositura da ação. Incidência do princípio da causalidade.

4. Agravo retido não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC 708036, Processo n.º 2001.03.99.031793-8, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Galvão Miranda, DJ. 08/11/2005).

Assim, com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total do crédito administrativo reconhecido e pago pela autarquia (R\$ 73.780,60), conforme consta na fl. 10 dos presentes autos.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557.

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o total do crédito administrativo reconhecido e pago pela autarquia (fl. 10 dos autos).

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005249-10.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.005249-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA APARECIDA CONSTANTINO  
ADVOGADO : MILIANE RODRIGUES DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ORDALIA LOPES DOS SANTOS  
ADVOGADO : FERNANDO VIDOTTI FAVARON e outro  
No. ORIG. : 00052491020094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual objetiva a parte autora a retroação da data de início de sua pensão por morte para a data do primeiro requerimento administrativo, a exclusão da outra titular do benefício (esposa do falecido), de modo que passe a receber 100% do salário-de-benefício, bem como a condenação solidária desta e do INSS ao pagamento de indenização por perdas e danos. A demandante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observados os termos da Lei nº 1.060/50. Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, alega a autora que seu falecido companheiro era separado de fato da cor-ré Ordália Lopes dos Santos, a quem jamais prestou qualquer espécie de assistência financeira. Sustenta que a união estável que mantinha com o *de cujus* foi sobejamente comprovada quando do primeiro requerimento administrativo de concessão de pensão por morte formulado perante o INSS, em 02.09.2005. Afirma que a Autarquia praticou atos ilegais ao desconsiderar as provas apresentadas e indeferir o primeiro pedido de concessão do benefício, ao submetê-la a situação desumana degradante, ao orientá-la erroneamente ao ingressar com justificção administrativa e ao partilhar a pensão entre ela e a co-ré Ordália sem confrontar os procedimentos administrativos deflagrados por ambas. Assevera ter sofrido danos de ordem material e moral, pois a negativa do INSS em deferir-lhe o benefício quando do primeiro pedido administrativo fez com que sobrevivesse em condições de miséria, lhe causou depressão e problemas psiquiátricos e fez com que tivesse que solicitar alimentos e remédios a terceiros. Aduz que mesmo após a concessão do benefício continua a viver precariamente, visto que ante seu rateio, o valor que vem recebendo é insuficiente para que tenha uma vida digna. Pugna pela condenação do réu ao pagamento integral da pensão por morte, desde a data do primeiro requerimento administrativo.

Com contra-razões oferecidas apenas pelo INSS, subiram os autos à Superior Instância.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora a retroação da data de início de sua pensão por morte para a data do primeiro requerimento administrativo, a exclusão da outra titular do benefício (esposa do falecido), de modo que passe a receber 100% do salário-de-benefício, bem como a condenação solidária desta e do INSS ao pagamento de indenização por danos morais e materiais.

Consoante se depreende dos autos, a demandante é titular do benefício previdenciário de Pensão por Morte desde 29.12.2005 (fl. 171), na qualidade de companheira de Ataíde Martins dos Santos, falecido em 19.06.2005, conforme certidão de óbito de fl. 95. O benefício vem sendo rateado com a esposa do *de cujus*, Sra. Ordália Lopes dos Santos.

A questão a ser dirimida nos presentes autos diz respeito à qualidade de dependentes da autora e da co-ré Ordália, que embora reconhecida administrativamente, é contestada pela demandante, que entende deve ser declarada a única titular da pensão decorrente da morte do Sr. Ataíde Martins dos Santos.

A co-ré Ordália Lopes dos Santos demonstrou que não se encontrava separada de fato do falecido no momento do óbito. De fato, as testemunhas por ela arroladas (mídia à fl. 291) afirmaram que o *de cujus* permaneceu casado até a data de seu falecimento, mantendo os laços com a co-ré.

De outro giro, a alegada união estável entre a demandante e o falecido não é objeto de controvérsia, visto que além de já reconhecida administrativamente pelo INSS, não é contestada pela co-ré Ordália.

Diante do quadro probatório, é possível inferir que o falecido manteve concomitante ao seu casamento relacionamento amoroso a configurar união estável.

Nesse contexto, a situação fática posta em exame deve ser analisada sob a ótica da legislação previdenciária, que sempre foi mais liberal que o direito de família, ramo do direito mais suscetível às injunções de ordem moral. Aliás, nessa linha, basta lembrar que a Lei n. 5.890, de 08.07.1973, ao modificar a Lei Orgânica da Previdência Social, introduziu a companheira mantida há mais de 05 anos como dependente do segurado instituidor, sendo que a Constituição da República de 1967, modificada pela Emenda Constitucional nº 01, de 1969, que vigorava à época, sequer contemplava a união estável como entidade familiar.

O benefício de pensão por morte nada mais é do que a substituição do segurado falecido, até então provedor das necessidades de seus dependentes, pelo Estado. Assim sendo, no caso concreto, vislumbra-se situação em que restam configuradas a condição de esposa e a de companheira simultaneamente, sendo imperativo o reconhecimento do direito das duas ao benefício em questão, haja vista que ambas vinham sendo sustentadas pelo Sr. Ataíde Martins dos Santos. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA E CONCUBINA. RATEIO. POSSIBILIDADE.***

***Para a concessão do benefício de pensão por morte, no caso de companheira, há necessidade de comprovação de união estável.***

***Na hipótese, ainda que verificada a ocorrência do concubinato impuro, não se pode ignorar a realidade fática, concretizada pela longa duração da união do falecido com a concubina, ainda que existindo simultaneamente dois relacionamentos, razão pela qual é de ser deferida à autora o benefício de pensão por morte na quota-parte que lhe cabe, a contar do ajuizamento da ação.***

***(TRF-4 Região; AC. 2000.72.04.000915-0/SC; 5ª Turma; Rel. p/ acórdão Juiz Federal Luiz Antônio Bonat; j. 12.08.2008; publ. em 15.09.2008)***

Em síntese, não há como censurar a conduta do INSS ao deferir à autora e à co-ré Ordália o benefício de pensão por morte, rateando-o em proporções iguais para ambas.

Quanto ao termo inicial do benefício, o compulsar dos autos revela que a esposa do *de cujus*, a co-ré Ordália, já vinha usufruindo do benefício em comento (fl. 24) no momento em que a autora apresentou seus requerimentos administrativos de concessão da pensão (02.09.2005 e 29.12.2005; fl. 39).

Na dicção do art. 76, *caput*, da Lei n. 8.213/91, *...A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a conta da data da inscrição ou habilitação...* No caso vertente, o direito ao benefício de pensão por morte em comento somente foi reconhecido à autora quando do segundo pedido administrativo, não sendo possível firmar sua habilitação, com os respectivos efeitos financeiros, no momento de apresentação do primeiro requerimento, uma vez que este poderia estar instruído de forma deficiente, impingindo à autarquia previdenciária pelo seu indeferimento. Ademais, o pagamento das prestações em favor da autora, no período em que a outra dependente, a Sra. Ordália Lopes dos Santos, também vinha recebendo o benefício, implicaria ônus à autarquia previdenciária superior à integralidade do valor da pensão, em prejuízo de toda a sociedade.

Desse modo, em homenagem ao princípio da razoabilidade, tenho por manter o termo inicial do benefício devido à autora a partir do protocolo do segundo requerimento administrativo, ou seja a partir de 29.12.2005.

Por fim, no que tange ao pedido de indenização por danos materiais e morais, razão tampouco assiste à demandante.

Embora a Constituição da República em seu artigo 5º, inciso X, tenha estabelecido regra ampla no que toca à indenização devida em razão de dano extrapatrimonial, alguns requisitos são exigidos para a configuração do dever de indenizar, conforme bem exposto pelo MM. Juiz Alexandre Nery de Oliveira, em seu artigo Dano moral, dano material e acidente de trabalho, publicado no site Jus Navigandi (www.jusnavigandi.com.br - n. 28, edição de 02/1999), no trecho abaixo transcrito:

***A obrigação de reparação do dano moral perpetrado decorre da configuração de ato ou omissão injusta ou desmedida do agressor contra o agredido, no concernente à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, de modo a configurar como prejudicadas estas, com o dano medido na proporção da repercussão da violação à integridade moral do agredido.***

(...)

Nessa linha de raciocínio, é necessário ao julgador verificar se o dano perpetrado-se efetivamente pela caracterização do injusto, e se a repercussão dada ao fato foi de modo a agravar o ato ou omissão do agressor, prejudicando ainda mais a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem do agredido.

Assim, no caso em tela, para que a autora pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica e da co-ré, o que efetivamente não ocorreu.

Dessa forma, tenho que improcede o pedido de condenação da Autarquia e da co-ré Ordália ao pagamento de indenização por danos morais, tendo em vista não restar caracterizado abuso de direito por parte do INSS, tampouco má-fé ou ilegalidade flagrante, bem como por não ter sido comprovada ofensa ao patrimônio subjetivo da autora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da autora.**

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser a demandante beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004525-94.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.004525-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : IRENE CONCEICAO DE OLIVEIRA SANTOS  
ADVOGADO : EDILSON RICARDO PIRES THOMAZELLA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : REINALDO LUIS MARTINS e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00045259420094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contra-razões de apelação (fl. 122).

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 20.05.1948, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 10.08.2011 (fl. 86/90), revela que a autora é portadora de lombalgia de esforço e hipertensão arterial crônica, que, no entanto, não lhe acarretariam limitação funcional para o exercício de atividade laborativa.

Frise-se, no entanto, que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

### ***PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.***

*1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de media e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício. 3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia. (TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)*

Há que se ressaltar, porém, que a autora tem 65 anos e nenhuma qualificação, estando em desvantagem na concorrência por emprego, e tratando-se de doenças evolutivas e irreversíveis, é de se reconhecer que ela não apresenta condições para o trabalho.

Destaco que a autora possui vínculo laboral no período de 01.02.2007 a 22.09.2009 (fl. 109), razão pela qual não

se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 14.05.2009.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, bem como sua idade (65 anos) e atividade (faxineira), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

O termo inicial do benefício por incapacidade deve ser fixado a partir da data da presente decisão, já que o laudo médico concluiu pela ausência de incapacidade.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

Os juros de mora devem ser aplicados a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF). A correção monetária deverá obedecer aos critérios estabelecidos em lei.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão. Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Irene Conceição de Oliveira Santos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 22.08.2013, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010163-11.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.010163-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO BIANCONI  
ADVOGADO : ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00101631120094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial no período de 14.12.1998 a 16.03.2011. Em consequência, condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde 08.03.2012, data em que o réu foi intimado do PPP de fl.152/154, incidindo correção monetária nos termos da Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal e juros de mora de 1% ao mês a partir de 08.03.2012 até 30.06.2009 e, após, nos termos do art. 1º-F da Lei 9494/97. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem custas. Determinada a implantação do benefício, no prazo de 45 dias, sob pena de aplicação de multa diária no valor de R\$100,00 (cem reais).

Em suas razões de apelo, alega o INSS, em síntese, que os PPP's apresentados não comprovam o exercício da atividade especial. Sustenta que no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, há previsão como especial de atividade com exposição a ruído acima de 90 decibéis, o que não se verifica nos autos. Aduz que o uso de EPI elimina a insalubridade. Subsidiariamente, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, a redução dos honorários advocatícios e a exclusão da multa fixada. Contrarrazões do autor à fl. 191/200.

Não consta informação nos autos sobre a implantação do benefício.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 08.09.1959, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais de 23.01.1975 a 30.06.1979, 02.01.1980 a 08.01.1983, 12.04.1983 a 31.12.1983, 14.12.1998 a 16.03.2011, e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Homologado o pedido de desistência dos demais períodos, o ponto controvertido a ser debatido cinge-se ao período apreciado na sentença, qual seja, de 14.12.1998 a 16.03.2011.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91; a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à**

*saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

**3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto n° 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto n° 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto n° 83.080, de 24 de janeiro de 1979.**

**4 - Na vigência dos Decretos n° 357 de 7 de dezembro de 1991 e n° 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto n° 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto n° 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.**

**Precedentes (REsp n° 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg n° 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).**

**5 - Com a edição do Decreto n° 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto n° 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto n° 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.**

**6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo n° 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)**

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

**Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.**

Observo que o § 1º, do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

**Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a**

(...)

**§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.**

(...)

Verifica-se, pois, que quando a atividade prejudica a saúde, ou a integridade física, a lei deve estabelecer critério diferenciado para a concessão de aposentadoria.

No caso em tela o critério diferenciado para a redução do tempo de serviço para obtenção da aposentadoria é a exposição superior a um determinado nível de ruídos.

Esse determinado nível de ruídos ficou para ser estabelecido pelo Poder Executivo, nos termos do art. 58 da Lei n° 8.213/91.

Ocorre que em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos *ex tunc*.

Dessa forma, como o nível de ruídos determinado pelo Decreto n° 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto n°

2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República.

Ressalto que para a proteção prevista em tal dispositivo constitucional não teria sentido considerar-se o nível de ruídos superior a 85 dB e inferior a 90 dB como não prejudicial à saúde no período de 05/03/97 a 17/11/2003, e a partir de 18/11/2003, considerar-se os níveis de ruído superiores a 85 dB como prejudiciais.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Assim, deve ser tido por especial o período de **14.12.1998 a 16.03.2011**, laborado na empresa Goodyear do Brasil Ltda (PPP fl.152/154), por exposição a agentes químicos prejudiciais à saúde e a ruídos acima de 85 decibéis, agente nocivo previsto no código 2.0.1, do art. 2º do Decreto n. 4.882/2003.

Somado o período ora reconhecido ao período incontroverso (fl.99), o autor totaliza **26 anos, 07 meses e 21 dias** de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais até 16.03.2011, data do pedido de reafirmação da DER (fl.151), conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Mantido o termo inicial do benefício em 08.03.2012, ante a ausência de recurso do autor.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da prolação da sentença de primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% fixado.

A multa imposta à entidade autárquica no valor de R\$100,00 (cem reais) por dia de atraso é excessiva, impondo-se sua exclusão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para excluir a multa pecuniária imposta ao réu e fixar como termo final de incidência dos honorários advocatícios a data da sentença e **dou parcial provimento, ainda, à remessa oficial** para estabelecer que as verbas acessórias sejam calculadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOÃO BIANCONI**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja convertida a aposentadoria por tempo de serviço em **APOSENTADORIA ESPECIAL**, com data de início - DIB em 08.03.2012, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do

CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se eventuais valores pagos a título de tutela antecipada.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010854-92.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.010854-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : AZARIAS SEVERINO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO MENDES PENTEADO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00108549220094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação nos autos em se objetiva a revisão de benefício previdenciário, sob o fundamento da ilegalidade do INPC no reajuste das parcelas.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora em honorários advocatícios.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

O benefício da parte autora foi concedido em 15.02.96 (fl. 29).

A partir da Lei 8.213/1991, procurando preservar seu real valor, os benefícios previdenciários devem ser reajustados com base na variação do INPC e demais índices subsequentes.

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA Nº 260/TFR. SALÁRIO MÍNIMO. NÃO VINCULAÇÃO. ARTIGO 58 DO ADCT.*

*PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. LEI Nº 8.213/1991.*

*1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*

*2. Não há confundir entre decisão contrária ao interesse da parte e falta de prestação jurisdicional.*

*3. Esta Corte firmou compreensão de que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todos os pontos abordados pelas partes, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos.*

*4. O entendimento jurisprudencial desta Corte é de que a aplicação dos critérios da Súmula nº 260/TFR não implica em equivalência salarial, que somente ocorreu no período determinado no artigo 58 do ADCT, isto é, entre abril de 1989 e dezembro de 1991.*

*5. A partir da Lei nº 8.213/1991, procurando preservar seu real valor, os benefícios previdenciários devem ser reajustados com base na variação do INPC e demais índices subsequentes.*

*6. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 841.340/RJ, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 06/04/2009)*

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ÍNDICES APLICÁVEIS. INPC E LEGISLAÇÕES SUBSEQÜENTES. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. REEXAME DA CONDENAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*SÚMULA 7/STJ.*

*A adoção dos índices legais pelo INSS assegura a irredutibilidade do valor dos benefícios e preserva seu valor real. Precedentes.*

*A apreciação da condenação por litigância de má-fé imposta nas instâncias ordinárias exige o reexame do conjunto fático-probatório constante nos autos. Óbice da Súmula 07/STJ. Precedentes.*

*Recurso conhecido e parcialmente provido.*

*(REsp 513.337/RJ, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 04/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 455)*

Assim, a r. sentença deve ser mantida tal como posta.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao apelo.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003386-71.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.003386-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : EDNA CABRAL - prioridade  
ADVOGADO : PEDRINA S DE LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUANDRA PIMENTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00033867120094036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, na qual se busca a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios em 5% sobre o valor da causa, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Apela a parte autora, alegando que possui qualidade de segurada, tendo em vista que houve agravamento de sua patologia.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei 8.213/91, que dispõe:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao*

*segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

O laudo pericial, referente ao exame realizado em 14.10.2010, atesta ser a autora portadora de lupus eritematoso discóide, apresentando incapacidade parcial e permanente (fls. 75/77).

No que se refere à qualidade de segurada, às fls. 69 constam as contribuições da parte autora, efetuadas no período de dezembro de 2007 a setembro de 2009.

Quanto à alegada preexistência da patologia, é cediço que é a incapacidade que configura o direito à percepção do benefício, e não a doença em si, vez que há situações em que a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, quando sobrevém a incapacidade, razão pela qual a doença preexistente à filiação do segurado ao RGPS conferirá direito aos benefícios por incapacidade, quando esta sobrevier em razão de progressão ou agravamento da doença.

Entretanto, às fls. 76 o perito judicial consigna que a autora está incapacitada parcial e permanentemente para o trabalho há 16 anos, portanto, desde 1994.

Destarte, ausentes os requisitos para concessão de benefício previdenciário, é de ser mantida a r. sentença, quanto à matéria de fundo, não havendo, entretanto, condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos em que explicitado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008836-03.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008836-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDINA MARIA SILVEIRA  
ADVOGADO : NATALINO REGIS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00088360320094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do período de trabalho de 01/08/1974 a 26/01/1981 anotado na CTPS, para ser acrescido aos demais períodos registrados na CTPS, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de contribuição desde o primeiro requerimento administrativo em 30/01/2006.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, reconheceu o tempo de serviço de 01/08/1974 a 26/01/1981 na empresa Imbra Indústria e Comércio Ltda, e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER em 30/01/2006, com atualização monetária e juros de mora, estes a partir da citação, além dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da

condenação. Por fim, concedeu parcialmente a antecipação da tutela e determinou que o INSS proceda a averbação do período entre 01/08/1974 a 26/01/1981, e a implantação da aposentadoria atrelada ao requerimento administrativo NB 42/138.941.389-3, no coeficiente a ser apurado.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma parcial da sentença, tão só para que a atualização monetária e os juros de mora sejam apurados na forma determinada pelo Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação da Lei 11.960/2009.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que a autora formulou dois requerimentos administrativos de aposentadoria por tempo de contribuição, sendo o primeiro NB 42/138.941.389-3 - com a DER em 30/01/2006 (fls. 37), o qual foi indeferido conforme comunicação de decisão datada de 19/03/2007 (fls. 80/81), e o segundo sob nº NB 42/147.075.297-0 - com a DER em 31/03/2008 (fls. 84), o qual foi indeferido conforme comunicação de decisão datada de 28/09/2008 (fls. 82), e a petição inicial protocolada aos 22/07/2009 (fls. 02).

No mais, para o trabalhador urbano regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Em relação ao tempo de contribuição, a autora aparelhou sua petição inicial com cópia da carteira de trabalho e previdência social - CTPS (fls. 24/36), constando os registros dos contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos: de 01/08/1974 a 26/01/1981 - cargo secretária (fls. 25), de 02/02/1981 a 29/08/1981 - cargo auxiliar de contabilidade (fls. 25), e a partir de 04/01/1982 - cargo escriturário, sem anotação da data de saída (fls. 25 e 33).

O extrato do CNIS apresentado com a defesa às fls. 160/161, registra que o último vínculo empregatício anotado na CTPS da autora, permanecia vigente no mês de fevereiro de 2010.

A propósito, os contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1o de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - cnis valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).

---

"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

c) no caso de rescisão contratual; ou (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA. 1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido. 2- Agravo improvido."*  
(AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJI 05.08.2009 pág. 1200).

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte. 2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. 3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967. 4. (...). 6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93. 7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida." - g.n. - (TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20);*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos. 2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados. 3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado." - g.n. - (TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010) e*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido."*  
(STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182).

O aludido tempo de contribuição da autora, constante dos vínculos empregatícios anotados na CTPS, contados até a data da entrada do primeiro requerimento administrativo NB 42/138.941.389-3 - com a DER em 30/01/2006 (fls. 37), corresponde a 31 (trinta e um) anos, 1 (mês) e 21 (vinte e um) dias, satisfazendo a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II e 142, da Lei 8.213/91.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquela que completou 30 anos de tempo de serviço.

Por conseguinte, reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir da DER em 30/01/2006, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, verbis:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o*

*efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Corte Especial, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária merece ser mantida, porquanto fixada em consonância com os §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC, e a base de cálculo deve estar conforme a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial e ao apelo interposto, tão só no que toca aos juros e correção monetária, restando mantida a condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da DER em 30/01/2006, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020449-81.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.020449-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIELITON FRANCELINO DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR  
REPRESENTANTE : ALDELITA FRANCELINO DA SILVA  
No. ORIG. : 06.00.00030-2 1 Vr ELDORADO-MS/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor, para condenar o réu a conceder-lhe o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data do ajuizamento da presente ação. Determinou-se que as prestações em atraso sejam corrigidas monetariamente pelo INPC, desde os vencimentos, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, até 30.06.2009. A partir de 01.07.2009 até o efetivo pagamento, a correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº

11.960/2009. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões recursais, defende o INSS a nulidade da sentença, ante a ausência de laudo social, a fim de se apurar a existência do requisito relativo à miserabilidade.

Com a apresentação de contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Em parecer de fl. 185/189, a i. representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

**Da nulidade da sentença.**

Rejeito a preliminar argüida pela Autarquia, visto que, ao contrário do afirmado nas razões recursais, houve a realização do estudo social para fins de aferição da situação econômica do demandante, cujo parecer encontra-se acostado à fl. 112/114, com complementação à fl. 135/138.

**Do mérito**

O benefício pretendido pelo autor está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe: *Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Cumpre observar, neste ponto, que não obstante a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, tenha trazido uma série de modificações a tais dispositivos, suas alterações, por tratarem de direito material, somente são aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Assim, ajuizada a presente demanda em 24.04.2006, restam aplicáveis os critérios para a concessão do amparo assistencial previstos na Lei 8.742/93, em redação original, os quais foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, que dispunha em seu art. 4º:

*Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;*

*II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;*

*III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;*

*IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;*

*V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993:*

*conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e*

**VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.**

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o laudo médico de fl. 55 atestou que o autor é portador de doença mental (déficit mental por baixo desenvolvimento do sistema nervoso central), desde o nascimento, com implicações importantes em todo o seu desenvolvimento intelectual, necessitando da supervisão de familiares para o desempenho de atividades cotidianas.

Comprovada a incapacidade de que o autor é portador, cumpre analisar a sua situação socioeconômica.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do Recurso Especial Repetitivo 1.112.557-MG, ementado assim:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

**5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

**6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.**

**7. Recurso Especial provido.**

(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito do Recurso Extraordinário 567.985-MT, julgado em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento, encabeçado pelo Ministro Gilmar Mendes, de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Nas palavras do i. Ministro:

***Trata-se de uma inconstitucionalidade que é resultado de um processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***

(STF. Voto do Ministro Gilmar Mendes em Recl. 4374. j. 18.04.2013. Acórdão pendente de publicação).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Conforme estudo social realizado em 15.06.2012 (fl. 136/138), o núcleo familiar do autor é formado por ele, seus genitores e sua irmã. A renda mensal da família é variável, sendo composta pelos proventos do pai, que é marceneiro (em torno de R\$ 500,00), da verba recebida pela mãe como lavadeira (R\$ 50,00) e do Programa Social do Governo Estadual "Vale Renda" (R\$ 150,00). Possuem despesas com água (R\$ 40,00), energia elétrica (R\$ 40,00), mercado (R\$ 100,00) e medicamentos que não são encontrados na Unidade de Saúde (R\$ 80,00). Residem em imóvel cedido, guarnecido de móveis e eletrodomésticos bastante simples e antigos. Outrossim, há que se considerar que o demandante é portador de deficiência mental, dependendo de terceiros para os atos da vida cotidiana, estando muito mais vulnerável a situações que demandem despesas extraordinárias, que podem comprometer significativamente o rendimento percebido pela família.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data da citação (12.06.2006), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora, ante a ausência de requerimento administrativo de concessão do benefício.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência

dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Mantenho os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, de acordo com o disposto na Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e com o entendimento firmado nesta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação. Verbas acessórias na forma retroexplicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Determino, nos termos do art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil, que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **DIELITON FRANCELINO DA SILVA**, bem como de sua representante **ALDELITA FRANCELINO DA SILVA**, para que o benefício de prestação continuada (CR, art. 203, V) seja implantado de imediato, com data de início (DIB) em 12.06.2006, no valor mensal de um salário mínimo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026115-63.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026115-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELCIO FAUSTINI REGATTI  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DORIA  
No. ORIG. : 08.00.00068-9 1 Vr CAFELANDIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação objetivando o reconhecimento do tempo de serviço urbano no período de 17/09/1980 a 30/09/1984, com a expedição da certidão de tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido, reconheceu o tempo de serviço pleiteado e condenou o INSS a proceder a devida averbação e expedir a certidão do respectivo tempo de serviço, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor atribuído à causa.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, ausência início de prova material para todo o alegado trabalho sem registro.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A comprovação do tempo de serviço, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O Art. 62, do Decreto 3.048/99, exige que para servir como início de prova material o documento necessita ser contemporâneo ao período do efetivo labor desempenhado.

No caso dos autos, o autor aparelhou seu pedido com cópias da cédula de identidade, cartão de identificação de contribuinte e carteira de trabalho e previdência social - CTPS (fls. 09/12), uma folha do livro de anotações das horas de trabalho dos dias 16 e 17 de setembro de 1980 (fls. 43 e verso), cópia de autorização para o autor freqüentar escola no período noturno, datada de 03/02/1982 (fls. 44), e cópia da declaração firmada aos 12/09/1997, pelo ex-empregador (fls. 152).

Quanto aos documentos reproduzidos nos autos, cabe ressaltar que a cédula de identidade e o cartão de identificação de contribuinte não possuem indicação da qualificação profissional do respectivo titular; a CTPS foi emitida aos 08/07/1988 (fls. 10/11), além de ser extemporânea não contém nenhum registro que identifique o trabalho de auxiliar de escriturário ou auxiliar de escritório; a folha do livro para anotações das horas de trabalho de fls. 43-verso, consta apenas na página do dia 17/09/1980, em forma manuscrita, o nome do autor como Elcio acrescido dos dizeres "Entrei hoje", não mencionando qualquer referência ao empregador ou a atividade laboral; a cópia da autorização para o autor freqüentar escola no período noturno, também não faz alusão a qualquer atividade de trabalho e, a declaração do ex-empregador foi firmada apenas no ano de 1997, portanto, extemporânea, de forma que não se revestem da força de início de prova material.

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

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. PRECEDENTES. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DO RELATOR NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO COM BASE NO ART. 557, DO CPC.*

*1. Conforme a pacífica jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, para fins de comprovação e averbação de tempo de serviço rural ou urbano, não são considerados como início de prova material documentos não contemporâneos à época dos fatos alegados, como ocorre na hipótese em tela.*

*2. Estando a decisão atacada lastreada no posicionamento uniforme deste Tribunal Superior, afasta-se a alegada ausência dos pressupostos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.*

*3. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.*

*4. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 1018986/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 15/04/2008, DJe 12/05/2008); e "RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.*

*1. "1. 'A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

*2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

*3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade*

laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido." - g.n. -

(REsp 637739 / SP, 6ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004 p. 611).

Cabe mencionar também, que o autor também deixou de instruir seu pleito com os documentos corriqueiros em feitos desse jaez, como por exemplo, o certificado de alistamento militar e o título de eleitor, que em décadas passadas ostentavam a qualificação profissional do titular.

Assim, o autor não se desincumbiu do ônus de produzir o início de prova material em nome próprio e contemporâneo do alegado trabalho sem registro, sendo de rigor a improcedência do pedido inicial.

Destarte, é de ser reformada a r. sentença quanto à matéria de fundo. Entretanto, não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Art. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50, torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, *caput*, do CPC, **dou provimento** ao apelo da autarquia, para julgar improcedente o pedido inicial, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006964-65.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.006964-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDEMAR JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : EDER JOSÉ GUEDES DA CUNHA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00069646520104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a averbação de atividade rural de 15.08.1967 a 31.10.1972, em regime de economia familiar, declarar a validade dos contratos de trabalho nos períodos de 01.11.1972 a 31.01.1975, 01.04.1975 a 31.05.1975, 09.09.1975 a 06.08.1976, 01.10.1979 a 18.12.1979, 02.01.1982 a 19.05.1982, 10.09.1981 a 31.12.1981, 01.06.1982 a 31.12.1983, 03.06.1985 a 10.09.1985 e de 01.07.1989 a 31.10.1989, bem como determinou a conversão de atividade especial em comum nos períodos de 01.11.1972 a 31.01.1975, 01.04.1975 a 31.05.1975, 09.09.1975 a 06.08.1976, 01.10.1979 a 18.12.1979, 02.01.1982 a 19.05.1982, 11.09.1981 a 31.12.1981, 01.06.1982 a 31.12.1983, 01.05.1990 a 31.06.1992 e de 01.07.1992 a 21.01.2009, totalizando 46 anos e 29 dias de tempo de serviço até 21.01.2009. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 21.01.2009, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a contar da citação, nos termos no art.1º-F da Lei 9.494/97, na redação dada pela Lei 11.960/09. Em sucumbência, condenado o réu ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a

data da sentença (Súmula 111 do STJ). Sem custas. Deferida a antecipação de tutela para implantação do benefício, no prazo de 20 dias, sob pena de multa diária de R\$ 200,00 (duzentos reais).

Em suas razões de inconformismo pugna o réu pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o autor não comprovou por provas materiais o alegado exercício de atividade rural no período de 15.08.1967 a 31.10.1972, bem como o de tratorista de 01.11.1972 a 31.01.1975, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal, nos termos do art.55, §3º, da Lei 8.213/91 e art.62 do Decreto 3.048/99. Aduz a impossibilidade de conversão de atividade especial, na profissão de tratorista, por analogia à de motorista, eis que a atividade é eventual, apenas nas épocas de plantio e colheita, e que a legislação somente prevê a profissão de motorista de ônibus e caminhão de carga. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios de forma a não ultrapassar 5% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, e que a correção monetária e os juros de mora incidam na forma prevista no art.5º da Lei 11.960/09, incidindo apenas a partir da citação, nos termos do art.219 do C.P.C.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Noticiada à fl.248 a implantação do benefício em cumprimento à decisão judicial.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 02.10.1950, a averbação de atividade rural de 1967 a 1972, em regime de economia familiar; o reconhecimento da validade dos vínculos empregatícios de 01.11.1972 a 31.01.1975, 01.04.1975 a 31.05.1975, 09.09.1975 a 06.08.1976, 01.10.1979 a 18.12.1979, 02.01.1982 a 19.05.1982, 10.09.1981 a 31.12.1981, 01.06.1982 a 31.12.1983, 03.06.1985 a 10.09.1985 e de 01.07.1989 a 31.10.1989; a conversão de atividade especial em comum nos períodos de 01.11.1972 a 31.01.1975, 01.04.1975 a 31.05.1975, 09.09.1975 a 06.08.1976, 01.10.1979 a 18.12.1979, 02.01.1982 a 19.05.1982, 10.09.1981 a 31.12.1981, 01.06.1982 a 31.12.1983, 01.05.1990 a 31.06.1992 e de 01.07.1992 a 21.01.2009, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 21.01.2009, data do requerimento administrativo.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, o autor apresentou certificado de dispensa de incorporação (18.04.1969; fl.29) e título de eleitor (21.07.1970; fl.30), nos quais consta o termo "lavrador" para designar sua profissão, constituindo tais documentos início de prova material do exercício de atividade rural, sendo razoável estender a validade material dos documentos ao período anterior às aludidas datas, pois retratam as atividades pretéritas ao momento do preenchimento dos dados cadastrais. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***

***1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).***

***2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.***

***3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.***

***(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23).***

Por outro lado, a testemunha ouvida à fl.228 afirmou que conheceu o autor em 1960, na Fazenda Porto Pinheiros, e que ele trabalhou naquela propriedade, juntamente com os familiares, como meeiro; que contava com cerca de 17/18 anos de idade, e que permaneceu nas lides rurais por cerca de cinco ou seis anos.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, ante o conjunto probatório, mantidos os termos da sentença que determinou a averbação de atividade

rural de **15.08.1967 a 31.10.1972**, em regime de economia familiar, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao período de 01.11.1972 a 31.01.1975, o autor apresentou rescisão de contrato de trabalho, efetuada em 03.02.1975, na qual consta o contrato de trabalho, na condição de tratorista, anotado na CTPS nº80.712, série 271, junto à firma Theodoro Rodrigues - Produtor e Fornecedor de cana-de-açúcar (fl.31), e carta de recomendação do ex-empregador quando de sua dispensa (fl.32).

Assim, mantidos os termos da sentença que reconheceu a validade do aludido contrato de trabalho, eis que, extraviada a CTPS, a rescisão de contrato de trabalho, é prova suficiente à comprovação do vínculo empregatício.

Mantidos os termos da sentença que declarou a validade dos contratos de trabalho de 01.04.1975 a 31.05.1975, 09.09.1975 a 06.08.1976, 01.10.1979 a 18.12.1979, 02.01.1982 a 19.05.1982, 10.09.1981 a 31.12.1981, 01.06.1982 a 31.12.1983, 03.06.1985 a 10.09.1985 e de 01.07.1989 a 31.10.1989, eis que estão regularmente anotados na CTPS (doc.23/26), bem como na ficha de registro de empregados (fl.33/64), e corroborados, em sua maioria, pelos dados do CNIS (fl.110/111). Ressalte-se que não sendo o empregado responsável pelo recolhimento das contribuições previdenciárias, ônus do empregador, eventual ausência do contrato de trabalho da base de dados do CNIS, não afasta o direito ao reconhecimento do vínculo empregatício.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

No caso dos autos, o autor apresentou formulário de atividade DSS 8030 (antigo SB-40 fl.66/68), na função de motorista de ônibus e tratorista, como operador de máquina pesada (SB-40 fl.70 e laudo técnico fl.71/74) no quais consta que as atividades eram desempenhadas de forma habitual e permanente, sendo a única atribuição profissional do autor.

Destaque-se, apenas, que a própria autarquia previdenciária reconhece a similaridade entre a função de tratorista e de motorista. Nesse sentido confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL TIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL DE TRATORISTA AGRÍCOLA REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 461 DO CPC.***

*(...)*

***7. Quanto ao labor cumprido a partir de 1º.01.1994 até 08.04.2002 (data da propositura da ação), na função de tratorista de agrícola, deve ser considerada especial, com enquadramento por analogia, na categoria profissional dos motorista, conforme a Circular nº 08, de 12 de janeiro de 1983 do antigo INPS, que equiparou a atividade de "tratorista" com a de motorista, dispondo que: "Face a ao pronunciamento da Secretaria de Segurança e Medicina do Trabalho proferido no processo Mtb - 113.064/80, cabe ser considerada a atividade de tratorista para fins de aposentadoria especial, como enquadramento por analogia, no código 2..2.2 do quadro II anexo ao Decreto nº 83.080/79". (...)***

***(TRF 3ª R, Proc. 200603990414371, UF: SP, AC - 1153310, Desemb. Antonio Cedenho, Órgão julgador 7ª T, DJU: 19.11.2008).***

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum de 01.11.1972 a 31.01.1975, tratorista, na firma Theodoro Rodrigues - Produtor e Fornecedor de cana-de-açúcar (doc.31), 01.04.1975 a 31.05.1975, operador de máquina pesada, na N.B.R - Desmatamento e Terraplanagem Ltda (CTPS doc.23), 09.09.1975 a 06.08.1976, tratorista, Case Comercial e Agrícola Sertãozinho Ltda (fl.39), 01.10.1979 a 18.12.1979 e de 02.01.1982 a 19.05.1982, motorista de ônibus, na firma Wilson Garcia & Fiho S/C Ltda (SB-40 fl.66), 11.09.1981 a 31.12.1981, motorista de ônibus, na Empreiteira Garcia S/A Ltda (SB-40 fl.67), 01.06.1982 a 31.12.1983, tratorista, na firma Wilson Garcia & Filhos S/C Ltda (SB-40 fl.68), e 01.05.1990 a

31.06.1992, operador de máquinas pesadas (SB-40 fl.69) e de 01.07.1992 a 21.01.2009, operador de máquinas pesadas, exposto a ruídos de 91 decibéis, ambos laborados na Prefeitura Municipal de Pradópolis (SB-40 fl.70, laudo técnico fl.71/ 74), categoria profissional prevista no código 2.2.2, quadro II, do Decreto 83.080/79, e agente nocivo previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

O artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somado o tempo de atividade rural, atividade especial e comum, totaliza o autor **31 anos, 10 meses e 28 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 46 anos e 19 dias até 21.01.2009**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 76% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998 ou 28.11.1999, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição até 21.01.2009, data do requerimento administrativo, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (21.01.2009; fl.17), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento, uma vez que os documentos relativos à atividade rural e especial foram apresentados no processo administrativo.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%, eis que atende o disposto no §4º do art.20 do C.P.C.

Por fim, tendo em vista que houve a implantação do benefício, deve ser excluída a multa.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial** para excluir a imposição de multa. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores pagos em antecipação de tutela.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000901-21.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.000901-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ANTONIO CARLOS DA SILVA  
ADVOGADO : EDUARDO MOREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00009012120104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia à aposentadoria, sem devolução dos valores recebidos a este título, para implantação de outra mais favorável.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de desaposentação, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A Previdência Social está inserida dentre os direitos sociais fundamentais outorgados pela Constituição Federal (Art. 6º) e, portanto, indissociável do princípio da dignidade humana. Estabelecer que a Previdência Social é um direito fundamental não implica em incompatibilidade à situação visada nos autos, pois a pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados.

Dessarte, o Decreto 3048/99, ao prever, em seu Art. 181-B, que "as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social são irreversíveis e irrenunciáveis" extrapolou o campo normativo a ele reservado.

Há de se cogitar, ainda, que a circunstância de a inércia ou ausência de iniciativa do titular que preencheu todos os requisitos ao direito caracteriza, na prática, verdadeira renúncia, tornando insustentável, em que pesem opiniões em contrário, a defesa da impossibilidade de abdicção de um benefício em proveito de outro mais benéfico.

É esse o entendimento assente pelo E. STJ, conforme se vê do precedente colacionado:

*"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.*

*É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais*

vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).

*Agravo regimental desprovido.*"

(AgRg no REsp 958.937/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 10/11/2008).

Portanto, admitida a possibilidade de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa, consentânea com a proteção, fundamentos do Estado Democrático de Direito e objetivos da Federação, outros aspectos como a regra da contrapartida e eventual necessidade de devolução dos valores devem ser analisados.

Observo que um dos fundamentos da tese do autor está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento essa irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental. (RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"*

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

Desde o advento da EC 20/98, a Previdência Social assumiu seu caráter eminente contributivo, de filiação obrigatória, e passou a reger-se por critérios que preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Pelo princípio da universalidade e solidariedade, os segurados em atividade contribuem para os inativos, não havendo que se falar em fundo próprio exclusivo do segurado.

O Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado aposentado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

A regra proibitiva, entretanto, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus a todas as prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito ex tunc operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas in status quo ante.

Outra questão diz respeito aos valores pagos pela Autarquia em face do desaparecimento do benefício previdenciário que lhes deu origem, promovido pela desaposentação, e a necessidade de sua devolução, à vista da vedação do enriquecimento sem causa e do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência.

Não se há falar em enriquecimento sem causa perante verbas de natureza alimentar consumíveis para prover o próprio sustento, não pagas mediante erro ou fraude, ou qualquer outra irregularidade, ilicitude ou má-fé do

segurado. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana.

De outro lado, a usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até aquele ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio. Esse excedente, resultante de contribuições de mesmas regras de incidência e alíquotas das previstas para as anteriores, traz por corolário lógico a ausência de ofensa ao mencionado equilíbrio, devendo o Art. 18, § 2º, da Lei 8213/91 coadunar-se com a Constituição Federal.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Portanto, além do caráter alimentar do benefício previdenciário, a restituição nos casos de desaposestação é indevida, pois tal desconto só é admissível em regimes de capitalização individual, que não existe no nosso sistema previdenciário, de repartição.

No sentido da desnecessidade de devolução dos valores é firme a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. DECADÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS.*

*1. O mero reconhecimento da repercussão geral não acarreta a obrigatoriedade de sobrestamento do recurso especial.*

*2. É inviável apreciar a questão relativa à decadência, por ser estranha à matéria suscitada no próprio recurso especial, constituindo, portanto, inovação sobre a qual se operou a preclusão consumativa.*

*3. É perfeitamente possível a renúncia à aposentadoria, inexistindo fundamento jurídico para seu indeferimento.*

*4. Pode ser computado o tempo de contribuição proveniente da aposentadoria renunciada para obtenção de novo benefício.*

*5. A renúncia opera efeitos ex nunc, motivo pelo qual não implica a necessidade de o segurado devolver as parcelas recebidas.*

*6. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1258614/RS, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 19/12/2011);*

*PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. A renúncia à aposentadoria, para fins de aproveitamento do tempo de contribuição e concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não importa em devolução dos valores percebidos, "pois enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (REsp 692.628/DF, Sexta Turma, Relator o Ministro Nilson Naves, DJU de 5.9.2005). Precedentes de ambas as Turmas componentes da Terceira Seção.*

*2. Recurso especial provido.*

*(REsp 1113682/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 26/04/2010);*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO-OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS. EFEITOS EX TUNC DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. A renúncia à aposentadoria é perfeitamente possível, por ser ela um direito patrimonial disponível. Sendo assim, se o segurado pode renunciar à aposentadoria, no caso de ser indevida a acumulação, inexistente fundamento jurídico para o indeferimento da renúncia quando ela constituir uma própria liberalidade do aposentado. Nesta hipótese, revela-se cabível a contagem do respectivo tempo de serviço para a obtenção de nova aposentadoria, ainda que por outro regime de previdência. Caso contrário, o tempo trabalhado não seria computado em nenhum dos regimes, o que constituiria uma flagrante injustiça aos direitos do trabalhador.*

*2. O ato de renunciar ao benefício, conforme também já decidido por esta Corte, tem efeitos ex tunc e não implica a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus*

proventos. Inexistindo a aludida inativação onerosa aos cofres públicos e estando a decisão monocrática devidamente fundamentada na jurisprudência desta Corte, o improvido do recurso é de rigor."

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp n. 328.101/SC, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 20/10/2008) e "PREVIDENCIÁRIO. MUDANÇA DE REGIME PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR COM O APROVEITAMENTO DO RESPECTIVO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. NÃO-OBRIATORIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário.

2. "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos".

(REsp 692.928/DF, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 5/9/05). Documento: 9445290 - VOTO VENCEDOR - Site certificado Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça 3. Recurso especial improvido (REsp 663.336/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 6/11/2007, DJ 7/2/2008 p. 1).

Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, esta Colenda 10ª Turma, reformulou seu posicionamento, conforme ementa, a seguir, transcrita:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(Ag em AP 00094882020094036183, de relatoria Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12)".

De outra parte, no que se refere ao fator previdenciário, o E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da

*Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. n° 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. n° 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2o da Lei n° 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei n° 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2o da Lei n° 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei n° 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5o da C.F., pelo Art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei n° 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei n° 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches)"*

Acresça-se que a 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência."

Dessarte, é de se reformar a r. sentença para reconhecer o direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da L. 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003620-70.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.003620-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : EDISON MIRANDA DA SILVA  
ADVOGADO : ADRIANA DA SILVA COELHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036207020104036104 5 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI com a aplicação do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R\$ 40.000,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

## É o breve relato.

## DECIDO.

### ***Da aplicação do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, aos benefícios precedidos de benefício por incapacidade:***

A parte autora esteve em gozo de auxílio-doença (NB 31/502.834.966-1) com início de vigência em **17/03/2006** e término em **24/10/2007**, após o que lhe foi concedida aposentadoria por invalidez (NB 32/145.897.897-1), consoante se depreende dos documentos acostados aos autos nas fls. 20/21.

No sistema atual da Lei nº 8.213/91, o salário-de-benefício representa a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, sendo que, no período básico de cálculo, se o segurado tivesse recebido benefício por incapacidade, considerar-se-ia como salário-de-contribuição, naquele período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do benefício anterior, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário-mínimo:

*"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.*

...

***§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."***

No entanto, o **Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento** no sentido de que o §5º do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91 deve ser aplicado apenas nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.

Nesse sentido, confira-se as decisões emanadas pela Corte Superior, assim ementadas:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. UTILIZAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE AUXÍLIO-DOENÇA NO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ARTS. 29, § 5º, E 61 DA LEI Nº 8.213/1991. PERÍODO DE AFASTAMENTO INTERCALADO COM ATIVIDADE LABORATIVA. INCIDÊNCIA, NA HIPÓTESE, DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999.***

***1. Na linha do entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, esta Corte Superior assentou***

compreensão no sentido de que o § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 somente é aplicável às situações em que a aposentadoria seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante o período de afastamento intercalado com atividade laborativa e, portanto, contributivo, o que não se verificou no presente caso, motivo pelo qual a aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, conforme o disposto no art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - Quinta Turma - AgRg no REsp 1024748/MG - Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze - DJe de 21.08.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.

I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.

II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: 'A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.' Agravo regimental desprovido. "

(STJ, 3ª Seção, AgRg na Pet 7.109/RJ, Rel. Min. Felix Fischer, DJe de 24/06/2009.)

Portanto, a apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez precedido de auxílio-doença, sem solução de continuidade, deve se dar mediante a simples transformação do auxílio-doença, calculada com base na aplicação do coeficiente de 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices dos benefícios em geral, em observância ao estabelecido no §7º do artigo 36 do Decreto n.º 3.048/99.

Destaque-se que, ainda que o benefício tenha sido concedido antes da vigência do referido Decreto, é necessária a existência de período de contribuição intercalado entre o benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, tendo em vista que a edição do Decreto Regulamentador apenas acompanhou o entendimento já firmado pelos tribunais, tratando-se, portanto, de mera evolução legislativa, conforme se verifica da seguinte jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. PERÍODO DE CONTRIBUIÇÃO INTERCALADO. DECRETO 3.048/99. APLICAÇÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Contradição, omissão ou obscuridade não configuradas, uma vez que, mesmo para o benefício com data de início antes da edição do Decreto n. 3.048/99, o entendimento adotado na decisão ora embargada foi no sentido de que para a aplicação do § 5º, do art. 29 da Lei n. 8.213/91, é necessária a existência de período de contribuição intercalado entre o benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, na forma do art. 55, inciso II, do mesmo diploma legal, sendo o art. 36, § 7º, do aludido Decreto sido citado como parte da evolução legislativa que disciplina a matéria em análise. III- Embargos de declaração do embargado rejeitados."

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 1337391/SP, Relator Des. Sergio Nascimento, DJF3 19/05/2010)

Destarte, aplicável, no presente caso o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006990-42.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.006990-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : NEIDE DE FATIMA PIMENTEL COSTA  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00069904220104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios em R\$ 300,00 (trezentos reais), ficando sua execução condicionada aos termos da Lei nº 1.060/50. Sem condenação em custas processuais.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Contrarrazões à fl. 75/77.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 24.07.1960, pleiteia o benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91 que dispõem, respectivamente:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos*

O laudo médico pericial, elaborado em 15.10.2012 (fl. 42/50), atesta que a autora é portadora de artrite reumatóide, osteoartrose e osteoporose, encontrando-se seu quadro estabilizado, não estando incapacitada para o trabalho.

Assim, ante a constatação do perito judicial de aptidão da autora para o desempenho de sua atividade laborativa habitual, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes e inexistindo, nos autos, outros elementos que descaracterizem as conclusões periciais, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-lo novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001511-47.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.001511-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
PARTE AUTORA : ALVARO APARECIDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SANDRA APARECIDA CHIODI MARTINS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00015114720104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial de sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividade especial de 06.03.1997 a 23.01.2008, na função de eletricitista, e condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo (24.01.2008). As parcelas em atraso deverão ser monetariamente corrigidas conforme critérios estabelecidos nos termos da Resolução n. 134/10 do Conselho da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem custas.

À fl. 119, o INSS informou que implantou o benefício.

Sem recurso voluntário das partes, vieram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 28.05.1961, a conversão de atividade especial em comum do período de 06.03.01997 a 24.01.2008 e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo,

portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

**(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).**

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum do período de **06.03.1997 a 24.01.2008**, laborado na Empresa de Distribuição de Energia Vale Paranapanema S.A, tendo em vista que o autor exercia a função de eletricitista, desenvolvendo suas atividades sob o risco de choque elétrico de tensões acima de 250 volts, conforme laudo técnico de fl. 23/42 e PPP de fl. 74/76.

Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Ressalto que o período de **23.10.1986 a 05.03.1997** resta incontroverso, vez que reconhecido como especial na esfera administrativa, em decisão proferida pela 15ª Junta de Recursos da Previdência Social (fl.74/76).

Efetuada a conversão de tempo de serviço especial em comum, somado aos períodos já computados administrativamente (fl.55/56), totaliza o autor **24 anos, 05 meses e 15 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **37 anos, 02 meses e 20 dias** até 24.01.2008, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, pois cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento do aludido diploma legal e da Emenda Constitucional nº 20/98.

Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (24.01.2008; fl.43), conforme firme entendimento jurisprudencial nesse sentido. Não incide prescrição quinquenal, haja vista que a presente ação foi ajuizada em 19.08.2010.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações devidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%, pois atende ao contido no §4º do art.20 do C.P.C.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à**

**remessa oficial** para estabelecer que as verbas acessórias incidam na forma acima explicitada. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores pagos a título de tutela antecipada.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000106-67.2010.4.03.6118/SP

2010.61.18.000106-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SERGIO MIRA CAEIRO  
ADVOGADO : DIOGO NUNES SIQUEIRA e outro  
No. ORIG. : 00001066720104036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que rejeitou o incidente de impugnação aos benefícios da assistência judiciária gratuita, extraído dos autos da ação ordinária proposta por SÉRGIO MIRA CAEIRO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se busca o recebimento de prestações atrasadas do benefício de auxílio-doença previdenciário.

A decisão recorrida, proferida aos 14/02/2011, julgou improcedente a impugnação e manteve o despacho que concedeu os benefícios da assistência judiciária em favor do impugnado, sob o fundamento de que "*para fazer jus à gratuidade da justiça, não se exige a condição de miserabilidade do beneficiário, senão a demonstração de insuficiência de recursos para a sua manutenção e de sua família, inviabilizando o ônus das custas processuais.*"

Em suas razões de apelo, pleiteia a Autarquia a reforma da r. sentença, sustentando que o apelado não se enquadra no conceito de parte necessitada para a concessão da justiça gratuita, conforme Lei 1.060/50, uma vez que a sua renda, no mês de janeiro de 2010, totalizou R\$ 2.499,43, conforme comprovado nos autos e assim sendo, deve ser revogada a benesse, condenando-se o apelado no pagamento do décuplo do valor das custas.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Não assiste razão ao apelante.

Com efeito, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV, que o "*estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos*".

A Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família, e prossegue, em seu parágrafo primeiro, que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena

de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Assim, tendo sido afirmado pelo impugnado na inicial a sua hipossuficiência, o pedido deve ser deferido.

Por oportuno, transcrevo a jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICO-FINANCEIRA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO NÃO DEMONSTRADA. DOCUMENTO QUE ATESTA A DISPENSA DA DECLARAÇÃO DE ISENTOS. SÚMULA 7/STJ.*

1. Recurso especial contra acórdão que indeferiu a impugnação à concessão da assistência judiciária gratuita. Defende a recorrente que a juntada de documento que atesta que os beneficiários estão dispensados da entrega de declaração de isentos é suficiente para inverter o ônus da prova acerca do estado de hipossuficiência.
  2. A jurisprudência consolidada no âmbito da Primeira Seção é no sentido de que a declaração de hipossuficiência emitida pela pessoa física para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita goza de presunção iuris tantum de veracidade, cabendo à parte adversa a produção de prova em contrário.
  3. No caso concreto, segundo a Corte a quo, a União não logrou comprovar que os autores possuem condições para custear as despesas do processo. Rever o entendimento das instâncias ordinárias quanto à insuficiência das provas apresentadas pela União implica em reexame do conjunto fático-probatório, o que é inviável em face do óbice da Súmula 7/STJ.
  4. O fato de os autores estarem dispensados de apresentação da declaração de isentos do imposto de renda não induz, necessariamente, ao auferimento de receitas que afastem o estado de hipossuficiência, uma vez que a obrigação da apresentação da declaração de ajuste anual não está restrita apenas às hipóteses de recebimento de renda acima do teto de isenção.
  5. A pretensão da União, na espécie, é de desincumbir-se do seu ônus probatório mediante a juntada de meros documentos que atestam a dispensa da declaração de isentos, os quais, isoladamente, sequer constituem indício ou início de prova que conduza à ilação acerca das reais condições econômicas ou financeiras dos autores para efeito de concessão do benefício em apreço.
  6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido." (STJ - REsp 1115300/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, 1ª Turma, DJe 19/08/2009)
- No mesmo sentido, já decidiu esta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO À JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. ÔNUS DA PROVA DO IMPUGNANTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. PRESUNÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA MANTIDA. A parte que impugna concessão a benefício de assistência judiciária gratuita deve trazer aos autos prova suficiente a demonstrar a capacidade econômica de suportar o pagamento das custas e despesas processuais pela parte contrária, porquanto o ônus da prova é do impugnante, conforme disposto no artigo 333, I do CPC, c/c artigo 7º da Lei nº 1.060/50. Precedentes do STJ. O simples fato do impugnado ser empresário não conduz, por si só, à constatação de que possui condições de arcar com as despesas do processo, à míngua de demonstração de quais seus rendimentos e gastos. Fazia-se necessário evidenciar que goza de condições de vida que torne evidente não ser o interessado hipossuficiente, tal como a existência de bens em seu nome, o que não restou comprovado nos autos. Assim, deve prevalecer a declaração de pobreza, que, demonstrada sua falsidade, sujeita o declarante à punição criminal e ao pagamento de até o décuplo das custas judiciais (artigo 4º, §1º). Apelação improvida." (TRF3, AC - Apelação Cível - 1589009, Proc. 2008.60.05.002306-6, Desembargadora Federal Marli Ferreira, 4ª Turma, DJF3 CJI, data: 22/06/2011, pág.: 799).*

Portanto, a declaração de pobreza apresentada deve ser considerada verdadeira, e o valor do salário auferido pelo impugnado não é suficiente para desconstituir a condição de impossibilidade de custear o processo sem comprometimento de recursos indispensáveis à sobrevivência própria e da família.

Observe-se que a lei não estabelece um valor teto de rendimentos ao benefício. Cabe ao prudente julgador não obstar a gratuidade do serviço a quem a ela faz jus e, em última instância, a garantia constitucional do acesso ao Judiciário, fundamentado unicamente em critério objetivo de renda que exceda o salário mínimo, pois, não obstante se verifique ser esta a realidade de grande parte dos segurados, outras situações, como comprometimento da renda com despesas essenciais, podem influenciar na caracterização da hipossuficiência.

Deve, portanto, ser mantida a r. sentença.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Destarte, em face do exposto e do entendimento jurisprudencial colacionado, com fulcro no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009448-02.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009448-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MIGUEL ALVES CAMPOS  
ADVOGADO : CHARLES PACHCIAREK FRAJDENBERB (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00094480220104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente o pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, desde 19.11.2010. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, sem cominação de multa.

Não foi noticiada a implantação do benefício.

Em apelação o réu pede a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, uma vez que a parte autora possui recolhimentos posteriores à propositura a ação e a redução dos honorários advocatícios.

Contra-razões à fl. 180/183.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

## Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 08.01.1958, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial, elaborado em 30.09.2011 (fl. 149/154), atestou que o autor é portador de bursite nos ombros, osteoartrite da coluna lombar, hérnia discal e tendinite patelar, apresentando incapacidade de natureza total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que o autor possui vínculos laborais entre 1976 e 2005, e recolhimentos de abril/2009 a junho/2010 e agosto/2010 a março/2010 (fl. 127/128), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 01.10.2010.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.*

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado na data da citação (21.03.2011; fl. 123), quando a Autarquia teve ciência da pretensão do autor, tendo em vista a resposta ao quesito nº 4, fl. 153, do laudo.

Saliento que o fato de o autor possuir recolhimentos posteriores não impede a concessão do benefício em comento, tendo em vista que muitas vezes o segurado, ainda que incapacitado, objetiva manter sua condição de segurado, não se cogitando sobre eventual desconto do período em que verteu contribuições à Previdência Social.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação

(21.03.2011). As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Miguel Alves Campos a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 21.03.2011, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

As parcelas em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000365-02.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.000365-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
PARTE AUTORA : ANISIO RIBEIRO  
ADVOGADO : OSMAR OSTI FERREIRA e outro  
SUCEDIDO : ELZIRA BRITO RIBEIRO  
ADVOGADO : OSMAR OSTI FERREIRA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38°SSJ>SP  
No. ORIG. : 00003650220104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da distribuição da ação. Julgado procedente o pedido, ainda, para conceder o benefício de pensão por morte ao cônjuge da falecida autora a contar da data do óbito. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora contados a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais. Concedida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação do benefício.

Anteriormente havia sido concedida a tutela antecipada, à fl. 21, para restabelecimento do auxílio-doença, cumprida a determinação judicial à fl. 26.

À fl. 69/70, foi comunicada a ocorrência do óbito da autora, procedida a habilitação de seus herdeiros necessários,

cuja homologação deu-se à fl. 85.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A falecida autora, nascida em 16.05.1944 e falecida em 04.05.2011, pleiteou concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo de perícia indireta, elaborado em 21.01.2012 (fl. 91/93), atestava que "*o documento na página 14 que mostra que, em 27.11.2008, a periciada estava total e definitivamente incapacitada. Isso não significa que a data de início da incapacidade seja esta. Significa que a data ou é esta ou é anterior a esta. Como não há outros documentos a serem avaliados, não é possível se falar mais nada deste caso. Eventualmente o prontuário médico, se anexado aos autos, poderia dar maiores informações.*"

À fl. 13, consta requerimento administrativo da parte autora para a concessão do benefício de auxílio-doença formulado em 13.10.2008, que foi indeferido sob o fundamento de ausência de incapacidade laboral, o que se revelou indevido, consoante constatado pelo perito judicial.

Dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntados à fl. 12, verifica-se que a autora preenchia os requisitos concernentes ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção de sua qualidade de segurada na ocasião.

Dessa forma, tendo em vista as patologias sofridas pela falecida autora, constatada sua incapacidade total e permanente para o trabalho, irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez é devido a contar da data da citação (11.08.2009 - fl. 22vº), quando o réu tomou ciência da pretensão da autora, incidindo até a data de seu óbito (04.05.2011 - fl. 70), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

No que tange à concessão do benefício de pensão por morte ao cônjuge da autora, embora não tenha sido objeto do pedido, não houve objeção por parte do INSS, além de restarem preenchidos os requisitos necessários à sua concessão, razão pela qual fica mantida sua concessão, mas sem a incidência de honorários advocatícios.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas do benefício de aposentadoria por invalidez entre 13.07.2009 a 04.05.2011, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do C.P.C., **dou parcial provimento à remessa oficial** para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da citação (11.08.2009),

incidindo até a data do óbito da autora (04.05.2011). As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada, com a observação de que os honorários advocatícios incidem apenas sobre as prestações da aposentadoria por invalidez.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000057-60.2010.4.03.6139/SP

2010.61.39.000057-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA JESUS DE SOUZA FERREIRA  
ADVOGADO : ABILIO CESAR COMERON e outro  
No. ORIG. : 00000576020104036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício no valor de um salário mínimo mensal, com 13º salário, a partir da data da citação, pagando-se as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros moratórios calculados nos termos da Resolução nº 134, do CJF, de 21.12.2010, bem como honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas vencidas e não pagas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Antecipação de tutela deferida.

Recorre a autarquia, pleiteando, em preliminar, o recebimento da apelação em ambos os efeitos, e no mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida, para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade, em razão da não juntada de prova documental e prequestiona a matéria para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, retornaram os autos com a manifestação da Procuradoria Federal Especializada - INSS, no sentido de não ser possível formular proposta de acordo.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido." (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido." (AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).*

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Assim fazendo, constato que o primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 13.02.1947, completou 55 anos em 2002, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 126 meses.

Com respeito ao exercício de atividade rural, a autora juntou aos autos, a cópia da certidão de seu casamento com João de Deus Ferreira, celebrado em 22.06.63, na qual consta a profissão do marido como lavrador (fls. 11); e cópia da CTPS do seu marido, na qual constam recolhimentos de contribuições sindicais no período de 1987 a 1999, sendo o empregador, Fazendas Reunidas Pansul Ltda. (fls. 14).

A prova oral produzida em Juízo (fls. 40/42), em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a prova material apresentada, revestindo-se de força probante o suficiente, para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo tempo necessário ao cumprimento da carência exigida pela lei de regência.

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.*

- 1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.*
- 2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp*

*204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*

- 1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.*
- 2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".*

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu manter o benefício de aposentadoria por idade, já concedido, a partir da citação (06.04.2010 - fls. 15), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *in verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo*

*pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucional idade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC e a base de cálculo deve obedecer a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, anoto que não há afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos consectários legais e nego seguimento à apelação interposta pelo INSS, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome da segurada: Aparecida Jesus de Souza Ferreira;
- b) benefício: aposentadoria por idade;
- c) número do benefício: NB nº 041/159.965.262-2;
- d) renda mensal: RMI de um salário mínimo;
- e) DIB: 06.04.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003583-97.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003583-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ERNESTO BARROS GAMA  
ADVOGADO : EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00035839720104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, exigíveis nos termos da Lei nº 1.060/50.

O autor apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

### Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 22.08.1948, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, elaborado em 17.07.2012 (fl. 96/103), revela que o autor apresentou, entre 2005/2006, quadro de leves tremores no membro superior direito, sem diagnóstico à época, tendo sido encaminhado ao IAMSPE em 07/2008 com tremores e hipertensão arterial, em tratamento farmacológico, tendo sido indicada terapia experimental que não foi por ele aceita. À época da perícia, o autor era portador de tremores nos membros superiores, mais acentuado à direita, dificuldade de deambulação e para algumas atividades da vida diária. O perito fixou o início da incapacidade desde 07/2008 e, nesta avaliação - 17.07.2012 - definida como permanente para atividade formal com finalidade de manutenção e sustento.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais juntados à fl. 84, demonstram que o autor esteve filiado à Previdência Social até 07/1991, re filiando-se a partir de 04/2009 até 10/2009.

Assim, em que pese a gravidade do quadro de saúde do autor, é patente pelos elementos contidos nos autos que ele se refiliou quando já estava incapacitado para o trabalho, não prosperando, portanto, a sua pretensão.

Sobre a matéria, esta Turma também já se manifestou nesse sentido:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91.***

**REQUISITOS AUSENTES. DOENÇA PREEEXISTENTE À FILIAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

**1. Ausentes os requisitos previstos no artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.**

**A doença preexistente à filiação do segurado ao R.G.P.S. retira-lhe o direito à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, especialmente quando se verifica que a incapacidade sobreveio por motivo de agravamento ocorrido anteriormente à filiação à previdência social. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, o benefício não deve ser concedido.**

**A Autora não arcará com o pagamento de honorários advocatícios por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.**

**Reexame necessário e apelação do INSS providos."**

**(TRF3ª Região, Relator: Des. Federal Galvão Miranda, proc. nº 1999.03.99.109032-3, j. 27.04.2004, publ. DJU 18.06.2004, p. 485).**

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas recebidas a título de auxílio-doença, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé do demandante.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005684-10.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005684-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TANIA SUELY CAMPOS DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
CODINOME : TANIA SUELY NASCIMENTO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00056841020104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer como comum o período de 01.11.1984 a 16.12.1996, laborado pela autora no Serviço de Pessoal Ativo - Núcleo Est/MS/SP, condenando o INSS a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo (01.02.2010), sem a incidência do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial. As parcelas vencidas deverão ser monetariamente corrigidas nos termos da Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor total da condenação. Sem custas. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação do benefício.

Em suas razões de apelo, alega o INSS, em síntese, que a constitucionalidade da aplicação do fator previdenciário já foi decidida pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal na Adin nº 2111 MC/DF. Sustenta que não existe direito adquirido quando à forma de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário, devendo ser considerada a legislação vigente na data do requerimento. Subsidiariamente, pleiteia a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ; que a correção monetária incida a partir do ajuizamento da ação; que os juros de mora sejam calculados a partir da citação à taxa de 6% ao ano, conforme Lei n. 11.960/09; e a isenção das custas processuais.

Sem contrarrazões da autora, conforme certidão de fl.224.

O CNIS anexo revela que o benefício foi implantado.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.[Tab]**

Busca a autora, nascida em 12.07.1960, a contagem do tempo de serviço público laborado de 01.11.1984 a 16.12.1996, junto ao Ministério da Saúde - Setor de Pessoal Ativo - Núcleo Est/MS/SP, considerando-o como atividade especial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o afastamento do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial.

Tendo em vista a ausência de recurso da autora quanto ao reconhecimento de atividade especial, o ponto controvertido cinge-se aos limites da sentença.

Inicialmente, quanto à constitucionalidade das regras de transição previstas na EC n. 20/98, ressalto que é possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

A Excelsa Corte, ao analisar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, conforme acórdão que a seguir transcrevo:

***DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.***

***1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.***

***2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.***

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 05.12.2003, pág. 017)

Nessa esteira, não se vislumbra, *prima facie*, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, o qual deu cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão de sua aposentadoria.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - APELAÇÃO IMPROVIDA.**

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região; AC 107428/SP; 7ª Turma; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJ de 24.09.2008)

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO . LEI 9.876/99.**

1. Com o surgimento da Lei 9876/99 foi estabelecido o Fator Previdenciário, que tem como móvel a estimulação da permanência dos segurados na atividade formal, retardando sua aposentadoria para que não tenham decréscimo em seu benefício.

2. Pela fórmula se verifica que eventuais mudanças no perfil demográfico da população são consideradas em sua composição. Assim, quanto maior a expectativa de vida, menor será o fator previdenciário e, conseqüentemente, menor a RMI.

3. Assim, a aplicação da Tábua de Mortalidade de 2002 ao invés da Tábua de 2003 ou a aplicação da Tábua de 2003 com dados do censo anterior, é incabível porquanto, é previsível e legal a diminuição no benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

(TRF 4ª Região; AC 200572150009323/SC; Turma Suplementar; Relator Des. Fed. Luis Alberto D'Azevedo Aurvalle; DJ de 09.09.2008)

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO .  
CONSTITUCIONALIDADE.**

**1. Não há falar em inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 9.876/99. Muito pelo contrário, além de ausente qualquer afronta à Carta de 1988, o novel diploma somente cumpre a política previdenciária por aquela instituída.**

**2. O STF, ainda que provisoriamente, já firmou a constitucionalidade do fator previdenciário , não se podendo ignorar os pronunciamentos da Corte Suprema quanto à questão.**

**(TRF 4ª Região; MAS 200670010023049/PR; 6ª Turma; Relator Des. Fed. João Batista Pinto Silveira; DE de 24.07.2007)**

No que diz respeito ao período de 01.11.1984 a 16.12.1996 laborado junto ao Ministério da Saúde - Setor de Pessoal Ativo - Núcleo Est/MS/SP restou comprovado pela certidão apresentada à fl.135, bem como pelos dados contidos no CNIS (fl.129) que demonstram que o autor exerceu atividade laborativa junto ao órgão público, na condição de estatutário, no citado período, devendo aludido interregno ser averbado para todos os fins, inclusive contagem recíproca, independentemente da prova dos recolhimentos.

Nos termos do art.94 da Lei 8.213/91, é assegurado o direito à contagem recíproca de tempo de contribuição entre a atividade pública e a privada. De outro turno, não sendo o empregado, seja funcionário público ou privado, responsável pela fiscalização do recolhimento das contribuições previdenciárias, quem responderá ao ente destinatário da certidão de tempo de contribuição - INSS, será o Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social, responsável pela emissão da aludida certidão, sendo que o sistema de compensação entre tais entes previdenciários se dá na forma de legislação específica.

O artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Computados os períodos laborados pela autora, totaliza **17 anos, 09 meses e 23 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **28 anos, 10 meses e 20 dias** até 01.02.2010, data do requerimento administrativo, conforme planilha em anexo, parte integrante da presente da decisão, que demonstra o cumprimento do "pedágio" e da idade mínima de 48 anos, fazendo jus a autora, portanto, à aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, uma vez que cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento do aludido diploma legal e da E.C. nº 20/98.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (01.02.2010 - fl.142), conforme firme entendimento jurisprudencial nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, e em conformidade com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantendo-se o percentual de 15% fixado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para determinar que o cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional concedido à autora seja efetuado na forma prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, com a aplicação do fator previdenciário, para fixar como termo final de incidência dos honorários advocatícios a data da prolação da sentença e para estabelecer que as verbas acessórias sejam calculadas na forma acima explicitada. As parcelas em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores pagos a título de tutela antecipada.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006568-39.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006568-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITO PEDRO LUIZ  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00065683920104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em face de sentença proferida em ação proposta com o fim de ver reconhecido o direito à revisão de benefício previdenciário.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a revisar o benefício da parte autora, e a pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, e honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do STJ. Antecipação de tutela deferida

O réu interpôs recurso de apelação, suscitando prejudicial de mérito de decadência do direito à revisão do benefício. No mérito, pleiteia a reforma integral da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do C. STJ firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1303988/PE. *In verbis*:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar*

do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)

Segundo a novel orientação, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, a parte autora é titular de benefício de aposentadoria, concedido em 21.11.1991, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a presente ação revisional foi ajuizada somente em 26.05.2010, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, reconhecendo a decadência do direito da parte autora à revisão de seu benefício previdenciário, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando revogada a tutela antecipada. Entretanto, não há condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fundamento no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência, officie-se o INSS e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011089-27.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011089-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
PARTE AUTORA : GILBERTO BRANDAO MARTINS  
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00110892720104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da perícia (18.01.2012). Sobre as prestações em atraso deverá incidir correção monetária, nos termos da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais. Concedida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação do benefício.

O benefício de aposentadoria por invalidez encontra-se implantado, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 24.02.1961, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

O laudo médico pericial, elaborado em 18.01.2012 (fl. 115/128), atesta que o autor é portador de lombalgia/lombociatalgia e seqüela de Legg Perthes em quadris, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho.

Apresentado, também, laudo pericial do *expert* na área de neurologia, datado de 31.01.2012, revelando que o autor é portador de doença degenerativa de coluna e luxação de quadril, desde a infância, não estando incapacitado para o trabalho, do ponto de vista neurológico.

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 30.05.2010 (fl. 49), ajuizada a presente ação em 09.09.2010, razão pela qual não se justifica, até referida data, qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

No que tange à constatação da incapacidade, entendo que deve ser acolhido o laudo elaborado pelo médico ortopedista que concluiu pela inaptidão total e permanente do autor para o trabalho.

Com efeito, o perito observou que o autor apresenta discopatia lombar (abaulamento e protusão) com radiculite para membro inferior esquerdo, grave limitação articular em ambos os quadris com claudicação e algia, fazendo uso de bengala, comprometendo a flexão da coluna lombar e deambulação.

Dessa forma, tendo em vista a patologia sofrida pelo autor, constatada sua incapacidade total e permanente para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Devido o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do primeiro laudo pericial (18.01.2012 - fl. 115/128), que constatou a incapacidade total e permanente do autor, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do C.P.C., **dou parcial provimento à remessa oficial** para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014049-53.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014049-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARIA GIRLENE CARRILHO COSTA  
ADVOGADO : MICHELE FOYOS CISOTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00140495320104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação nos autos em se objetiva a revisão de benefício previdenciário mediante sua adequação aos tetos impostos pelas EC 20/98 e EC 41/03.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido e não condenou a parte autora em honorários advocatícios. Apela a parte autora, alegando que, por ter sido utilizado o Art. 285-A, do CPC, não houve a adequada formação da relação processual, pleiteando a anulação da r. sentença. No mérito, requer a revisão do benefício mediante a adequação aos tetos da EC 20/98 e 41/03, bem como seja computado no PBC as contribuições natalinas.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, observo que, por se tratar de matéria unicamente de direito, aplica-se a regra inscrita no Art. 285-A, do CPC.

O Juiz não está obrigado a indicar o processo idêntico ou transcrever a sentença nele proferida, devendo somente reproduzir o teor da decisão em todos os casos que entenda serem análogos, a teor do Art. 285-A do CPC.

Não conheço de parte da apelação quanto ao cômputo no PBC das contribuições natalinas, uma vez que não foi objeto da petição inicial.

Passo à análise da matéria de fundo.

O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu como teto ao salário-de-benefício o limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

O Art. 33 da mesma lei prevê também um limitador para a renda mensal, que não pode ter valor inferior ao do

salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45. Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia a cerca do limite legalmente imposto, decidindo por sua constitucionalidade.

Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi alterado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41/03 (Art. 5º).

O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a aplicação do novo valor teto aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito. É o que se vê no julgamento que segue:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. N ec ESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. R ec URSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)"*

A divergência naquela E. Corte, manifestada no voto proferido pelo Exmo. Ministro Dias Tóffoli, entendia que o cálculo do benefício é ato único, não passível de recálculo mensal para adequação aos novos tetos, de modo que a parte excedente ao salário-de-benefício não poderia ser reincorporada quando das modificações dos tetos, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito.

Os Ministros que acompanharam a Exma. Relatora assentaram posicionamento no sentido de que o redutor é elemento externo ao cálculo do benefício, pelo que, sempre que o teto máximo de pagamento de benefícios for modificado, fará jus o segurado ao novo teto, considerando-se o cálculo originário, ou seja, as contribuições corrigidas do PBC.

Considerando que o benefício está sujeito, não apenas ao redutor quando do pagamento do benefício, mas também ao redutor quando da definição do SB (média dos salários-de-contribuição corrigidos), tem-se, pelo precedente do Excelso Pretório, que aqueles que tiveram o salário-de-benefício limitado pelo teto vigente na data da concessão do benefício são os destinatários do julgado em questão.

Esclareça-se, ademais, que há casos em que o INSS fez incidir o valor máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social sobre as contribuições que integraram o período básico de cálculo, razão pela qual os segurados enquadrados nesta situação, também devem ser contemplados por aquele julgado.

Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.

Em análise à carta de concessão do benefício/memória de cálculo, verifico a incidência, à época, do teto máximo sobre o salário-de-benefício.

De rigor, portanto, a readequação dos valores do benefício pleiteados a fim de cumprir o decidido pelo E. STF, no RE 564.354/SE, aplicando-se os novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, respeitada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos administrativamente.

Quanto aos consecutórios, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao

precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, verbis:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 15% sobre as diferenças que seriam devidas até data desta decisão, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

Ante o exposto, rejeito a preliminar, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou-lhe parcial provimento, nos termos supra explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005444-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005444-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: MANOEL MESSIAS DIAS
ADVOGADO	: HERALDO PEREIRA DE LIMA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: VITORINO JOSE ARADO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG.	: 05.00.00106-3 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e de apelação interposta em face da sentença proferida em autos de ação ordinária em

que se busca a condenação do réu conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou o pedido procedente, para condenar o réu a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, a partir da data da juntada do laudo (26.11.2009), e pagar as parcelas em atrasado, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de R\$700,00.

O autor interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma em parte da r. sentença para que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação.

Inconformado, o réu apela, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Para comprovar a sua condição de trabalhador rural, o autor juntou aos autos cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 06.09.1975, na qual está qualificado como lavrador (fls. 10); cópias de Declaração Cadastral - Produtor, na qual consta como produtor, culturas temporárias de milho, com inscrição válida até 31.08.1995 (fls. 14) e 30.06.1996 (fls. 19).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram o desempenho da atividade rural pelo autor (fls. 62/63).

No que toca à capacidade laboral, foram realizados 02 exames periciais.

O laudo, referente ao exame realizado em 20.06.2006, atesta que o litigante é portador de doença de chagas, sem manifestação da doença, não apresentando incapacidade (fls. 50/52).

Determinada a designação de nova data para realização de exame complementar, ante a inércia do sr. Perito, o douto Juízo monocrático destituiu-o do encargo, nomeando outro Perito.

O laudo, referente ao exame realizado em 19.11.2009, atesta ser o autor portador de doença de chagas, hipertensão arterial sistêmica e escoliose, apresentando incapacidade total e definitiva (fls. 89/93).

Analisando-se o conjunto probatório não merece reparo a r. sentença que reconheceu o direito do autor à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica*

*vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*

*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*

*5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*

*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*

*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*

*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)"*

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da realização do segundo exame pericial (19.11.2009), eis que os documentos médicos juntados com a inicial não são suficientes a determinar a incapacidade total e permanente, que somente restou confirmada no segundo exame pericial.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 19.11.2009, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n.*

*11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que, das prestações vencidas, devem ser descontadas aquelas já satisfeitas na esfera autárquica ou por força de ordem judicial.

A verba honorária deve ser mantida tal como fixada, pois tratando-se de ação de natureza condenatória, não há como fixa-la sobre o valor dado à causa, como pretende a autarquia.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e às apelações interpostas para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício e aos consectários legais, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Manoel Messias Dias;
- b) benefício: aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;

d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;  
e) DIB: 19.11.2009.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016976-53.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016976-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOSE DE OLIVEIRA XAVIER  
ADVOGADO : DIRCEU SCARIOT  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVÓ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00078-2 2 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação na ação de conhecimento em que se busca a revisão da RMI, sob o fundamento de que o INSS "...ao invés de dividir a soma dos salários de contribuição pelo número de contribuições utilizadas (36) o dividiu por 42, contrariando o que dispõe a Lei 8213/91".

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e não condenou o autor em honorários advocatícios por ser beneficiário da justiça gratuita.

Apela o autor, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício do autor foi concedido em 25.5.2000 (fl. 13).

Em análise da carta de concessão do autor, verifica-se que o INSS utilizou o divisor 42 no cálculo da média dos salários de contribuição (fl. 14).

Conforme já decidiu o C. STJ, não está expresso na lei que o divisor mínimo será limitado à quantidade de contribuições vertidas para a Previdência; tampouco deve-se confundir período contributivo com período contribuído, de acordo com o julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.*

(...)

8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo.

9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições.

10. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, REsp 929.032/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 27/04/2009)

Assim, a r. sentença deve ser mantida tal como posta.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao apelo.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019030-89.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019030-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : NILCE MARIA ALVES DOS REIS  
ADVOGADO : SERGIO GARCIA MARQUESINI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00077-8 6 Vt SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da autora em ação ordinária, por ela interposta, na qual se pretende o reconhecimento do exercício de atividade urbana comum, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários de advocatícios fixados de R\$1.000,00.

Apela a autora pleiteando a reforma da sentença, com o decreto da procedência da pretensão e condenação da autarquia na concessão da aposentadoria.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A parte autora busca a concessão de sua aposentadoria, mediante o reconhecimento dos períodos laborados de 04.11.70 a 31.07.71 e 01.08.71 a 15.06.72 no Banco Bamerindus e dos períodos de 20.06.97 a 31.12.00 e 02.01.01 a 18.11.04 laborados na Câmara Municipal de São Caetano do Sul.

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito. Com respeito ao exercício da atividade laboral no Banco Bamerindus, referente aos períodos de 04.11.70 a 31.07.71 e 01.08.71 a 14.06.72, a autora juntou aos autos declaração da empregadora (fls.27) e ficha de registro de empregados (fls.28/30).

Ademais, trata-se de período constante do CNIS, que deve ser reconhecido.

Com relação ao período exercido na Câmara Municipal de São Caetano, a certidão de fls. 19, esclarece que a autora é funcionária da Câmara Municipal de São Caetano do Sul, tendo sido nomeada nos seguintes períodos 18.01.93 a 31.01.96, 02.01.97 a 20.06.97, 20.06.97 a 31.12.00, 02.01.01 a 09.10.01 até 18.11.04 (data da certidão).

A controvérsia recai no período de 20.06.97 a 31.12.00 e 02.01.01 a 18.11.04, ocasião em que as contribuições previdenciárias eram efetuadas para o IPASM (Instituto de Previdência e Assistência Social Municipal).

O fato de a autora ter laborado sob sistemas previdenciários diversos, visto que trabalhou na iniciativa privada e na administração pública, não impede o cômputo dos períodos de trabalho, como assegura o § 9º, do Art. 201, da

CF/88 (§ 9º. *Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo os critérios estabelecidos em lei.*), conforme redação da EC 20/98, mas que já constava do texto original da CF/88, com a mesma redação, no Art. 202, § 2º.

De outro lado, observa-se da certidão de fls. 19/26, bem como do CNIS, que a autora, não obstante haver contribuído para o sistema próprio de previdência, contribuía igualmente para o RGPS, mantendo sua qualidade de segurada.

Desta forma, igualmente devem ser reconhecidos os períodos em que a autora laborou na Câmara Municipal de São Caetano do Sul.

De fato, o tempo de serviço comum exercido somado ao período de atividade especial, ora reconhecido, perfazem 21 anos, 08 meses e 21 dias de tempo de contribuição na data da EC/20, sendo necessária, para a modalidade de aposentação proporcional, pedágio de 04 anos, 07 meses e 01 dia, cumpridos pela parte autora, conforme documentação acostada, vez que completou 27 anos e 07 meses e 24 dias, até o requerimento administrativo em 13.01.05.

Pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concedese a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral e proporcional o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II. A autora, nascida em 30.08.55, já havia completado 48 anos por ocasião do requerimento administrativo, idade mínima para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional.

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, por ter sido comprovado tempo de contribuição, e cumprida a carência estabelecida no Art. 142, da Lei 8.213/91, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (STJ, REsp 797209/MG, Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 18.05.2009)

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo em 13.01.2005, quando já fazia jus ao benefício.

Reconhecido o direito à contagem do tempo comum não computado e, por consequência, o direito à percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das parcelas devidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da autora, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome da segurada: Nilce Maria Alves dos Reis;
- b) benefício: aposentadoria por tempo de serviço;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: a partir de 13.01.2005;
- f) período comum reconhecido: 04.11.70 a 31.07.71, 01.08.71 a 15.06.72, 20.06.97 a 31.12.00 e 02.01.01 a 18.11.04.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020366-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020366-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TEREZA MACHADO MADUREIRA  
ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER  
No. ORIG. : 09.00.00154-1 2 Vr ITARARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da autarquia, interposta nos autos de ação ordinária na qual se pretende o reconhecimento do exercício de atividade rural, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido da parte autora, condenando a autarquia a conceder aposentadoria por idade à autora, no valor de um salário mínimo mensal, desde a citação, pagamento dos atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor do débito atualizado.

O réu interpôs recurso de apelação, alegando preliminarmente a nulidade da sentença por ser *extra petita*. No mérito pleiteia a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Como se vê da inicial, o autor formulou pedido de aposentadoria integral por tempo de serviço ou contribuição, requerendo a averbação de 29 anos como tempo de serviço rural.

O douto Juízo sentenciante, entendendo satisfeitos os requisitos, julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, na condição de trabalhador rural.

A lei que rege os benefícios securitários deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nomenclatura.

Ademais, pelo princípio da economia processual e solução *pro misero*, as informações trazidas aos autos devem ser analisadas com vistas à verificação do cumprimento dos requisitos previstos para o benefício pleiteado e, em consonância com a aplicação do princípio da *mihi facto, dabo tibi jus*, tem-se que o magistrado aplica o direito ao fato, ainda que aquele não tenha sido invocado (STJ- RTJ 21/340).

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO AUXÍLIO-DOENÇA EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu-o ao segurado, não obstante ter ele requerido aposentadoria por invalidez. 2. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 868.911/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 17/11/2008);*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME DE PROVAS. - Em tema de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, é lícito ao juiz, de ofício, enquadrar a hipótese fática no dispositivo legal pertinente à concessão do benefício cabível, em face da relevância da questão social que envolve o assunto. - Não ocorre julgamento "extra petita" na hipótese em que o órgão colegiado "a quo", em sede de apelação, concede o benefício do auxílio-doença, ainda que a pretensão deduzida em juízo vincule-se à concessão da aposentadoria por invalidez, ao reconhecer a incapacidade temporária do obreiro. - Uma vez observados os parâmetros legais, torna-se descabida a reapreciação, via especial, do "quantum" fixado a título de honorários advocatícios nas instâncias ordinárias, em razão do óbice da Súmula 07, desta Corte. - Recurso especial não conhecido. (REsp 193.220/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, SEXTA TURMA, julgado em 09/02/1999, DJ 08/03/1999, p. 272);*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. I - Tanto o benefício de auxílio-doença quanto o de aposentadoria por invalidez possuem a mesma natureza, sendo a diferença existente entre ambos meramente circunstancial, dependente do grau de incapacidade do segurado. No caso em tela, não se verifica qualquer prejuízo à parte autora, a qual teve toda a oportunidade de defender a sua pretensão, tendo sido seu pedido julgado improcedente por ter o magistrado a quo concluído pela ausência de qualquer tipo de inaptidão laborativa. II - Visto que o médico que examinou o demandante não constatou qualquer problema em seu sistema ortopédico e foi taxativo ao afirmar que, ao exame físico, não foi constatada inaptidão laborativa, não se justifica a concessão do benefício de auxílio-doença. Ademais, no contexto da causa, não se pode superar o óbice representado pelo fato de que o autor conseguiu trabalhar pelo menos até dezembro de 2008, apesar da limitação de que afirma ser portador, o que infirma a suposta incapacidade de que sofreria. III - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do autor nos ônus de sucumbência. IV - Preliminar de julgamento extra petita rejeitada. Apelação do autor improvida. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1369950; Processo: 2008.03.99.054483-4; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data do Julgamento: 12/05/2009; Fonte: DJF3 CJI DATA:27/05/2009 PÁGINA: 553; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO);*

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA NÃO CARACTERIZADO. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ COMPROVADOS. RENDA MENSAL INICIAL. ADOÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO EFETIVAMENTE RECOLHIDOS. IMPOSSIBILIDADE. AUMENTO EXTRAORDINÁRIO AO ARREPIO DA LEGISLAÇÃO. ART. 29, § 4º LEI 8.213/91. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. I - Não caracteriza julgamento extra ou ultra petita a*

*decisão que concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido auxílio-doença, vez que os pressupostos para a concessão dos benefícios têm origem na mesma situação fática, distinguindo-se apenas quanto à irreversibilidade da lesão incapacitante. II - Segundo o princípio consagrado nos brocardos iura novit curia e mihi factum dabo tibi ius, cumpre à parte autora precisar os fatos que autorizam a concessão da providência jurídica reclamada, incumbindo ao juiz conferir-lhes adequado enquadramento legal. Precedentes jurisprudenciais. (...)." (AC nº 2003.03.99.032301-7/SP, Rel. Des. Federal Marianina Galante, DJU de 20.06.2007, p. 459) e*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR DE SENTENÇA ULTRA PETITA. REJEIÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA L. 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. CUSTAS. HONORÁRIOS DE PERITO E DE ADVOGADO. I - O auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez alicerçam-se em idênticas situações de fato, distinguindo-se, em regra, pela irreversibilidade do mal, daí por que, conforme concluir o laudo pericial médico, se condizente com o conjunto probatório, a concessão de um ou outro benefício, não implica julgamento ultra petita. (...)." (AC nº 2003.03.99.001195-0/SP, Rel. Des. Federal Castro Guerra, DJU de 10.01.2005, p. 130)."*

Embora eivada de nulidade a r. sentença, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para prolação de nova decisão, podendo a questão ser apreciada por esse Tribunal, incidindo, por analogia, a regra do § 3º, do Art. 515, do CPC, uma vez que o processo encontra-se maduro para julgamento.

O Superior Tribunal de Justiça entendeu cabível a aplicação analógica do disposto no § 3º, do Art. 515, do CPC, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 512, FRENTE AO NOVEL § 3º, ART. 515, AMBOS DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.*

*1. O recurso à instância ad quem veiculando a ilegalidade da decisão conclusiva pela intempestividade dos embargos de declaração, não impede o Tribunal a quo apreciá-lo, incontinenti, analisando os demais motivos pelos quais o juiz os rejeitou, evitando determinar o retorno dos autos, quer em prol dos princípios da efetividade e da economia processual, quer por força da aplicação analógica do novel § 3º, art. 515, do CPC.*

*2. Recurso Especial desprovido.*

*(REsp nº 474796/SP, Relator Ministro Luiz Fux, j. 05/06/2003, DJ 23/06/2003, p. 255)".*

No mesmo sentido já se pronunciou esta Corte Regional:

*"Aplica-se, por analogia, o art. 515, § 3º do C.P.C., para o exame do mérito por esta E. Corte. A exegese do referido diploma legal pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "extra-petita", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito."*

*(AC nº 371485/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/12/2004, DJU 27/01/2005, p. 290).*

Assim, aplicável, à espécie, o Art. 515, § 3º, do CPC, pois obedecido o devido processo legal, passo ao exame da matéria de fundo.

A parte autora busca a concessão de sua aposentadoria de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do período rural.

De início, cumpre anotar que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, tanto para o trabalhador rural como para o trabalhador urbano, pressupõe o recolhimento das contribuições mensais pelo prazo mínimo correspondente à carência exigida para o benefício pleiteado, nos termos do Arts. 24 e 25, II, da Lei 8.213/91 (180 contribuições mensais) ou do Art. 142, que impõe uma carência progressiva para os que já estavam no regime contributivo quando do início da vigência da referida lei.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, como exemplifica a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL.*

*RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE.*

1. *Conforme preconiza a Lei n.º 8.213/91, para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço rural é necessário, ao contrário do que ocorre com a aposentadoria rural por idade, o cumprimento da carência, que é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o requerente faça jus ao benefício.*

*Precedentes.*

2. *Recurso especial desprovido." (REsp 806106/SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 02.05.2006, DJ 05.06.2006 pág. 316).*

Por outro lado, a própria Lei 8.213/91, na sua redação atual, excepcionando a regra que torna compulsória a contribuição previdenciária dos trabalhadores urbanos e rurais, em seu Art. 48, § 1º, mostra benevolência aos trabalhadores rurais enquadrados como segurados especiais (Art. 11, VII), permitindo a concessão do benefício de aposentadoria por idade, aos 60 (sessenta) anos se homem e aos 55 (cinquenta e cinco) se mulher, no valor de um salário mínimo, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade campestre pelo tempo mínimo idêntico a carência estabelecida no Art. 142.

O trabalhador rural, nos termos da legislação previdenciária, faz jus aos benefícios ali estabelecidos, observando o disposto no Art. 39, incisos I e II, da Lei 8.213/91.

Para o trabalhador urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

A comprovação do tempo de serviço campestre, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O Art. 62, do Decreto 3.048/99, exige que para servir como início de prova material o documento necessita ser contemporâneo ao período do efetivo labor rural.

No caso em tela, a autora aparelhou seu pedido com cópia da certidão de casamento de seus genitores, celebrado em 11.12.34, na qual seu pai está qualificado como lavrador (fls. 10), cópia do cartão de pagamento de benefício Funrural, em nome de seu genitor, datado de 22.01.82 (fls. 11), cópia de sua certidão de casamento com Alcides Madureira, celebrado em 06.07.74, na qual seu marido está qualificado como lavrador (fls. 12), cópia da certidão de nascimento do filho Luis, ocorrido em 25.05.75, na qual o genitor está qualificado como lavrador (fls. 13), cópia da certidão de nascimento da filha Adriana, ocorrido em 09.04.82, na qual o genitor está qualificado como lavrador (fls. 14), cópia da certidão de nascimento do filho Rafael, ocorrido em 10.04.85, na qual o genitor está qualificado como lavrador (fl. 15), cópias de notas fiscais de produtor, em nome de seu marido, referentes a 1977,

1980, 1982, 1983 e 1985 (fls. 16 a 18, 20 e 21).

Entretanto, a cópia da CTPS registra que a autora migrou para o trabalho urbano, mantendo vínculo empregatício no período de 1995 a 2000 (fls. 25/26), restando descaracterizada sua condição de trabalhadora rural.

Nesse sentido trilha a jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, como se vê dos recentes julgados, *in verbis*:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. NECESSIDADE.*

*1. O regramento insculpido no art. 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003 restringiu sua aplicação somente às aposentadorias por contribuição, especial e por idade, as quais pressupõem contribuição.*

*2. Afastando-se da atividade campesina antes do implemento da idade mínima para a aposentadoria, o trabalhador rural deixa de fazer jus ao benefício previsto no art. 48 da Lei n. 8.213/1991.*

*3. Agravo regimental improvido. - g.n. -*

*(AgRg no REsp 1242720/PR, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 02/02/2012, DJe 15/02/2012);*

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE URBANA SUPERVENIENTE DO CÔNJUGE.*

*1. O exercício de atividade urbana superveniente do cônjuge da parte autora afasta a eficácia probatória relativa ao trabalho rural desta, exigindo-se, nesse caso, prova documental específica de sua qualificação.*

*2. Agravo regimental improvido. - g.n. -*

*(AgRg no REsp 1296889/MG, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 28/02/2012, DJe 21/03/2012);*

*PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC.*

*POSSIBILIDADE. RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. CÔNJUGE DA AUTORA APOSENTADO EM ATIVIDADE URBANA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE INDEVIDA.*

*1. É permitido ao Relator, a teor do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, negar seguimento ao recurso que esteja em confronto com a jurisprudência desta Corte Superior.*

*2. As certidões de casamento e de nascimento dos filhos apresentadas pela parte autora, as quais qualificam como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana desse. Precedente: AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 26.11.2007.*

*3. Agravo regimental improvido. - g.n. -*

*(AgRg no REsp 1237972/PR, 5ª Turma, Ministro Jorge Mussi, j. 16/02/2012, DJe 05/03/2012);*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.*

*2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.*

*3. Agravo regimental improvido. - g.n. -*

*(AgRg no REsp 1103327/PR, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010) e*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRELIMINAR. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.*

*I - A preliminar argüida pelo réu confunde-se com o mérito e, com este, será apreciada.*

*II - O v. acórdão rescindendo apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela descaracterização do regime de economia familiar, a infirmar a condição de segurada especial da autora, em virtude de seu cônjuge ter exercido mais de vinte anos de atividade urbana, tendo se aposentado por tempo de contribuição desde 07.12.2001.*

*III - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram considerados todos os documentos que instruíram a inicial, havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema.*

*IV - Em face da autora ser beneficiária da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.*

*V - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga Improcedente.*

*(TRF 3ª R, AR - 7362 - Proc. 2010.03.00.010899-9/SP, 3ª Seção, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 08/09/2011, DJF3 CJI: 16/09/2011, página: 240)".*

De outra parte, as contribuições previdenciárias recolhidas pela autora totalizam 09 anos, 03 meses e 23 dias, 111 meses, sendo insuficientes para alcançar o período da carência contributiva para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Por outro lado, o cômputo do período comprovado como trabalhadora rural (12 anos), ou seja, da data de seu matrimônio (06.07.1974) ao dia que antecede à migração de seu marido para as lides urbanas (31.07.1986 - fls. 23), que restou corroborado pela prova oral produzida em Juízo (fls. 76/77), somente poderá ser somado às contribuições efetivamente recolhidas, para fins de cômputo de carência, quando a autora completar a idade mínima de 60 anos, como já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

- 1. A Lei 8.213/91 dispõe em seu art. 143 que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.*
- 2. Além disso, se a aposentadoria rural por idade seria concedida independentemente do pagamento de contribuições, com maior razão deve-se garantir também a concessão do benefício ao segurado que recolheu contribuições previdenciárias para a Seguridade Social como trabalhador urbano em pequenos períodos, sem, no entanto, cumprir a carência para a concessão da aposentadoria urbana, uma vez que essa situação não acarreta qualquer prejuízo ao equilíbrio atuarial do sistema previdenciário e, pelo contrário, até o favorece.*
- 3. Agravo Regimental do INSS desprovido.*  
*(AgRg no REsp 1309591/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 29/06/2012)"*

Por fim, ainda que a autora houvesse mantido a condição de trabalhadora rural, a simples comercialização dos produtos não tem o condão de eximir o produtor dos recolhimentos previdenciários para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

A propósito, colaciono os seguintes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA E OBRIGATÓRIA. LEI 8.213/91 E DEC. 2.173/97.*

*Segundo precedentes, "a contribuição sobre percentual retirado da receita bruta da comercialização da produção rural, considerada como obrigatória, não garante ao segurado especial a aposentadoria por tempo de serviço", pois, "tal benefício, conforme se depreende do exame dos arts. 11, inciso VII, e 39, I e II, da Lei nº 8.213/91, tem sua concessão condicionada ao recolhimento facultativo de contribuições, estas disciplinadas no art. 23 do Dec. 2.173/97, e substancialmente diversas daquelas efetuadas sobre a produção rural - art. 24 do mesmo decreto".*

*Recurso não conhecido.*

*(REsp 441582/CE, 5ª Turma, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 10/09/2002, DJ 14/10/2002 p. 273); e*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. APLICAÇÃO DO ART. 29, § 6º, DA LEI Nº 8.213/91 SEGUNDO A ALTERAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI Nº 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA. INEXISTÊNCIA.*

- 1. A nova sistemática do art. 29, § 6º, da Lei nº 8.213/91 é aplicável apenas ao segurado especial que contribuir facultativamente à Previdência Social, considerando o seu caráter essencialmente contributivo.*
- 2. Improcedente a alegação de que o artigo 25, I, da Lei nº 8.212/91 demonstraria a contribuição a cargo do segurado especial - de dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção - e custearia a nova sistemática introduzida pela Lei nº 9.876/99.*
- 3. Por meio da Lei nº 11.718/2008, o legislador alterou o § 6º do art. 29 da Lei n. 8.213/91 e estabeleceu que o salário-de-benefício do segurado ficou estipulado em um salário mínimo, ressalvando-se apenas a circunstância de o segurado especial contribuir facultativamente para Previdência Social, hipótese em que o salário-de-benefício observará o salário mínimo apenas como limite mínimo.*
- 4. Recurso especial não provido.*  
*(REsp 1105195/RS, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, j. 19/11/2009, DJe 01/02/2010)".*

Destarte, é de se reformar a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Art. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50, torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com fundamento no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta para anular a r. sentença, e, com fulcro no Art. 515, § 3º, do CPC, julgo improcedente o pedido formulado na inicial, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034680-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034680-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSIMARA SOARES TEIXEIRA  
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES  
No. ORIG. : 09.00.00129-4 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data da citação. Determinou-se que as prestações em atraso sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Sem condenação em custas processuais.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 209, em atendimento à decisão judicial de fl. 145, que antecipou os efeitos da tutela.

O Instituto busca a reforma da sentença sustentando que a autora não faz jus à concessão do benefício assistencial vez que tem rendimento familiar mensal *per capita* superior ao valor estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

Com a apresentação de contrarrazões às fls. 166/190, vieram os autos a esta Corte.

Em parecer de fl. 205/206, a i. representante do Ministério Público Federal, Dra. Maria Luiza Rodrigues de Lima Carvalho, opinou pelo desprovimento da apelação.

Pelo despacho de fl. 211 determinou-se a conversão do feito em diligência para a realização de nova perícia médica.

Com a vinda do laudo médico (fl. 258/260), manifestaram-se a parte autora (fl. 268/272) e o réu (fl. 274).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

### **Do mérito**

O benefício pretendido pela autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe: *Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Cumpre observar, neste ponto, que não obstante a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, tenha trazido uma série de modificações a tais dispositivos, suas alterações, por tratarem de direito material, somente são aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Assim, ajuizada a presente demanda em 12.07.2009, restam aplicáveis os critérios para a concessão do amparo assistencial previstos na Lei 8.742/93, em redação original, os quais foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, que dispunha em seu art. 4º:

*Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;*

*II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;*

*III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;*

*IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;*

*V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 31.05.2010 (fl. 93/95), constatou que a autora apresenta *depressão crônica*, concluindo pela sua *incapacidade relativa para o trabalho*. Por sua vez, a perícia realizada em 23.04.2013 constatou que o seu quadro é de *depressão grave com sintomas psicóticos*, concluindo pela sua incapacidade laborativa total e definitiva.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do Recurso Especial Repetitivo 1.112.557-MG, ementado assim:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito do Recurso Extraordinário 567.985-MT, julgado em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento, encabeçado pelo Ministro Gilmar Mendes, de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Nas palavras do i. Ministro:

*Trata-se de uma inconstitucionalidade que é resultado de um processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*(STF. Voto do Ministro Gilmar Mendes em Recl. 4374. j. 18.04.2013. Acórdão pendente de publicação).*

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Conforme estudo social realizado em 10.03.2010 (fl. 88/91), o núcleo familiar da autora é formado por ela, seu companheiro e seus filhos. A renda da família é proveniente do trabalho informal de seu companheiro, como pedreiro, pelo qual auferi cerca de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) mensais. Residem em imóvel cedido, de estrutura precária.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (26.02.2010, fl. 42), vez que as informações constantes do laudo pericial dão conta de que a autora já se encontrava incapacitada àquela data (fl. 260, quesito 12).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, devendo ser mantidos em dez por cento, de acordo com o entendimento firmado pela C. Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta** para fixar os critérios de cálculo das verbas acessórias na forma retroexplicitada. As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão compensadas por ocasião da liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : GRAUCIA MARTINS DOS SANTOS DIAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ADEMAR FERNANDES DE SOUZA JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE GUERRA FERREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011521720114036002 1 Vr DOURADOS/MS

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), bem como custas e despesas processuais, nos termos da Lei nº 1.060/50.

Apela a parte autora argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença.

Contrarrazões à fl. 78/79.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 04.11.1962, pleiteia o benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91 que dispõem, respectivamente:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos***

O laudo médico pericial, elaborado em 23.04.2012 (fl. 38/54), atesta que a autora apresentou exames de imagem indicando fratura do quinto metatarso do pé esquerdo e da falange proximal do quinto dedo do pé esquerdo, com realização de tratamento cirúrgico na época (2002). O tratamento foi realizado e as lesões estão consolidadas, sem seqüelas que causem incapacidade ou redução da capacidade para o trabalho. Apresentou exame de imagem indicando fratura do côccix, a lesão está consolidada e não restaram seqüelas que incapacitem ou reduzam capacidade para o trabalho. Apresentou ainda exames de imagem da coluna cervical antigos (2002) e da coluna lombar que indicavam discretas alterações degenerativas, não incapacitantes para o trabalho. Mostra atualmente sintomas de cervicalgia com acentuadas alterações degenerativas da coluna vertebral cervical identificadas nos exames de radiografia de 2010. O perito concluiu que a autora está incapacitada de forma total e permanente para

o trabalho.

Não há comprovação nos autos, contudo, quanto à manutenção da qualidade de segurada da autora, constando dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais que ela esteve filiada à Previdência Social até 01.06.2004, ajuizada a presente ação em 25.03.2011, restando patente, portanto, a perda de sua qualidade de segurada.

Assim, não estando comprovado que a autora tenha ficado incapacitada quando ainda sustentava sua condição de segurada, ou tampouco que desempenhasse atividade profissional obstada por sua inaptidão, resta inviável a pretensão da demandante, eis que não preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos do art. 557 "caput" do CPC.

Int

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003692-26.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.003692-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARCOS PRADO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOÃO PAULO BUFFULIN FONTES RICO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LEILA KARINA ARAKAKI e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036922620114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, a fim de adequá-la aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, alega a parte autora, inicialmente, que não se pode julgar ação utilizando a regra do artigo 285-A do CPC quando a sentença diverge de jurisprudência consolidada nos tribunais. No mérito, defende o direito de readequação de seu salário-de-benefício, de acordo com os aumentos reais definidos com a criação das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da preliminar**

Reza o artigo 285-A do Código de Processo Civil:

***Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.***

A matéria versada no presente feito é, de fato, exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

## **Do mérito**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

***EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***

***(...)***

***2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.***

***3. Negado provimento ao recurso extraordinário.***

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***

***(...)***

***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma

Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

*Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.*

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos o benefício da parte autora foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos, o demandante, em tese, faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários-de-benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários, aplicando-se, na data do advento das referidas Emendas, o índice proporcional para apurar as eventuais diferenças devidas.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito, dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido**, e condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício de que aquela é titular, readequando seu salário-de-benefício, de acordo com os aumentos reais definidos com a criação das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. As verbas acessórias serão aplicadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 31.05.2006.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001071-47.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.001071-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : AMAURI ROBERTO DE CARVALHO  
ADVOGADO : ISABEL CRISTINA DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010714720114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, ao fundamento de que não restou comprovada a exposição aos agentes nocivos. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios por se tratar de beneficiário da justiça gratuita.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que para o enquadramento de atividade especial, até 28.04.1995, bastava que a atividade ou o agente nocivo estivessem previstos nos quadros anexos aos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, independentemente de laudo técnico. Pugna pela conversão do período laborado de 1975 a 1995 e a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo.

Com as contrarrazões do INSS, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.[Tab]**

Busca o autor, nascido em 25.10.1953, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais no período entre 1975 a 1995, em que exerceu atividade de motorista autônomo, e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, concedido administrativamente em 15.12.2008, conforme se nota à fl.20.

No que tange a atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida

Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***

***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***

***- Precedentes desta Corte.***

***- Recurso conhecido, mas desprovido.***

***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No caso em tela, verifica-se a existência de prova material comprovando que o autor efetivamente desenvolveu a atividade de motorista de caminhão, na condição de trabalhador autônomo, consistente nos seguintes documentos: Alvará de Registros e Autorização emitido pelo Departamento Nacional de Estradas de Rodagem, autorizando o autor a executar o serviço de transporte rodoviário nacional de cargas na condição de transportador autônomo, no transporte em geral, encomendas, madeira em pranchas ou toras e engradados (fl.26 - 1980); carnês do ISS de 1974 e 1975, na qualidade de caminhoneiro de transporte de cargas (fl.28) e guias recolhidas entre 1976 e 1993 (fl.35/39); recibos emitidos por empresas relativos a fretes e carretos (fl. 29/32 - 1975-1978); declaração de imposto de renda de 1978, 1979 e 1995, descrevendo a existência de um caminhão em nome do autor (fl.33/34 e 42); IPVA's referentes a um caminhão de carga recolhidos em 1992 e 1993 (fl.40).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas (fl. 198/202) foram uníssonas ao afirmarem que conhecem o autor desde 1983, há 40 anos e desde 1978, respectivamente, e que ele sempre trabalhou como caminhoneiro, no transporte de várias cargas, carga de obra, capim e carga seca, na condição de autônomo, sem auxílio de empregados.

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos laborados de **01.10.1975 a 31.05.1993 e 01.07.1993 a 28.04.1995**, em que exerceu a função de motorista de caminhão no transporte de cargas, cujo enquadramento por categoria profissional está expressamente previsto no código 2.4.4 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Somado os períodos de atividade especial e os períodos incontroversos (fl. 127/128), o autor totaliza **32 anos, 10**

**meses e 04 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 42 anos, 09 meses e 07 dias até 15.12.2008**, data do requerimento administrativo, conforme planilha em anexo, parte integrante da presente da decisão.

Dessa forma, faz jus o autor ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perpez 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço e os correspondentes salários-de-contribuição, até 15.12.2008, data do requerimento administrativo, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício (15.12.2008 - fl.20), conforme firme entendimento jurisprudencial nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a data da presente decisão, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e em conformidade com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o pedido para determinar a conversão de atividade especial em comum nos períodos de **01.10.1975 a 31.05.1993 a 01.07.1993 a 28.04.1995**, laborado como motorista de caminhão autônomo. Em consequência, condeno o INSS a proceder à revisão de sua aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da concessão (15.12.2008). As verbas acessórias devem ser calculadas na forma acima explicitada. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data. O réu é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **AMAURI ROBERTO DE CARVALHO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja revisado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 15.12.2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001959-13.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.001959-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA OLIVEIRA DE SOUZA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : KAZUO ISSAYAMA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00019591320114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data da citação. Determinou-se que as prestações em atraso sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a serem calculados na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Sem condenação em custas processuais. Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício no prazo de trinta dias.

Em sua apelação, o INSS pleiteia, preliminarmente, a apreciação do reexame necessário. No mérito, sustenta que a autora não faz jus à concessão do benefício assistencial vez que tem rendimento familiar mensal *per capita* superior ao valor estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

A autora, por sua vez, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo.

Com contrarrazões da autora e sem contrarrazões do réu, vieram os autos a esta Corte.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 122.

Em parecer de fl. 143/146, a i. representante do Ministério Público Federal, Dra. Maria Luiza Grabner, requereu a conversão do feito em diligência para realização de novo estudo social.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da preliminar**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.***

### **Do mérito**

O benefício pretendido pela autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***

***(...)***

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Cumpre observar, neste ponto, que não obstante a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, tenha trazido uma série de modificações a tais dispositivos, suas alterações, por tratarem de direito material, somente são aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Assim, ajuizada a presente demanda em 12.05.2011, restam aplicáveis os critérios para a concessão do amparo assistencial previstos na Lei 8.742/93, em redação original, os quais foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, que dispunha em seu art. 4º:

**Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;**

**II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;**

**III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;**

**IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;**

**V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e**

**VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.**

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Nascida em 30.07.1938 (fl. 14), a autora conta atualmente com setenta e cinco anos de idade.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do Recurso Especial Repetitivo 1.112.557-MG, ementado assim:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.  
(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito do Recurso Extraordinário 567.985-MT, julgado em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento, encabeçado pelo Ministro Gilmar Mendes, de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Nas palavras do i. Ministro:

***Trata-se de uma inconstitucionalidade que é resultado de um*** processo de inconstitucionalização *decorrente de notórias* mudanças fáticas (*políticas, econômicas e sociais*) e jurídicas (*sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro*).  
(STF. Voto do Ministro Gilmar Mendes em Recl. 4374. j. 18.04.2013. Acórdão pendente de publicação).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

O relatório do estudo social apresentado em 25.08.2011 (fl. 87/88) dá conta de que o núcleo familiar da autora é formado por ela e seu cônjuge, igualmente idoso, que recebe benefício previdenciário de valor mínimo, perfazendo renda mensal *per capita* equivalente a meio salário mínimo. Residem em imóvel *muito simples*, com mobiliário modesto. Foram comprovados gastos essenciais com alimentação (R\$ 300,00), água (R\$ 25,00) e energia elétrica (R\$ 29,80), que comprometem significativamente o rendimento percebido. Outrossim, há que se considerar que se trata de família composta por dois idosos estando muito mais vulnerável a situações que demandem despesas extraordinárias.

Cumpra observar que a neta da autora, que reside em sua companhia, não integra o seu núcleo familiar, para efeito do disposto no artigo 4º, V, do Decreto 6.214/07. Deixo, assim, de acolher o parecer da i. representante do Ministério Público Federal quanto à realização de novo estudo social para verificação da renda auferida pela neta da requerente.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que tange ao implemento do requisito etário, bem como no tocante à hipossuficiência econômica. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (09.09.2011, fl. 101), vez que não há como aferir que à época do requerimento administrativo formulado em 03.10.2003 (fl. 18) a autora já preenchesse o requisito relativo à miserabilidade.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, devendo ser mantidos em dez por cento, conforme o entendimento da C. Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1ºA, do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar argüida pelo réu** para ter por interposta a remessa oficial e, no mérito, **nego seguimento à sua apelação e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para determinar que as verbas acessórias sejam calculadas na forma acima explicitada. **Nego seguimento à apelação da autora.** As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão compensadas por ocasião da liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001854-18.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.001854-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: MAURO LUIZ VOLPI NETO
ADVOGADO	: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00018541820114036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em

ação previdenciária para, reconhecer a especialidade das atividades desempenhadas nos períodos de 07.06.1976 a 16.11.1976, de 05.03.1981 a 15.05.1986, de 01.07.1986 a 22.08.1990, de 01.10.1990 a 05.09.1995, de 01.03.1996 a 05.03.1997 e de 01.08.2005 a 19.05.2006 e condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua modalidade integral, a partir da data do ajuizamento da ação (03.08.2011). Os valores em atraso deverão ser pagos de uma só vez, corrigidos monetariamente na forma da Resolução nº 561/2007 do CJP e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação até o efetivo pagamento, descontados aqueles eventualmente já pagos administrativamente. Face à sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios. Custas como de lei. Com respaldo no artigo 461 do CPC, foi determinada a implantação do benefício em favor do autor, no prazo máximo de 45 dias.

Em suas razões recursais, requer a parte autora, inicialmente, a apreciação do agravo retido interposto à fl.220/224 face à decisão que indeferiu a produção de prova pericial, necessária para a comprovação das atividades especiais exercidas em todos períodos pleiteados. No mérito, sustenta que os documentos apresentados comprovam o caráter insalubre do labor desenvolvido em diversas funções por exposição aos agentes físicos e químicos prejudiciais à saúde. Assevera que esteve submetido a ruídos acima dos níveis previstos na legislação previdenciária e que o uso de EPI não elide a insalubridade a que esteve exposto. Pugna pela concessão do benefício de aposentadoria especial ou, sucessivamente, de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, com juros de mora a partir da citação até o efetivo pagamento, bem como pela condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 15% sobre o valor total da liquidação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O INSS, em suas razões recursais, requer, primeiramente, a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso. Alega que não restaram comprovados os requisitos exigidos para o reconhecimento das supostas atividades especiais nos períodos reconhecidos pela sentença, nos termos da legislação vigente; que até 29.04.1995 a caracterização da atividade especial dava-se por categoria profissional incluída nos decretos regulamentadores ou ser comprovada por laudo técnico; que de 29.04.1995 até 05.03.1997 deveria ser comprovada a efetiva exposição a agentes agressivos pelos formulários oficiais (SB-40, etc.); que para período posterior a 06.03.1997 há a necessidade de laudo. Argumenta que na presente demanda não foram carreados documentos (PPP, etc.) capazes de comprovar a efetiva exposição às condições insalubres que poderiam caracterizar o direito do autor. Dessa forma, não há direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com contrarrazões apenas do INSS (fl.480/487 e certidão de fl.496), vieram os autos a esta Corte.

À fl.478 foi noticiada a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor do demandante.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

**Da antecipação de tutela**

Cumpra assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença

**Do agravo retido.**

Conheço do agravo retido interposto pela parte autora, já que devidamente reiterado, entretanto nego-lhe seguimento, vez que entendo suficientes os elementos existentes nos autos ao deslinde da matéria.

## **Do mérito**

Busca o autor, nascido em 07.10.1957, o reconhecimento das atividades especiais prestadas nos períodos descritos na inicial, a fim de que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria especial ou, sucessivamente, de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, *caput*, da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 -***

**LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB. Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, AGRSP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Neketschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Saliente-se que o perfil profissiográfico previdenciário, PPP, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

De outro giro, o autor apresentou laudo técnico elaborado por engenheiro de segurança do trabalho a pedido do Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca, através de visita em estabelecimentos de porte e ambiente similar (fl. 118), não havendo que se desqualificar tal documento, vez que atendeu aos critérios técnicos relativos à perícia ambiental, especialmente por se tratar de atividade - indústria de calçados, cuja insalubridade decorre do uso de equipamentos e produtos químicos inerentes a determinado ramo de atividade. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPRESAS EXTINTA E FALIDA. RUÍDO. NECESSIDADE DE LAUDO PERICIAL. NULIDADE DO JULGADO, RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. REABERTURA DA INSTRUÇÃO.***

***1. É admitida a realização de perícia de forma indireta em estabelecimento similar, sobretudo porque a insalubridade, no caso, decorre do uso de equipamentos ruidosos e não do ambiente de trabalho como um todo. (g.n.)***

***2. É imprescindível o laudo pericial para a verificação do nível do ruído. Diante de sua ausência, mostra-se precipitado o julgamento do processo, devendo ser anulada, de ofício, a sentença e reaberta a instrução processual para sua devida regularização. Prejudicado o apelo e a remessa oficial.***

***(TRF 4ª R; Questão de Ordem em AC nº 2001.04.01.002631-2/SC; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus; v.u; J.29.11.2005; DJU 29.03.2006, pág. 912).***

Destaco que não afasta a validade de suas conclusões, ter sido o laudo técnico elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No caso dos autos, o laudo técnico acostado à fl.114/164, atestou que os trabalhadores das Indústrias de Calçados de Franca laboram expostos a agentes químicos tolueno e acetona em níveis elevados.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que considerou como especiais os períodos de 05.03.1981 a 15.06.1986, de 01.07.1986 a 22.08.1990, de 01.10.1990 a 05.09.1995, de 01.03.1996 a 05.03.1997, laborados no Curtume Orlando (CTPS fl.49/50 e 70/71).

Pelas mesmas razões devem ser considerados especiais os períodos de 06.03.1997 a 03.02.2000 e de 01.09.2000 a 15.07.2003 (Curtume Orlando; CTPS fl.71/72), de 02.10.2006 a 08.11.2006 (Arty Cepas Ind.Comp.Calçados Ltda.; fl.90), de 16.04.2007 a 28.09.2007 (Apache Artefatos de Couro; CTPS fl.90) e de 14.04.2008 a 22.02.2010 (Top Style Ind.Calç.Ltda.; CTPS fl.91).

Da mesma forma deve ser reconhecido como especial o período de 01.08.2005 a 19.05.2006, conforme sentença, laborado na empresa BMZ Couros Ltda., em razão da exposição a ruídos de 86 dB informado no formulário PPP de fl.109/111, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e 1.1.6 do Decreto 53.831/64.

O período laborado como servente na Construtora Ipiranga S/A (CTPS fl.47) de 07.06.1976 a 16.11.1976 deve ser tido por especial, cujo enquadramento por categoria profissional está previsto no código 2.3.3 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, independentemente de laudo técnico por se tratar de período anterior à 10.12.1997, conforme acima explanado.

Os períodos de 01.07.1977 a 08.08.1977, laborado como servente na empresa Irmãos Montovani Ltda. (CTPS fl.257), de 10.08.1977 a 30.07.1979, laborado como auxiliar de montagem na empresa Estofados Pérola Ltda. (CTPS fl.48), de 01.09.1979 a 16.07.1980, laborado como auxiliar maquinista de móveis na empresa Móveis Marizu Ltda. (CTPS fl.48) e de 08.09.1980 a 04.02.1981, laborado como auxiliar de marceneiro na empresa Cozinhas Oli Ltda. (CTPS fl.49), não podem ser considerados especiais, haja vista que não há qualquer formulário ou laudo informando que as atividades foram exercidas em condições prejudiciais à saúde de forma habitual e permanente. Tampouco aproveitaria o enquadramento pela categoria profissional, haja vista que referidas atividades não encontram previsão nos Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97.

Somados os períodos de atividades especiais ora reconhecidos, totaliza o autor 25 anos, 01 mês e 24 dias de atividades exercidas exclusivamente sob condições especiais, até 22.02.2010, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo (22.02.2010, fl. 44), uma vez que nesse momento o autor já apresentara a documentação comprobatória do labor insalubre ora admitido.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Arbitro os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, tendo em vista que o pedido foi julgado parcialmente procedente em primeiro grau.

As autarquias são isentas do pagamento das custas processuais, (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido da parte autora e dou parcial provimento à sua apelação** para reconhecer o labor sob condições especiais também nos períodos de **06.03.1997 a 03.02.2000, de 01.09.2000 a 15.07.2003, de 02.10.2006 a 08.11.2006, de 16.04.2007 a 28.09.2007 e de 14.04.2008 a 22.02.2010**, totalizando 25 anos, 01 mês e 24 dias de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais, até 22.02.2010, data do requerimento administrativo. Em consequência, condeno o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a contar de 22.02.2010, data do requerimento administrativo, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº

8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a sentença. **Nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para que as verbas acessórias sejam aplicadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, deduzidos aqueles recebidos em razão da tutela antecipada concedida.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MAURO LUIZ VOLPI NETO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL, com data de início - **DIB em 22.02.2010**, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com a cessação simultânea da aposentadoria por tempo de contribuição deferida por força da antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista o artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores já recebidos administrativamente.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008485-72.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008485-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARLENE MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : EDVANILSON JOSE RAMOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00084857220114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença proferida pelo d. Juiz da 1ª Vara Federal de Lins, SP, que julgou improcedente o pedido em ação objetivando o cancelamento do débito e a concessão de benefício de auxílio-doença. Sem condenação da parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, em face do deferimento de gratuidade da justiça.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pleiteia o cancelamento de débito correspondente ao período de recebimento conjunto do benefício de auxílio-doença com o benefício de auxílio-acidente acidentário durante o lapso de 15.04.2011 a 31.05.2005, no valor de R\$ 110.039,96 (cento e dez mil e trinta e nove reais e noventa e seis centavos), bem como a cessação imediata dos descontos mensais no percentual de 30% e, ainda, a devolução dos valores descontados indevidamente.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Inicialmente, observo que, consoante se constata do laudo pericial apresentado nos autos (fl. 120/122), o autor sofreu acidente de trabalho na data de 20.10.2004, que lhe ocasionou seqüelas incapacitantes, matéria cuja competência para conhecer e julgar não é da Justiça Federal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

**Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:**

***I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;***  
**(grifei)**

Nesse sentido, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

A propósito, trago à colação a jurisprudência que segue:

***AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA N.º 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.***

***1. As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.***

***2. Agravo regimental desprovido.***

(STJ; 3ª Seção; AGRCC 30902; Relatora Min Laurita Vaz; DJU de 22/04/2003, pág. 194)

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DOENÇA PROFISSIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.**

A doença profissional e a doença do trabalho estão compreendidas no conceito de acidente do trabalho (Lei nº 8.213, artigo 20) e, nesses casos, a competência para o julgamento da lide tem sido reconhecida em favor da justiça estadual. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo de Direito da Sétima Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP, suscitado.

(STJ; CC 36109; 2ª Seção; Relator Ministro Castro Filho; DJU de 03/02/2003, pág. 261)

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte, através do qual se dirimiu eventuais discussões acerca do tema:

***COMPETÊNCIA - REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - JUSTIÇA COMUM.***

***- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que ao deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso Extraordinário conhecido e provido.***

(STF; 1ª T.; RE nº 351528/SP; Relator Min. Moreira Alves; DJU de 31/10/2002, pág. 032)

Ressalto que a cumulação de benefícios foi auxílio-acidente e auxílio-doença acidentário, inclusive a jurisprudência citada pelo INSS em suas contrarrazões é da E. Justiça Estadual.

Diante do exposto, **declaro, de ofício, a nulidade da r. sentença "a quo"**, já que proferida por Juízo incompetente, e determino a remessa dos autos ao Juízo de Direito Distribuidor da Comarca de Lins/SP, **restando prejudicada a apelação da autora.**

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : PEDRO LUIZ DA SILVA LEANDRO  
ADVOGADO : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014972320114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, IV, do CPC, ação previdenciária através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de que é titular. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios.

Sustenta o demandante que preenche todos os requisitos para receber o benefício da assistência judiciária gratuita. Pugna pelo regular prosseguimento do feito.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

Compulsando os autos, verifico que o presente feito foi extinto pelo magistrado *a quo* tendo em vista que, instado a efetuar o recolhimento das custas processuais ou apresentar elementos aferidores da hipossuficiência alegada, deixou o requerente de cumprir a determinação a contento.

Ocorre que a Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família, e prossegue, em seu parágrafo 1º, que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Assim, tendo sido afirmada tal condição pelo autor na exordial, o pedido é de ser deferido.

Ademais, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV:

***Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;***

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

#### ***PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DESNECESSIDADE. LEI N.º 1.060/50 ARTS. 4º E 7º.***

***1. A Constituição Federal recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação. Ressalva de que a parte contrária poderá requerer a sua revogação, se provar a inexistência da hipossuficiência alegada.***

***2. Recurso conhecido e provido.***

*(RESP 200390/SP, STJ, 5ª Turma, v.u., julgado em 24/10/2000, publicado em 4/12/2000, DJ, pag.00085, Min, Edson Vidigal).*

No mesmo sentido já decidiu esta E. Corte:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - COMPROVAÇÃO DE INDICAÇÃO DE DEFENSOR PELA PROCURADORIA DO ESTADO - PRESTAÇÃO GRATUITA DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS - DESNECESSIDADE - RECURSO PROVIDO.**

*-A concessão do benefício da gratuidade da justiça, depende tão somente da declaração do autor, de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais, sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas.*

*-Cabível a indicação de defensor pela parte autora, independente de indicação da Procuradoria do Estado.*

*-A forma contratada entre cliente e advogado escapa a recomendações e consentimento externos.*

*-Agravo provido, para conceder a gratuidade da justiça.*

(AG nº 2003.03.00.010375-0; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Roberto Haddad; j. em 10.9.2002; DJU de 15.10.2002; p. 365).

Ressalto que não há nos autos elementos capazes de elidir a alegada presunção de pobreza, porquanto o valor da renda mensal inicial de seu benefício, considerado isoladamente, não é suficiente para comprovar tenha ele condições de arcar com as custas do processo.

Diante do exposto, os termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, a fim de determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011671-88.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.011671-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : PEDRO BOAS DE AQUINO  
ADVOGADO : CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00116718820114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, quanto ao pedido de reconhecimento da especialidade dos interstícios de 19.07.1976 a 28.11.1984, de 05.12.1984 a 26.06.1982, de 17.11.1992 a 15.08.1994 e de 19.11.2003 a 25.06.2009, bem como quanto à concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, julgando improcedente o pedido de reconhecimento dos períodos de 02.07.2001 a 18.11.2003 e de 26.06.2009 a 26.11.2010. O réu foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data sentença (Súmula 111 do STJ). Custas *ex lege*.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, sustenta que os períodos de 02.07.2001 a 18.11.2003 e de 26.06.2009 a 26.11.2010, laborados para a empresa Pérsico Pizzamiglio S/A, submetido a ruídos de 87,8 dB devem ser reconhecidos como especiais, tendo em vista que a legislação prevê o nível de 85 dB para caracterizar a

insalubridade. Argumenta que os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre as parcelas vencidas, acrescidas de 12 vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. Assim, deve ser dado provimento ao presente recurso, julgando-se procedente o pedido, nos termos da inicial.

Com as contrarrazões de apelação do INSS (fl.377), subiram os autos a esta Corte.

À fl.138/140 é informado que na esfera administrativa foi concedido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 152.300.920-0 - DIB em 26.11.2010).

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 28.02.1956, o reconhecimento do labor urbano sob condições especiais nos períodos descritos na inicial e a concessão de aposentadoria especial, a contar de 26.11.2010, data do requerimento administrativo.

Inicialmente, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91; a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO -***

**CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

**Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.**

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser reconhecido como exercido em atividades sob condições especiais o período de **02.07.2001 a 18.11.2003**, laborado na empresa Pêrsico Pizzamiglio S/A, em razão da exposição a ruídos de 87,8 dB, informado nos formulários e laudos técnicos de fl.52/58, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e 1.1.6 do Decreto 53.831/64.

Quanto ao período de 26.06.2009 a 26.11.2010 não há como ser reconhecida a especialidade em razão de ausência de documentos e laudos para comprovar que o autor esteve submetido a condições insalubres de forma habitual e permanente.

De outra parte, os períodos de 19.07.1976 a 28.11.1984, de 05.12.1984 a 26.06.1992, de 19.11.2003 a 25.06.2009 e de 17.11.1992 a 15.08.1994 foram reconhecidos como especiais pelo INSS (fl.172), portanto, incontroversos.

Somados os períodos de atividades especiais, o autor completa **25 anos, 07 meses e 25 dias de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais até 25.06.2009**, data do PPP de fl.55/56, conforme planilha em anexo, elaborada com base na planilha inserida na sentença (fl.367) e na contagem efetuada pelo INSS (fl.172/173).

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (26.11.2010; fl.20), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EResp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r.sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E.Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantendo-se o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** para reconhecer o exercício de atividade especial no período de **02.07.2001 a 18.11.2003**, totalizando **25 anos, 07 meses e 25 dias de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais até 25.06.2009**. Em consequência, condeno o réu a **implantar** o benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-

contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, a contar de **26.11.2010**, data do requerimento administrativo. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensados os valores pagos na esfera administrativa.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **PEDRO BOAS DE AQUINO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL**, com data de início - DIB em **26.11.2010**, cessando simultaneamente a Aposentadoria por Tempo de Contribuição concedida em sede administrativa (NB 152.900.320-0), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o artigo 461 do CPC. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensados os valores pagos na esfera administrativa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003210-24.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.003210-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA DAS GRACAS RIBEIRO BARRETO  
ADVOGADO : JOSE ANTÔNIO CARVALHO CHICARINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUANDRA PIMENTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00032102420114036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, em que objetiva a parte autora a majoração da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a aplicação dos índices integrais do IGP-DI nos meses de junho de 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003. A demandante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, observado o fato de ser beneficiária da justiça gratuita.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando que os índices de correção monetária utilizados pela autarquia não refletiram a inflação apurada no período, não atendendo, assim, à determinação constitucional de preservação e irredutibilidade dos valores dos benefícios previdenciários.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O artigo 201, § 2º, da Constituição da República, em sua redação original, estabelece que os benefícios de prestação continuada deveriam ter seus valores reais preservados, *in verbis*:

**Art. 201:**

**§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.**

Cabe aqui explicitar que referido parágrafo restou renumerado através da Emenda Constitucional nº 20/98, passando, então, a ser a redação do § 4º de tal dispositivo constitucional.

Cumpra assinalar que essa proteção, garantida constitucionalmente, visava resguardar o valor nominal do benefício, não se constituindo, entretanto, em aparato contra os efeitos da inflação.

Destarte, com a edição da Lei nº 8.213/91, referidos critérios restaram definidos, já que em seu artigo 41 (redação original), foi estabelecido que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC:

**Art.41 - O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:**

**I - (...)**

**II - Os valores do benefício em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.**

Com a edição da Lei nº 8.542/92, fixou-se os critérios de reajuste dos benefícios de prestação continuada, estabelecendo o IRSM como fator de reajuste, consoante se verifica de seu artigo 9º, § 2º, restando, assim, revogado o suso mencionado § 2º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, conseqüentemente, não mais se utilizaria o INPC. Confira-se:

**Art. 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.**

.....

**§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.**

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, a qual alterou os critérios previstos na Lei nº 8.542/92, mantendo, outrossim, o IRSM como índice de reajuste, estando em consonância ao que dispunha o artigo 201, § 2º, da Constituição da República (em sua redação original), ou seja, a manutenção do valor real do benefício.

Sobreveio, então a Lei n.8.880/94, que instituiu o IPC-r como fator de reajuste previdenciário, seguindo-se com a aplicação da Medida Provisória nº 1.415/96, convertida na Lei nº 9.711/98, que consagrou o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, seguindo-se com os demais índices supervenientes.

Dessa forma, temos que os índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários estabelecidos por lei não violaram ao estatuído na Carta Magna, os quais garantiram a preservação de seus valores reais. Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

**PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS.**

**- Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.**

**- A adoção dos índices legais pelo INSS assegura a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.**

**- Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados no seu art. 41, II, aplicando-se o INPC, e posteriores índices, definidos nas leis subseqüentes (IRSM, IPC-r IGP-DI).**

**- Recurso conhecido e provido.**

**(STJ; RESP 310367; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezzini; p. 17.09.2001, pág. 188)**

A consagrar o entendimento de que não houve violação aos princípios constitucionais contidos no artigo 201, § 4º (redação anterior do § 2º), da Lei Maior, o Colendo Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

**CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REAJUSTE - ARTIGO 201, § 4º, DA CARTA MAGNA.**

**1. A adoção do INPC como índice de reajuste dos benefícios previdenciários, não ofende a norma do artigo 201, § 4º, da Carta de Outubro.**

**2. Agravo Regimental prejudicado, no tocante à apreciação da liminar e, no mérito, provido, em razão do que decidido em Sessão Plenária, no julgamento da RE 376.846, Relator Ministro Carlos Velloso. (STF; RE 376145 AgR; 1ª Turma; Relator Ministro Carlos Britto; p. 28.11.2003)**

Quando do advento da Lei nº 9.711/98, restou estabelecido que os benefícios previdenciários seriam reajustados, em junho de 1997, pelo índice de 7,76% (artigo 12) e 4,81% em junho de 1998 (artigo 15), descabendo, portanto, falar-se na aplicação do IGP-Di apurado pela Fundação Getúlio Vargas, seguindo-se, outrossim, com os demais índices prefixados pelas Medidas Provisórias nºs 1572-1/97, 1824/99, 2002/00 e Decreto 3826/01, para as competências de 06/99, 06/2000 e 06/2001 e 06/2002, os quais não causaram afronta à garantia constitucional da preservação do valor real dos benefícios, prevista no artigo 201, § 4º, da Lei Maior. A propósito, transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.**

**I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências de 06/97, 06/99, 06/00 e 06/01, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram determinados pelas MP 1572-1/97, MP 1824/99, MP 2022/00 e Decreto 3826/01, respectivamente (Precedentes do STF - RE 376846).**

**II - Apelo do INSS e reexame necessário providos.**

**III - Sentença reformada.**

**(TRF 3ª Região; AC 957265; 9ª Turma; Relatora Des. Fed. Marianina Galante; DJ de 14.10.2004, pág. 352)**

Outrossim, referida matéria já se encontra pacificada no âmbito do Colendo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE : 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.**

**I.- índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.**

**II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.**

**III.- R.E. conhecido e provido.**

**(STF; RE 376846/SC; Relator: Min. Carlos Velloso; julg: 24/09/2003; Tribunal Pleno; DJ de 02-04-2004 PP-00013)**

Dessa feita, não guarda direito ao segurado em pleitear percentuais não previstos na lei, não cabendo, ainda, ao judiciário dispor acerca dos índices a serem utilizados nos reajustes dos benefícios.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000915-02.2011.4.03.6125/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JEZREEL RODRIGUES DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : ROBSON LUIS DE PAULA BERGAMASCHI e outro  
REPRESENTANTE : CECILIA RODRIGUES DE PAULA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALAN OLIVEIRA PONTES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00009150220114036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido do autor em ação que visa o deferimento do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não teria sido comprovada a sua miserabilidade. Sem condenação em verbas de sucumbência.

Em sua apelação, o autor sustenta que comprovou ser portador de incapacidade para o trabalho e não possuir meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, pelo que entende fazer jus à concessão do benefício.

Sem apresentação de contrarrazões pelo réu (fl. 139).

Em parecer de fl. 144/145, a i. representante do *Parquet* Federal, Dra. Maria Luisa Rodrigues de Lima Carvalho, opinou pelo desprovimento da apelação.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***

***(...)***

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Cumpre observar, neste ponto, que não obstante a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, tenha trazido uma série de modificações a tais dispositivos, suas alterações, por tratarem de direito material, somente são aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Assim, ajuizada a presente demanda em 02.05.2011, restam aplicáveis os critérios para a concessão do amparo assistencial previstos na Lei 8.742/93, em redação original, os quais foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, que dispunha em seu art. 4º:

***Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:***

***I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;***

***II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;***

***III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição***

*da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;*

*IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;*

*V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, a perícia médica relatada em audiência (mídia digital, fl. 121), concluiu que o autor apresenta retardo mental entre moderado e grave.

Todavia, não obstante comprovada a deficiência de que o autor é portador, tenho que não restou comprovada a sua miserabilidade.

Com efeito, o estudo social realizado em 02.04.2012 (fl. 87/88) constatou que o núcleo familiar do autor é composto por ele e seus pais. A renda da família é proveniente dos benefícios previdenciários recebidos por seus genitores, que somam, aproximadamente, R\$ 2.488,00, perfazendo quantia *per capita* superior ao salário mínimo. Residem em imóvel próprio, *em ótimo estado de conservação*, dotado de garagem e escritório, adequadamente mobiliado e de padrão incompatível com a miserabilidade alegada (fl. 89/106); possuem veículo (GM/Prisma); e os gastos essenciais comprovados não superam a renda auferida.

Observo que não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda *per capita* de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Sem condenação em verbas de sucumbência, ante a assistência judiciária gratuita de que a parte é beneficiária.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004714-11.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.004714-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ANDRESSA TAINA OLIVEIRA QUEIROZ incapaz e outro  
ADVOGADO : JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS e outro  
REPRESENTANTE : GLORIA DE FATIMA OLIVEIRA  
APELANTE : NICOLE CRISTINA DE QUEIROZ incapaz  
ADVOGADO : JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS e outro  
REPRESENTANTE : HELENA DE FATIMA ALMEIDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00047141120114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual buscam as autoras a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de José Joaquim Queiroz, ocorrido em 16.03.2010. Não houve condenação em honorários advocatícios, diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, alegam as autoras que as provas constantes do autos demonstram que o finado sempre trabalhou como rurícola, ostentando a qualidade de segurado na data do óbito.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal à fl. 70/73, em que opina pelo provimento do recurso, a fim de que seja concedido o benefício de pensão por morte às demandantes, desde a data do óbito do segurado instituidor.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetivam as autoras a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de filhas menores de José Joaquim Queiroz, falecido em 16.03.2010, conforme certidão de óbito de fl. 11.

A condição de dependentes das demandantes em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de nascimento (fl. 09 e 20) e óbito (fl. 11), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo, que a seguir transcrevo:

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***

.....

***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, no caso em tela, a CTPS acostada à fl. 14 e o extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais de fl. 15/16 revelam que o falecido manteve diversos vínculos empregatícios de natureza agrícola, o que constitui prova plena relativamente aos períodos ali consignados e início de prova material acerca de seu histórico

campesino.

De outra parte, os depoimentos testemunhais tomados em audiência (mídia à fl. 66) foram unânimes em afirmar que o *de cujus* trabalhava como bóia-fria na época em que faleceu.

Assim sendo, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e, nessa condição, de segurado da Previdência Social.

Resta, pois, evidenciado o direito das autoras à percepção do benefício de pensão por Morte em razão do óbito de José Joaquim Queiroz.

Quanto ao termo inicial do benefício, cabe ponderar que as autoras possuíam menos de 16 anos de idade por ocasião do óbito de seu pai, não incidindo a prescrição contra elas, nos termos do art. 198, I, do Código Civil e art. 79 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual o início de fruição do benefício deve ser fixado na data do óbito (16.03.2010).

Importante anotar que as autoras Andressa Tainá Oliveira Queiroz e Nicole Cristina de Queiroz farão jus ao benefício em apreço até que completem 21 anos de idade, ou seja, até 15.02.2018 e 09.02.2030, respectivamente.

O valor do benefício deve ser fixado em um salário mínimo.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a presente data, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, na forma prevista no art. 20, §4º, do CPC, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, a contar da data do óbito. Verbas acessórias na forma acima explicitada. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgado. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos das co-autoras **ANDRESSA TAINÁ OLIVEIRA QUEIROZ E NICOLE CRISTINA DE QUEIROZ**, bem como de suas representantes legais **Gloria de Fátima Oliveira e Helena de Fátima Almeida**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 16.03.2010 e renda mensal inicial equivalente a um salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000475-26.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000475-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MANOEL GRIGORIO DA SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ROBERTO DE SOUZA FATUCH e outro  
No. ORIG. : 00004752620114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a rever o benefício do autor e pagar as diferenças advindas da majoração dos tetos estabelecidos pela Emenda Constitucional nº 20/98 e Emenda Constitucional nº 41/2003. Os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal e compensados aqueles eventualmente já recebidos administrativamente, deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma do Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei nº 11.960/2009. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a sentença. Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia que os benefícios deferidos durante o "buraco negro" e revistos nos termos do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, ainda que concedidos no teto do salário-de-contribuição, nos termos do artigo 29, § 2º, e artigo 33, ambos da LBPS, não terão interesse de agir em relação ao aproveitamento dos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, eis que, em janeiro de 1998 e janeiro de 2004, tiveram uma renda máxima inferior aos tetos dos salários-de-contribuição vigentes anteriormente aos novos tetos estabelecidos pelas referidas emendas constitucionais. No mérito, sustenta que a parte autora não demonstrou que a renda mensal de seu benefício foi limitada ao teto do salário-de-contribuição de R\$ 1.081,50 no reajuste de junho de 1998 e tampouco de R\$ 1.869,34 no reajuste de junho de 2003, devendo ser julgado improcedente seu pedido. Subsidiariamente, requer seja a verba honorária reduzida para 5% das diferenças vencidas até a data da sentença, que a correção monetária incida a partir do ajuizamento da ação, seja reconhecida sua isenção relativamente ao pagamento das custas judiciais, bem como seja observada a Lei nº 11.960/2009 no que tange aos juros de mora.

Com contra-razões vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta.**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.*

**Do mérito.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

**EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**  
(...)

**2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.**

**3. Negado provimento ao recurso extraordinário.**

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

*O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.*

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

*Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.*

(...).

*Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.*

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

*Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC n.º 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.*

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF). Não conheço do recurso da Autarquia quanto ao ponto, visto que a sentença decidiu no sentido de sua pretensão.

A verba honorária fica mantida em 10% sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92. Tampouco conheço da apelação do INSS na parte relativa às custas judiciais, visto que não houve no julgado *a quo* qualquer condenação nesse sentido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento, e nego seguimento à remessa oficial, tida por interposta**. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 24.01.2006.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0037014-25.2011.4.03.6301/SP

2011.63.01.037014-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA	: AZENILDO JORGE PEREIRA
ADVOGADO	: IVANIR CORTONA e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª : SSJ>SP
No. ORIG.	: 00370142520114036301 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir de sua cessação administrativa (12.07.2011). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora, nos termos da Resolução nº 134/2010. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Sem condenação em custas processuais. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

Foi implantado o benefício de auxílio-doença, consoante CNIS em anexo.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Ao autor, nascido em 13.09.1970, foi concedido o benefício de auxílio-doença, previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial, elaborado em 05.10.2011 (fl. 40/46), atesta que o autor apresenta diminuição de reflexo patelar esquerdo e discreta atrofia de musculatura de coxa esquerda, estando incapacitado para o exercício de sua atividade profissional (mecânico de manutenção industrial), podendo ser reabilitado para o exercício de outra atividade que lhe garanta subsistência. O perito asseverou, ainda, que não recomenda manuseio de cargas e permanência em pé por períodos prolongados.

Destaco que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 12.07.2011 (fl. 17), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 08.02.2012.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua inaptidão parcial e definitiva para o trabalho, entendo ser irreparável a r. sentença "a quo" que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.***

Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença na forma da sentença, ou seja, a contar da data de sua cessação administrativa (12.07.2011; fl. 17), devendo ser compensadas as parcelas pagas à título de antecipação

de tutela.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º - A, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial**. As verbas acessórias na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

A multa diária fixada deve ser excluída da condenação, posto que indevida.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003353-82.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003353-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JURACY MARINHO PEREIRA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00125-7 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação nos autos em se objetiva a revisão de benefício previdenciário mediante sua adequação aos tetos impostos pelas EC 20/98 e EC 41/03.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em honorários advocatícios, observando tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a revisão do benefício mediante a adequação aos tetos da EC 20/98 e 41/03, bem como seja computado no PBC as contribuições natalinas.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não conheço de parte da apelação quanto ao pedido de cômputo no PBC das contribuições natalinas, uma vez que não foi objeto da petição inicial.

Passo à análise da matéria de fundo.

O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu como teto ao salário-de-benefício o limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

O Art. 33 da mesma lei prevê também um limitador para a renda mensal, que não pode ter valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45. Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia a cerca do limite legalmente imposto, decidindo por sua constitucionalidade.

Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi alterado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41/03 (Art. 5º).

O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a aplicação do novo valor teto aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito. É o que se vê no julgamento que segue:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. N ec ESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. R ec URSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)"*

A divergência naquela E. Corte, manifestada no voto proferido pelo Exmo. Ministro Dias Tóffoli, entendia que o cálculo do benefício é ato único, não passível de recálculo mensal para adequação aos novos tetos, de modo que a parte excedente ao salário-de-benefício não poderia ser reincorporada quando das modificações dos tetos, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito.

Os Ministros que acompanharam a Exma. Relatora assentaram posicionamento no sentido de que o redutor é elemento externo ao cálculo do benefício, pelo que, sempre que o teto máximo de pagamento de benefícios for modificado, fará jus o segurado ao novo teto, considerando-se o cálculo originário, ou seja, as contribuições corrigidas do PBC.

Considerando que o benefício está sujeito, não apenas ao redutor quando do pagamento do benefício, mas também ao redutor quando da definição do SB (média dos salários-de-contribuição corrigidos), tem-se, pelo precedente do Excelso Pretório, que aqueles que tiveram o salário-de-benefício limitado pelo teto vigente na data da concessão do benefício são os destinatários do julgado em questão.

Esclareça-se, ademais, que há casos em que o INSS fez incidir o valor máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social sobre as contribuições que integraram o período básico de cálculo, razão pela qual os segurados enquadrados nesta situação, também devem ser contemplados por aquele julgado.

Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.

Em análise à carta de concessão do benefício/memória de cálculo, verifico a não incidência, à época, do teto máximo sobre o salário-de-benefício.

De outro lado, a condenação nas verbas de sucumbência a depender do implemento da condição financeira implica em decisão condicional, o que é vedado ("a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida" - STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, de ofício, excluo a condenação da parte autora nas verbas sucumbenciais, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego-lhe seguimento, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010476-34.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.010476-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCOS NASSAR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEVERINO COSTA  
ADVOGADO : WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI  
No. ORIG. : 08.00.00413-0 1 Vr ITAQUIRAI/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal, contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão do benefício por incapacidade.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, ao fundamento de não cumprimento da carência mínima e ausência de incapacidade, condenando o autor ao pagamento das custas processuais, e honorários advocatícios, estes fixados no percentual de 10% sobre o valor da causa, suspendendo a execução, nos termos do Art. 12 da Lei nº 1.060/50. Condenou a União Federal à satisfação dos honorários periciais, no valor de R\$800,00, corrigidos na forma do Art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A União Federal apela, na qualidade de terceiro prejudicado, pela reforma parcial da sentença, pleiteando a exclusão da condenação ao pagamento dos honorários periciais, conforme o estabelecido pela Resolução nº 541/2007, do CJF. Caso assim não se entenda, requer que o valor seja reduzido e adequado aos termos do referido diploma legal.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Razão assiste à apelante, eis que a condenação ao pagamento da verba honorária pericial deve ser imputada à parte sucumbente.

Desta forma, deve ser reformada em parte a r. sentença, para excluir a condenação da União Federal ao pagamento dos honorários periciais.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013783-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013783-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ANA CAMARGO DOS SANTOS FERMINO  
ADVOGADO : FABIANO LAINO ALVARES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00109-5 2 Vr PIRAJU/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em R\$500,00, observando-se o Art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Em seu recurso, a parte autora requer a reforma da decisão recorrida, para julgar procedente o pedido, a fim de condenar o INSS à concessão da aposentadoria rural por idade, pois demonstrado através das provas apresentadas, o trabalho rural desenvolvido.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a", do inciso I, na alínea "g", do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida aos 24.08.1955, completou 55 anos em 2010, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 174 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, a parte autora acostou aos autos, a cópia da certidão de seu casamento com José Raimundo Fermino, celebrado em 24.02.73, na qual seu marido está qualificado como lavrador (fls. 08); a cópia da CTPS do seu marido, na qual consta registro de trabalho rural exercido no ano de 2010 (fls. 09/10); e outros documentos (fls. 11/15).

A comprovação do tempo de serviço campesino, produz efeito baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Contudo, vê-se que, de acordo com o dados constantes do extrato do CNIS, anexados pela autarquia em sua defesa às fls. 39/43, a autora ostentou vínculos laborais urbanos no período de 1980 a 1993, assim como seu marido (fls. 45/48), no período de 1977 a 2007, restando descaracterizada a sua condição de trabalhadora rural.

Nesse sentido colaciono recentes julgados desta Corte Regional, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA RURAL POR INVALIDEZ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. Para a comprovação da atividade laborativa exercida nas lides rurais, sem o devido registro em carteira, torna-se necessária a apresentação de um início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal.*

*II. Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da fragilidade e imprecisão do conjunto probatório apresentado para comprovar o efetivo labor da parte autora na qualidade de rurícola.*

*III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC - Apelação Cível - 1436380 - Proc. 0024599-42.2009.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, j. 10/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data:18/07/2012);*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO RURAL NÃO RECONHECIDO. CARÊNCIA. CUMPRIMENTO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.*

*I. Tendo a sentença sido proferida na vigência da Lei nº 9.469/97, está sujeita ao reexame necessário, razão pela qual tem-se por interposta a remessa oficial.*

*II. A comprovação do tempo de serviço rural depende da apresentação de prova documental contemporânea aos fatos, cumulada com ratificação por prova oral idônea.*

*III. O autor não apresentou início de prova material em nome próprio, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.*

*IV. Carência cumprida pelo autor.*

*V. O autor não tem o tempo de serviço necessário para a concessão do benefício.*

*VI. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista a parte concessão da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.*

*VII. Apelo do INSS e remessa oficial, tida por interposta, providos. Prejudicado o apelo adesivo do autor." - g.n. - (AC - 1031922 - Proc. 2005.03.99.023427-3/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 13/09/2010, DJF3 CJI 17/09/2010, pág. 654) e*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRELIMINAR. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.*

*I - A preliminar argüida pelo réu confunde-se com o mérito e, com este, será apreciada.*

*II - O v. acórdão rescindendo apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela descaracterização do regime de economia familiar, a infirmar a condição de segurada especial da autora, em virtude de seu cônjuge ter exercido mais de vinte anos de atividade urbana, tendo se aposentado por tempo de contribuição desde 07.12.2001.*

*III - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram considerados todos os documentos que instruíram a inicial, havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema.*

*IV - Em face da autora ser beneficiária da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.*

*V - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga Improcedente.*

*(TRF 3ª R, AR - 7362 - 2010.03.00.010899-9/SP, 3ª Seção, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 08/09/2011, DJF3 CJI: 16/09/2011, página: 240)".*

No mesmo sentido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE URBANA SUPERVENIENTE DO CÔNJUGE.*

*1. O exercício de atividade urbana superveniente do cônjuge da parte autora afasta a eficácia probatória relativa ao trabalho rural desta, exigindo-se, nesse caso, prova documental específica de sua qualificação.*

*2. Agravo regimental improvido. - g.n. -*

*(AgRg no REsp 1296889/MG, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 28/02/2012, DJe 21/03/2012);*

*e*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.

2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1103327/PR, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015409-50.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015409-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARMELIO RODRIGUES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : RICARDO CESAR SARTORI  
No. ORIG. : 11.00.00110-2 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício no valor um salário mínimo mensal, com abono anual, a partir da data da citação, e a pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora, nos termos do Art. 1º-F, da Lei nº 11.960/09, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação de tutela deferida.

Recorre a Autarquia, pleiteando o recebimento da apelação em ambos os efeitos, e alegou ser hipótese de reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida, para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade, em razão da não comprovação do exercício da atividade rural conforme o requisito da carência legal necessária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, o INSS apresentou proposta de acordo (fls. 66) e regularmente intimado, o autor deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, no que se refere ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida.

Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido." (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido. (AG 200703000484044; Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO; 10ª Turma; DJF3 14/05/2008)".*

Quanto à remessa oficial, em não superando 60 (sessenta) salários mínimos o montante da causa, descabido o reexame necessário, o que é o caso dos autos.

Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. FUNCIONÁRIO PÚBLICO. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES. - Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa não excede a sessenta salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. - (omissis)". (ApelREE no 2002.03.99.012743-1, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 13.4.09, DJF3 CJ2 26.5.09, p. 1166).*

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de*

*atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

*"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

*"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONSECTÁRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.*

*Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.*

*Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.*

*Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade .*

*O valor do salário-maternidade será no montante do 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.*

*... "omissis".*

*Apelação da parte autora provida.*

*(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJI 01/07/2009, p. 171); PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.*

*- ... "omissis".*

*- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.*

*- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.*

*- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.*

- ... "omissis".  
- ... "omissis".  
- ... "omissis".

- *Apelação improvida; sentença confirmada.*

(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);  
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR. DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I - ... "omissis".

II - ... "omissis".

III - ... "omissis".

IV - *Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).*

V - *Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.*

VI - ... "omissis".

VII - ... "omissis".

VIII - ... "omissis".

IX - ... "omissis".

X - ... "omissis".

XI - ... "omissis".

XII - ... "omissis".

XIII - ... "omissis".

XIV - ... "omissis".

XV - *Apelação parcialmente provida.*

XVI - ... "omissis".

(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615.);  
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I - *O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qual idade de segurado no momento do óbito.*

II - *A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.*

III - *A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.*

IV - *Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.*

(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI 17/03/2010, p. 2114) e

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.

I. ... "omissis".

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. *A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).*

6. *Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.*

7. *Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.*

8. ... "omissis".

9. ... "omissis".

10. ... "omissis".

11. *Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.*

*(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

Assim fazendo, constato que o primeiro requisito encontra-se atendido, pois o autor, nascido em 29.06.1951, completou 60 anos em 2011, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 180 meses, e, para tanto, a parte autora acostou a cópia da cópia de sua CTPS, na qual constam registros de trabalhos rurais exercidos no período de 1988 a 2009 (fls. 12/20); cópia da certidão de nascimento do seu filho, Edivaldo Silva de Almeida, ocorrido na data de 17.04.1998, na qual está qualificado como lavrador (fls. 21); e outros documentos (fls. 11; 22).

Como cediço, é prescindível que a prova material abranja necessariamente o número de meses idênticos à carência do benefício, como já decidido pelo e. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DO EX-CÔNJUGE. EXTENSÃO DA PROVA MESMO APÓS A SEPARAÇÃO.*

*1. Dada a notória dificuldade de comprovação do exercício da atividade rural, esta Corte Superior de Justiça considera o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n. 8.213/1991 como meramente exemplificativo. Nesse sentido, já se manifestou inúmeras vezes pela possibilidade de reconhecimento como início de prova material da certidão de óbito do cônjuge, bem como da certidão de casamento, mesmo que não coincidentes com todo o período de carência do benefício, desde que devidamente referendados por robusta prova testemunhal que corrobore a observância do período legalmente exigido.*

*2. Esta Terceira Seção já se manifestou pela aceitação, a título de início de prova material, de documentos relativos à qualificação do então marido da autora, mesmo diante da separação ou do divórcio do casal, quando as informações contidas na documentação foi confirmada pela prova testemunhal. Precedentes.*

*3. Agravo regimental improvido." - g.n. -*

(AgRg no AREsp 47907/MG, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 13/03/2012, DJe 28/03/2012);

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DOS C. STJ E STF. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- É "prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (v.g: AgRg no REsp 945.696/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 7/4/2008) e

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.**

1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.

2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012).

A prova oral produzida em Juízo (fls. 42/44), em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a prova material apresentada, revestindo-se de força probante o suficiente para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo tempo necessário ao cumprimento da carência necessária constante da tabela do Art. 142, da Lei 8.213/91.

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.**

1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.

2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp

204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.**

1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade, e pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº

8.213/91.

Posto isto, não conheço da remessa oficial, e em conformidade com a jurisprudência colacionada, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: Carmelio Rodrigues de Almeida;
- b) benefício: aposentadoria por idade;
- c) renda mensal: RMI de 1 (um) salário mínimo;
- d) DIB: 06.10.2011;
- e) número do benefício: NB nº 41/160.578.005-4.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016208-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016208-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : DORALICE INEZ DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARLI VIEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELA L CETRULO RANGEL RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00114-4 1 Vt AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade, e condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais, e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se o Art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Em seu recurso, a parte autora requer a reforma da r. sentença.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do*

*benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

Assim fazendo, constato que o primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida aos 15.03.1946, completou 55 anos no ano de 2001, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 120 meses.

Para comprovar o exercício do trabalho rural, a autora juntou aos autos a cópia da certidão de seu casamento com José Ramos dos Santos, celebrado em 17.06.1967, na qual seu marido está qualificado como lavrador (fls. 12); e outros documentos (fls. 13/15).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos sob o crivo do contraditório e cientes das penas por falso testemunho, confirmaram que, desde que a conhecem, a autora trabalha nas lides rurais.

Como já pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, desnecessária a prova material de todo o período de carência que se pretende ver reconhecido, como se vê do acórdão assim ementado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.**

- 1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.*
- 2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012).*

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação do Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.**

- 1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.*
- 2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".*

Destarte, é de ser reformada a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação, 30.11.2010 (fls. 19), e pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *in verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: ***PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.***

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome da segurada: Doralice Inez dos Santos;
- b) benefício: aposentadoria por idade;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI de 1 (um) salário mínimo;
- e) DIB: 30.11.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017251-65.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017251-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARCIO GREK GUIMARAES JARDIM
ADVOGADO	: ELAINE CRISTINA MATHIAS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG.	: 11.00.00134-0 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI dos benefícios de auxílio-doença (NB: 31/538.896.066-4 e 31/536.041.538-6) mediante a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e do artigo 3º da Lei nº 9.876/99, o pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária pelos índices que indica, juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao recálculo da RMI dos benefícios de auxílio-doença da parte autora (NB: 31/538.896.066-4 e 31/536.041.538-6), considerando-se a média aritmética

simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, condenando a autarquia federal, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, nos termos da Resolução nº 134/2010, mais juros de mora, a partir da citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês, e, após a vigência da Lei nº 11.960/09, a atualização monetária e os juros de mora deverão observar os termos da citada lei, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data sentença. Foi determinado o reexame necessário.

Nas razões recursais, o INSS argui, preliminarmente, a carência da ação, por falta de interesse processual, pois o pedido da parte autora se encontra regulamentado administrativamente através do Memorando n.º 21/DIRBEN/PFE/INSS que legitima o segurado a requerer esta revisão de forma administrativa.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

**DECIDO.**

Inicialmente, verifica-se que a parte autora percebeu benefício de auxílio-doença (NB: 31/538.896.066-4) com início de vigência em 17/12/2009 e término em 01/04/2010, sendo que, através de decisão judicial, foi restabelecido com nova numeração (NB: 31/536.041.538-6).

Dessa forma, nota-se que apenas um benefício foi calculado com base nos salários-de-contribuição (NB : 31/536.041.538-6), pois o outro auxílio-doença percebido pelo autor (NB : 31/538.896.066-4), apenas deu continuidade ao pagamento das prestações que estavam sendo pagas pelo benefício reativado judicialmente.

Assim, trata-se, em verdade, de um único benefício, porém com duas numerações distintas, devendo ser considerado, para efeitos de revisão, apenas o benefício que possui período básico de cálculo (NB : 31/536.041.538-6).

***Da ausência de requerimento administrativo:***

Não merece agasalho a preliminar de carência da ação, pois esta Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito de ação, face ao princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. A matéria já foi inclusive objeto da Súmula nº 9, deste Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

Ademais, a despeito de o INSS já haver reconhecido o direito pleiteado através do Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFE/INSS, de 15 de abril de 2010 e Memorando Circular nº 8/INSS/DIRBEN de 17 de setembro de 2010, não há comprovação nos autos de que a revisão fora efetuada, tampouco notícia do pagamento dos atrasados.

Acrescente-se que é resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

***Da sistemática de cálculo instituída pelo artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91:***

A edição da Lei nº. 9.876/99 modificou a forma de cálculo dos benefícios, alterando a redação do inciso II do artigo 29 da Lei nº. 8.213/91, de modo que o salário-de-benefício passou a ser obtido através da utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, *in verbis*:

*"Artigo 29.*

*O salário-de-benefício consiste:*

***II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo***  
*."*

Não obstante, a edição da referida Lei nº. 9.876/99 instituiu também, através de seu texto, uma regra de transição,

conforme se verifica em seu artigo 3º:

*Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

Assim sendo, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 9.876/99 (29/11/1999), o cálculo dos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente (art. 18, I, alíneas a, d, e e h, Lei n.º 8.213/91), para os segurados já filiados antes de sua vigência, deverá ser realizado com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994.

Todavia, em flagrante afronta à Lei, o Decreto n.º 3.265, de 29/11/1999, promoveu alterações no Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/99), dentre as quais, a modificação do § 2º do artigo 32, e a inclusão do § 3º no artigo 188-A, criando regras excepcionais para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez:

*Art. 32. O salário-de-benefício consiste:*

(...)

**§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.**

*Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art. 32.*

(...)

**§ 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.**

Tais disposições foram revogadas pelo Decreto n.º 5.399, de 24/03/2005, entretanto, seus termos foram reeditados pelo Decreto n.º 5.545, de 22/09/2005, que procedeu nova alteração ao Decreto n.º 3048/99, com a inserção do § 20 do artigo 32, e introdução do § 4º do artigo 188-A:

*Art. 32.*

(...)

**§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.**

*Art. 188-A.*

(...)

**§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.**

Somente com o advento do Decreto n.º 6.939, de 18/08/2009, essas restrições foram, de modo definitivo, afastadas do ordenamento jurídico, revogando-se o § 20 do art. 32, e, ainda, dando-se nova redação ao § 4º do art. 188-A, do Decreto n. 3048/99, com os mesmos termos do Art. 29, II, da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 188-A.*

(...)

**§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."**

Observa-se, pois, que são ilegais as restrições impostas pelos Decretos n.º 3.265/99 e n.º 5.545/05, uma vez que os mesmos alteraram a forma de cálculo dos benefícios, em desacordo às diretrizes introduzidas pela Lei n.º 9.876/99.

Por fim, destaca-se que a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Norma Técnica n.º

70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo deve repercutir também para os benefícios com data de início anterior à publicação do Decreto nº. 6.939/2009, em razão da ilegalidade da redação anterior, conforme parecer CONJUR/MPS nº. 248/2009.

Sendo assim, podem ser objeto de revisão os benefícios por incapacidade e as pensões deles derivadas, com data de início a partir de 29.11.1999 (Lei n.º 9876/99), para que sejam considerados somente os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição no cálculo do benefício.

Nesse sentido, esta Egrégia Turma, igualmente passou a se orientar, conforme se verifica nas seguintes decisões: *"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A LEI 9.876/99. ART. 29, INC. II, DA LEI 8.213/91. CABIMENTO. ART. 29, § 5º, DA LEI DE BENEFÍCIOS. INAPLICABILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. São ilegais as restrições impostas pelos Decretos 3.265/99 e 5.545/05, por modificarem a forma de cálculo na concessão dos benefícios decorrentes de incapacidade, divergindo das diretrizes introduzidas pela Lei 9.876/99. Destarte, os benefícios de auxílio-doença que foram concedidos ao autor, a partir da vigência daquela norma, devem ser revistos, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição apurados em todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994 até o início do respectivo benefício, observada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.

2. Inaplicável o disposto no Art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, vez não houve períodos de contribuição no interregno entre a data de cessação de um auxílio-doença e a data de concessão do posterior benefício por incapacidade. Raciocínio análogo ao adotado pela jurisprudência do C. STJ e desta E. 10ª Turma, na hipótese de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, quando ausente período contributivo entre os benefícios.

3. Consectários de acordo com o entendimento firmado pela 10ª Turma. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, com base de cálculo correspondente às prestações que seriam devidas até a data da sentença, a teor da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC, conforme precedente deste colegiado.

4. Recurso parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 1689217/SP, Rel. Des. Baptista Pereira, e-DJF3 27/06/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - A fixação do termo inicial também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, não houve requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por invalidez, e sim tão-somente de auxílio-doença, razão pelo qual o termo inicial daquela benesse foi estabelecido na data da citação.

III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.1999, o mês de julho de 1994.

(...).

VII - Agravo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Agravo do autor improvido (CPC, art. 557, §1º).

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 1471740/SP, Rel. Des. Sergio Nascimento, e-DJF3 13/10/2011)

Nesse contexto, tendo em vista que a parte autora filiou-se à Previdência Social antes do advento da Lei nº 9.876/99, a renda mensal inicial de seu benefício (NB: 31/536.041.538-6) deve ser calculada nos termos do artigo 3º do referido diploma legal e do inciso II do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição do período contributivo compreendido entre a competência de julho de 1994 e a data do início do benefício.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557.

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para esclarecer que a revisão da RMI deve ser efetuada somente no benefício que possui período básico de cálculo (NB : 31/536.041.538-6), nos termos da fundamentação. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Eventuais valores pagos a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021351-63.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.021351-1/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	LEANDRO PEREIRA
ADVOGADO	:	SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00380-6 2 Vr AMAMBAI/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade, e isentou a parte autora ao pagamento de custas processuais, observando-se o Art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Em seu recurso, o autor requer a reforma da r. sentença.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

*"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

*"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONSECTÁRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.*

*Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.*

*Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.*

*Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.*

*O valor do salário-maternidade será no montante do 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.*

*... "omissis".*

*Apelação da parte autora provida.*

*(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJI 01/07/2009, p. 171);*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.*

- ... "omissis".

- *A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.*

- *Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.*

- *Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.*

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- *Apelação improvida; sentença confirmada.*

*(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR. DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

I - ... "omissis".

II - ... "omissis".

III - ... "omissis".

IV - *Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).*

V - *Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.*

VI - ... "omissis".

VII - ... "omissis".

VIII - ... "omissis".

IX - ... "omissis".

X - ... "omissis".

XI - ... "omissis".

XII - ... "omissis".

XIII - ... "omissis".

XIV - ... "omissis".

XV - *Apelação parcialmente provida.*

XVI - ... "omissis".

*(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615.);*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.*

I - *O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.*

II - *A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.*

III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.

(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI 17/03/2010, p. 2114) e

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.

1. ... "omissis".

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.

8. ... "omissis".

9. ... "omissis".

10. ... "omissis".

11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.

(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

Assim fazendo, constato que o primeiro requisito encontra-se atendido, pois o autor, nascido aos 08.09.1939, completou 60 anos em 1999, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 108 meses.

Para comprovar o exercício de trabalho rural, o autor juntou aos autos cópia de sua cédula de identidade, emitida em 17.01.1973 pela Secretaria de Segurança Pública do Estado de Mato Grosso, na qual está qualificado como lavrador (fls. 10); certidão eleitoral, emitida pela 1ª Zona Eleitoral de Amambaí/MS, datada de 16.06.2010, na qual consta como ocupação declarada a de agricultor (fls. 11); e a cópia de declaração de exercício de atividade rural, emitida aos 04.06.2010, pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Coronel Sapucaia/MS, na qual consta exercício de atividade rural, no período de 1985 a 2010, em regime de economia familiar (fls. 12/14).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas,

mediante depoimentos sob o crivo do contraditório e cientes das penas por falso testemunho, confirmaram que, desde que o conhecem, há mais de sessenta anos (fls. 47) e desde o ano de 1968 (fls. 50) respectivamente, o autor trabalha nas lides rurais.

Embora a autora já houvesse preenchido ambos os requisitos exigidos por lei para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade em 08.09.1999, não buscou o seu direito, o que, todavia, não redundava em perda do mesmo, pois nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, como já decidido:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIO E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.*

*1. A recorrente não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágr. único do CPC e 255 do RISTJ, uma vez que não realizou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas, a fim de demonstrar a similitude fática e jurídica entre eles.*

*2. A Lei 8.213/91, que regula os Benefícios da Previdência Social, dispõe em seu art. 143 que será devida aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, além de comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.*

*3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.*

*4. Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada. (g.n.)*

*5. Recurso Especial conhecido somente pela alínea a do art. 105, III da CF e, nessa extensão, provido. (REsp 969.473/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2007, DJ 07/02/2008, p. 1)".*

Satisfeitos os requisitos, é de se conceder o benefício pleiteado, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.*

*2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".*

Destarte, é de ser reformada a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação, 21.03.2011 (fls. 19/vº), e pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas

de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *in verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.***

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art.

24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Leandro Pereira;
- b) benefício: aposentadoria por idade;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI de 1 (um) salário mínimo;
- e) DIB: 21.03.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024486-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024486-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: TEREZA RABELO SALOMAO
ADVOGADO	: SALVADOR PITARO NETO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RUY MOURA JUNIOR
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00124-7 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade à parte autora, revogou a tutela antecipatória e condenou ao pagamento de custas, bem como honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se o Art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Em seu recurso, a parte autora requer a reforma da decisão recorrida, para julgar procedente o pedido, a fim de condenar o INSS à concessão da aposentadoria rural por idade, pois demonstrado através das provas apresentadas, o trabalho rural desenvolvido.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a", do inciso I, na alínea "g", do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida aos 09.04.1952, completou 55 anos no ano de 2007, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 156 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, a parte autora acostou aos autos a cópia da certidão do casamento de seus genitores, Geraldo Rabelo e Izolina Pais Lima, celebrado em 21.04.51, na qual consta a profissão do seu genitor como sendo lavrador (fls.13); cópia do certificado de dispensa de corporação em nome de Valdomiro Rodrigues Salomão, expedido em 29.03.1967, na qual consta a profissão de lavrador (fls.14).

A comprovação do tempo de serviço campesino, produz efeito baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Embora a autora não tenha trazido aos autos cópia de sua certidão de casamento, infere-se que o titular do documento de fls. 14 seja o marido da autora.

De acordo com as informações constantes no CNIS (fls. 34), trazido pela autarquia em sua defesa, o marido da autora migrou para as lides urbanas em 09.01.1974, na Companhia Energética de São Paulo - CESP, tendo se aposentado em 16.10.1995, na condição de industrial.

De outro ângulo, a autora não produziu início de prova material, em nome próprio, para comprovar o seu efetivo labor campesino em período concomitante ao trabalho urbano de seu cônjuge.

Por conseguinte, diante do trabalho urbano de cônjuge, resta descaracterizada sua condição de trabalhadora rural.

Nesse sentido trilha a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, como

exemplificam os recentes julgados, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE URBANA SUPERVENIENTE DO CÔNJUGE.*

*1. O exercício de atividade urbana superveniente do cônjuge da parte autora afasta a eficácia probatória relativa ao trabalho rural desta, exigindo-se, nesse caso, prova documental específica de sua qualificação.*

*2. Agravo regimental improvido. - g.n. -*

*(AgRg no REsp 1296889/MG, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 28/02/2012, DJe 21/03/2012); PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. CÔNJUGE DA AUTORA APOSENTADO EM ATIVIDADE URBANA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE INDEVIDA.*

*1. É permitido ao Relator, a teor do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, negar seguimento ao recurso que esteja em confronto com a jurisprudência desta Corte Superior.*

*2. As certidões de casamento e de nascimento dos filhos apresentadas pela parte autora, as quais qualificam como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana desse. Precedente: AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 26.11.2007.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1237972/PR, 5ª Turma, Ministro Jorge Mussi, j. 16/02/2012, DJe 05/03/2012);*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.*

*2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1103327/PR, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010) e*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRELIMINAR. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.*

*I - A preliminar argüida pelo réu confunde-se com o mérito e, com este, será apreciada.*

*II - O v. acórdão rescindendo apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela descaracterização do regime de economia familiar, a infirmar a condição de segurada especial da autora, em virtude de seu cônjuge ter exercido mais de vinte anos de atividade urbana, tendo se aposentado por tempo de contribuição desde 07.12.2001.*

*III - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram considerados todos os documentos que instruíram a inicial, havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema.*

*IV - Em face da autora ser beneficiária da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.*

*V - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga Improcedente.*

*(TRF 3ª R, AR - 7362 - Proc. 2010.03.00.010899-9/SP, 3ª Seção, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 08/09/2011, DJF3 CJI: 16/09/2011, página: 240)".*

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Art. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50, torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, em conformidade com a jurisprudência colacionada, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024743-11.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARLENE FARIAS DE MEDEIROS  
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00187-1 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade à parte autora, revogou a tutela antecipatória e condenou ao pagamento de custas, bem como honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se o Art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Em seu recurso, a parte autora requer a reforma da decisão recorrida, para julgar procedente o pedido, a fim de condenar o INSS à concessão da aposentadoria rural por idade, pois demonstrado através das provas testemunhais, o trabalho rural desenvolvido.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a", do inciso I, na alínea "g", do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida aos 27.04.1945, completou 55 anos no ano de 2000, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 114 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, a parte autora acostou aos autos a cópia da certidão de seu casamento com José Ludugério de Medeiros, ocorrido aos 25.07.79, na qual seu marido está qualificado como operário (fls. 10); cópia de declaração de exercício de atividade rural, onde consta a profissão do marido da autora como sendo agricultor (fls.14); e outros documentos (fls.13; 15).

A comprovação do tempo de serviço campesino, produz efeito baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Contudo, de acordo com as informações constantes no CNIS (fls. 34/39), trazidas pela autarquia em sua defesa, o marido da autora, a partir de 02.04.1979 migrou para as lides urbanas, tendo se aposentado em 05.01.2007, na condição de comerciante.

De outro ângulo, a autora não produziu início de prova material, em nome próprio, para comprovar o seu efetivo labor campesino em período concomitante ao trabalho urbano de seu cônjuge.

Por conseguinte, diante do trabalho urbano de cônjuge, resta descaracterizada sua condição de trabalhadora rural.

Nesse sentido trilha a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, como exemplificam os recentes julgados, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE URBANA SUPERVENIENTE DO CÔNJUGE.*

*1. O exercício de atividade urbana superveniente do cônjuge da parte autora afasta a eficácia probatória relativa ao trabalho rural desta, exigindo-se, nesse caso, prova documental específica de sua qualificação.*

*2. Agravo regimental improvido. - g.n. -*

*(AgRg no REsp 1296889/MG, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 28/02/2012, DJe 21/03/2012); PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. CÔNJUGE DA AUTORA APOSENTADO EM ATIVIDADE URBANA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE INDEVIDA.*

*1. É permitido ao Relator, a teor do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, negar seguimento ao recurso que esteja em confronto com a jurisprudência desta Corte Superior.*

*2. As certidões de casamento e de nascimento dos filhos apresentadas pela parte autora, as quais qualificam como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana desse. Precedente: AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 26.11.2007.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1237972/PR, 5ª Turma, Ministro Jorge Mussi, j. 16/02/2012, DJe 05/03/2012);*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.*

*2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1103327/PR, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010) e*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRELIMINAR. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.*

*I - A preliminar argüida pelo réu confunde-se com o mérito e, com este, será apreciada.*

*II - O v. acórdão rescindendo apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela descaracterização do regime de economia familiar, a infirmar a*

condição de segurada especial da autora, em virtude de seu cônjuge ter exercido mais de vinte anos de atividade urbana, tendo se aposentado por tempo de contribuição desde 07.12.2001.

III - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram considerados todos os documentos que instruíram a inicial, havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema.

IV - Em face da autora ser beneficiária da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga Improcedente.

(TRF 3ª R, AR - 7362 - Proc. 2010.03.00.010899-9/SP, 3ª Seção, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 08/09/2011, DJF3 CJI: 16/09/2011, página: 240)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Art. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50, torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, em conformidade com a jurisprudência colacionada, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026576-64.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026576-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	APARECIDA TEIXEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JOSE APARECIDO COSTA DE MIRANDA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HUMBERTO APARECIDO LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00062-7 1 Vr BURITAMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade à parte autora, condenando-a ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa atualizado, observando-se o Art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Em seu recurso, a parte autora requer a reforma da decisão recorrida, para julgar procedente o pedido, a fim de condenar o INSS à concessão da aposentadoria rural por idade, pois demonstrado através das provas apresentadas, o trabalho rural desenvolvido.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei,

completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

*"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

*"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONSECTÁRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.*

*Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.*

*Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.*

*O valor do salário-maternidade será no montante do 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.*

*... "omissis".*

*Apelação da parte autora provida.*

(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJI 01/07/2009, p. 171); PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.

- ... "omissis".

- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.

- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.

- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- Apelação improvida; sentença confirmada.

(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008); PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR. DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I - ... "omissis".

II - ... "omissis".

III - ... "omissis".

IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).

V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.

VI - ... "omissis".

VII - ... "omissis".

VIII - ... "omissis".

IX - ... "omissis".

X - ... "omissis".

XI - ... "omissis".

XII - ... "omissis".

XIII - ... "omissis".

XIV - ... "omissis".

XV - Apelação parcialmente provida.

XVI - ... "omissis".

(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615.); PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.

II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item

"s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.  
III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.

(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI 17/03/2010, p. 2114) e

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.

1. ... "omissis".

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.

8. ... "omissis".

9. ... "omissis".

10. ... "omissis".

11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.

(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida aos 16.07.1953, completou 55 anos em 2008, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 162 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, a parte autora acostou aos autos a cópia da certidão de seu casamento religioso com José Gonçalves de Oliveira, celebrado em 25.01.75, na qual consta que os nubentes são lavradores (fls. 12); cópia da certidão de óbito do marido da autora, ocorrido aos 14.08.98, onde consta que o *de cujus* era lavrador (fls.13); e cópia da certidão eleitoral, emitida pela 214ª Zona Eleitoral de Buritama, datada de 16.03.2011, onde consta a profissão declarada pela autora como sendo trabalhadora rural (fls.11).

A comprovação do tempo de serviço campesino, produz efeito baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Contudo, de acordo com as informações constantes do extrato do CNIS (fls. 32/33), trazidas pela autarquia em sua defesa, o marido da autora, migrou para as atividades urbanas em 07.08.1973, assim como a autora que o fez em 02.01.1987 assim permanecendo até 08.03.2001, restando descaracterizada sua condição de trabalhadora rurícola.

Nesse sentido trilha a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, como exemplificam os recentes julgados, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE URBANA SUPERVENIENTE DO CÔNJUGE.*

*1. O exercício de atividade urbana superveniente do cônjuge da parte autora afasta a eficácia probatória relativa ao trabalho rural desta, exigindo-se, nesse caso, prova documental específica de sua qualificação.*

*2. Agravo regimental improvido. - g.n. -*

*(AgRg no REsp 1296889/MG, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 28/02/2012, DJe 21/03/2012); PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. CÔNJUGE DA AUTORA APOSENTADO EM ATIVIDADE URBANA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE INDEVIDA.*

*1. É permitido ao Relator, a teor do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, negar seguimento ao recurso que esteja em confronto com a jurisprudência desta Corte Superior.*

*2. As certidões de casamento e de nascimento dos filhos apresentadas pela parte autora, as quais qualificam como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana desse. Precedente: AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 26.11.2007.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1237972/PR, 5ª Turma, Ministro Jorge Mussi, j. 16/02/2012, DJe 05/03/2012);*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.*

*2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1103327/PR, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010) e*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRELIMINAR. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.*

*I - A preliminar argüida pelo réu confunde-se com o mérito e, com este, será apreciada.*

*II - O v. acórdão rescindendo apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela descaracterização do regime de economia familiar, a infirmar a condição de segurada especial da autora, em virtude de seu cônjuge ter exercido mais de vinte anos de atividade urbana, tendo se aposentado por tempo de contribuição desde 07.12.2001.*

*III - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram considerados todos os documentos que instruíram a inicial, havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema.*

*IV - Em face da autora ser beneficiária da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.*

*V - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga Improcedente.*

*(TRF 3ª R, AR - 7362 - Proc. 2010.03.00.010899-9/SP, 3ª Seção, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 08/09/2011, DJF3 CJI: 16/09/2011, página: 240)".*

Destarte, é de se manter a r. sentença, entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Art. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50, torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, em conformidade com a jurisprudência colacionada, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : APARECIDO REIS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : YUTAKA SATO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00083-1 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação nos autos em se objetiva a revisão de benefício previdenciário, sob o fundamento de que o seu benefício, quando da sua concessão, correspondia a 4,53 salários mínimos e atualmente equivale a 2,60 salários mínimos.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora em honorários advocatícios.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

O benefício da parte autora foi concedido em 9.6.98.

A partir de janeiro de 1992, os reajustamentos dos benefícios previdenciários devem ser feitos de acordo com os critérios estabelecidos no Art. 41, II, da Lei 8.213/91, e suas alterações posteriores, não sendo mais aplicável o reajuste pelo salário mínimo.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. VINCULAÇÃO À VARIAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE.*

*AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça tem iterativamente reafirmado a possibilidade de o relator monocraticamente negar provimento a agravo de instrumento interposto contra decisão que não admite recurso especial, conforme inteligência dos arts. 544, § 2º, e 545 do Código de Processo Civil, combinados com os arts. 34, inc. VII, e 254, I, do RISTJ.*

*2. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça tem entendimento dominante no sentido de que, a partir de janeiro de 1992, os reajustamentos dos benefícios previdenciários devem ser feitos de acordo com os critérios estabelecidos no art. 41, II, da Lei 8.213/91, e suas alterações posteriores, não sendo mais aplicável o reajuste pelo salário mínimo.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 556.880/BA, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28/11/2006, DJ 18/12/2006, p. 465)*

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA Nº 260/TFR. SALÁRIO MÍNIMO. NÃO VINCULAÇÃO. ARTIGO 58 DO ADCT.*

*PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. LEI Nº 8.213/1991.*

*1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*

*2. Não há confundir entre decisão contrária ao interesse da parte e falta de prestação jurisdicional.*

*3. Esta Corte firmou compreensão de que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todos os pontos abordados pelas partes, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos.*

*4. O entendimento jurisprudencial desta Corte é de que a aplicação dos critérios da Súmula nº 260/TFR não implica em equivalência salarial, que somente ocorreu no período determinado no artigo 58 do ADCT, isto é, entre abril de 1989 e dezembro de 1991.*

*5. A partir da Lei nº 8.213/1991, procurando preservar seu real valor, os benefícios previdenciários devem ser reajustados com base na variação do INPC e demais índices subsequentes.*

*6. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no REsp 841.340/RJ, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 06/04/2009)

Assim, a r. sentença deve ser mantida tal como posta.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao apelo.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037801-81.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.037801-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARINALVA ROSA SAMPAIO PEREIRA falecido  
ADVOGADO : BRUNO HENRIQUE GOBBO (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00544-0 2 Vr IVINHEMA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão do benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo indeferido (01.03.2011), e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Noticiado o óbito da autora, ocorrido em 26.09.2011 (fls. 134/135), e requerida a extinção do feito (fl. 128).

O MM. Juízo *a quo* julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do Art. 267, IV, do CPC, ao fundamento de escassez dos pressupostos processuais, pela não realização da perícia médica, ante o óbito da apelante.

A parte autora requer a anulação da sentença de extinção e o julgamento pela procedência do pedido, aduzindo que preenche os requisitos legais.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Verifico que, noticiado o óbito da autora (fls. 134/135), não restou determinada a suspensão do feito, tampouco a intimação para habilitação dos sucessores processuais.

Preceituam os Artigos 43 e 265, inciso I, do Código de Processo Civil:

*"Art. 43. Ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a substituição pelo seu espólio ou pelos seus sucessores, observado o disposto no art. 265."*

*"Art. 265. Suspende-se o processo:*

*I - pela morte ou perda da capacidade processual de qualquer das partes, de seu representante legal ou de seu procurador.*

*§ 1º No caso de morte ou perda da capacidade processual de qualquer das partes, ou de seu representante legal, provado o falecimento ou a incapacidade, o juiz suspenderá o processo, salvo se já tiver iniciado a audiência de instrução e julgamento; (...)."*

Saliento que a extinção da ação sem resolução do mérito poderia causar prejuízo aos herdeiros, tendo em vista que eventual procedência do pedido geraria direito às parcelas vencidas até o óbito, o que configura a nulidade da sentença.

A contrário sensu:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FALECIMENTO DO AUTOR. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ARTIGOS 265, I E 266 DO CPC. DESNECESSIDADE. PREJUÍZO PARA AS PARTES. INEXISTÊNCIA.*

*1. Os artigos 265, I do CPC e 266 do CPC objetivam, além da regularidade processual, assegurar que não ocorra prejuízo aos sucessores das partes, de seu representante legal ou de seu procurador na condução da lide.*

*2. Em que pese a previsão legal de suspensão do processo quando ocorrer o falecimento do autor não ter sido observada, ante a falta de prejuízo para a Fazenda Nacional e dos sucessores do autor, não há nulidade a ser declarada, pois não basta a existência de irregularidade processual, é necessário que se verifique prejuízo, considerando que o Código de Processo Civil adotou o princípio pas de nullité sans grief (não há nulidade sem prejuízo).*

*3. Recurso especial improvido.*

*(REsp 767186/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/08/2005, DJ 19/09/2005, p. 314)".*

Deste modo, para que não haja prejuízo de qualquer ordem aos sucessores, de ofício declaro nula a sentença, bem como todos os atos praticados a partir do óbito (26.09.2011, fl. 135), determinando o retorno dos autos à origem para que se proceda aos atos de suspensão do processo, desde a data do falecimento, intimação para habilitação dos herdeiros e regularização da representação processual, com requerimento do que julgar(em) necessário, dando-se regular prosseguimento ao feito.

No mesmo sentido:

*"PROCESSO CIVIL. FALECIMENTO DE PARTE. HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. O falecimento de uma das partes tem o efeito de suspender o processo, e ele só retoma o curso após a habilitação dos sucessores ou a prova de que, intimados a fazê-lo, silenciaram, desinteressando-se, assim, da sorte da causa; quando os sucessores não acodem espontaneamente ao processo, cabe à contraparte indicar-lhes o nome e o endereço para a devida intimação. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 248625/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/11/2001, DJ 18/02/2002, p. 411);*

*FALECIMENTO DA PARTE. SUSPENSÃO DO PROCESSO. PRECEDENTES DA CORTE.*

*1. Precedentes da Corte assentam que a "morte de uma das partes suspende o processo desde sua ocorrência, irrelevante, sob este aspecto, o instante em que ao Juízo foi comunicado o óbito" (REsp nº 32.667/PR, Relator o Senhor Ministro Fontes de Alencar, DJ de 23/09/96).*

*2. Recurso especial conhecido e provido.*

*(REsp 270191/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/12/2001, DJ 08/04/2002, p. 209) e*

*PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - REEXAME DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL - IMPOSSIBILIDADE - FALECIMENTO DA PARTE - SUSPENSÃO IMEDIATA DO PROCESSO - CPC, ART. 265 - ATOS PRATICADOS ANTES DA DECISÃO JUDICIAL - NULIDADE - PRECEDENTES.*

*- (...).*

*- O falecimento de qualquer das partes suspende o processo no exato momento em que se deu, invalidando os atos processuais até então praticados.*

*- O despacho judicial que determina a suspensão do feito é preponderantemente declaratório, produzindo, por consequência, efeitos "ex tunc".*

*- Embargos de divergência improvidos.*

*(EREsp 270191/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/08/2004, DJ 20/09/2004, p. 175);*

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. FALECIMENTO DE LITISCONSORTE. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DOS HERDEIROS.*

*Falecendo o litisconsorte no curso da execução, necessária é a habilitação dos herdeiros e a citação dos mesmos para o regular desenvolvimento do processo, sob pena de nulidade dos atos praticados. Precedentes.*

*2. Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no Ag 375.287/SP, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2001, DJ 03/09/2001, p. 223)".

Posto isto, de ofício, declaro nula a sentença e todos os atos praticados após a data do óbito, e não conheço da apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049898-16.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049898-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LOURDES RIBEIRO  
ADVOGADO : MARTA DE FATIMA MELO  
No. ORIG. : 11.00.00133-0 1 Vr ITAPORANGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, pagando-se as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, excetuadas a prestações vincendas nos termos da Súmula 111 do E STJ.

Recorre a autarquia, pugnando pela reforma integral da decisão recorrida, para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade, em razão da não juntada de prova documental contemporânea do período que se pretende provar. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, retornaram os autos com a manifestação da Procuradoria Federal Especializada - INSS, no sentido de não ser possível formular proposta de acordo.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do*

*benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

*"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

*"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONSECUTÓRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.*

*Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.*

*Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.*

*Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.*

*O valor do salário-maternidade será no montante de 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.*

*... "omissis".*

*Apelação da parte autora provida.*

*(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJI 01/07/2009, p. 171); PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.*

*- ... "omissis".*

*- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.*

*- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.*

*- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.*

- ... "omissis".  
- ... "omissis".  
- ... "omissis".

- *Apelação improvida; sentença confirmada.*

(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);  
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR. DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I - ... "omissis".

II - ... "omissis".

III - ... "omissis".

IV - *Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).*

V - *Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.*

VI - ... "omissis".

VII - ... "omissis".

VIII - ... "omissis".

IX - ... "omissis".

X - ... "omissis".

XI - ... "omissis".

XII - ... "omissis".

XIII - ... "omissis".

XIV - ... "omissis".

XV - *Apelação parcialmente provida.*

XVI - ... "omissis".

(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615.);  
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I - *O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.*

II - *A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.*

III - *A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.*

IV - *Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.*

(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI 17/03/2010, p. 2114) e

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.

I. ... "omissis".

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qual idade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.

8. ... "omissis".

9. ... "omissis".

10. ... "omissis".

11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.

(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

Assim fazendo, constato que o primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 31.12.1955 completou 55 anos em 2010, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 174 meses.

Com respeito ao exercício de atividade rural, a autora juntou aos autos a cópia da certidão de seu casamento religioso com Pedro Aymoré Santana, celebrado em 02.10.71 (fls. 09); cópia da certidão de nascimento de sua filha Marina Santana, ocorrido na data de 01.07.72, na qual consta a profissão do genitor Pedro Aymoré Santana como sendo lavrador (fls. 10); cópia da certidão de nascimento de seu filho Marcio de Lourdes Sant'ana, ocorrido na data de 19.02.78, na qual consta a profissão do genitor Pedro Aymoré Santana como sendo lavrador (fls. 11); cópia da certidão de óbito do seu marido, ocorrido na data de 28.06.83, na qual consta que o *de cuius* era lavrador (fls. 12); e outros documentos (fls. 08; 14).

Alega a autarquia, às fls. 115, que o marido da autora, falecido em 1983, manteve vínculos empregatícios como tratorista, sendo a autora bóia fria, não trabalhavam juntos, assim conseqüentemente, não há possibilidade de aproveitamento da qualificação do seu marido. Entretanto, como se vê do extrato INFBN, apresentado pelo INSS em sua defesa às fls. 26, consta que a autora recebe pensão por morte de trabalhador rural, ou seja, seu cônjuge era trabalhador rural, como consta em sua certidão de óbito às fls. 12.

Confiram-se:

***"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. CERTIDÃO DE ÓBITO E QUALIFICAÇÃO RURAL DO CÔNJUGE FALECIDO. CONFIGURAÇÃO JURÍDICA DO SEGURADO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REVISÃO DA ANÁLISE PROBATÓRIA.***

#### *INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

- 1. Trata-se, na origem, de inconformidade do INSS contra a configuração jurídica da autora como segurada especial, pois o único documento juntado para fins de início de prova material foi certidão de óbito em que seu falecido cônjuge é qualificado como trabalhador rural, sob o fundamento de a data da certidão ser muito anterior ao implemento do requisito etário da aposentadoria por idade rural e por não haver prova material após o óbito.*
- 2. A qualificação como trabalhador rural em documento público é extensível ao cônjuge para fins de início de prova material (art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.*
- 3. Ainda que a certidão pública nas condições acima seja a única prova material e não haja prova documental do labor rural após o óbito do cônjuge qualificado como trabalhador rural, está caracterizada a qualidade de segurado especial se a continuidade do labor agrícola for atestada por robusta prova testemunhal.*
- 4. No caso específico, o acórdão recorrido declarou a suficiência da prova testemunhal, e a revisão dessa conclusão implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).*
- 5. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.961/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012);*

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. CERTIDÃO DE ÓBITO E QUALIFICAÇÃO RURAL DO CÔNJUGE FALECIDO. CONFIGURAÇÃO JURÍDICA DO SEGURADO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REVISÃO DA ANÁLISE PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

- 1. Trata-se, na origem, de inconformidade do INSS contra a configuração jurídica da autora como segurada especial, pois o único documento juntado para fins de início de prova material foi certidão de óbito em que seu falecido cônjuge é qualificado como trabalhador rural, sob o fundamento de a data da certidão ser muito anterior ao implemento do requisito etário da aposentadoria por idade rural e por não haver prova material após o óbito.*
- 2. A qualificação como trabalhador rural em documento público é extensível ao cônjuge para fins de início de prova material (art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.*
- 3. Ainda que a certidão pública nas condições acima seja a única prova material e não haja prova documental do labor rural após o óbito do cônjuge qualificado como trabalhador rural, está caracterizada a qualidade de segurado especial se a continuidade do labor agrícola for atestada por robusta prova testemunhal.*
- 4. No caso específico, o acórdão recorrido declarou a suficiência da prova testemunhal, e a revisão dessa conclusão implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).*
- 5. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.961/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012) e*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE ÓBITO DO CÔNJUGE CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL POSTERIOR AO FALECIMENTO. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N.º 83 DA SÚMULA DESTE STJ. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I - Não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o, pelo menos, a uma fração daquele período.*

*Precedentes.*

*II - A Certidão de Óbito, na qual conste a qualificação do cônjuge da segurada como lavrador, serve como início de prova material para a comprovação da atividade rural, sendo possível o reconhecimento do labor rural no período posterior ao falecimento do de cujus, desde que a continuidade da atividade rural seja atestada por idônea e robusta prova testemunhal. Precedentes.*

*III - "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Enunciado n.º 83 da Súmula deste STJ).*

*IV - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AREsp 95.333/GO, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 14/08/2012)".*

A prova oral produzida em Juízo (fls. 39/41), em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a prova material apresentada, revestindo-se de força probante o suficiente, para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo tempo necessário ao cumprimento da carência exigida pela lei de regência.

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.*

*2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp*

*204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".*

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir da citação (01.02.2012 - fls. 18), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR*

*PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo deve obedecer a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, anoto que não há afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome da segurada: Lourdes Ribeiro;
- b) benefício: aposentadoria por idade;
- c) número do benefício: NB indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI de um salário mínimo;
- e) DIB: 01.02.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012322-31.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.012322-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ERASMO NASCIMENTO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOANA OLIVEIRA DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LEVY TOMAZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00123223120124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando compelir a autoridade impetrada a reconhecer o direito à renúncia da aposentadoria concedida pelo Regime Geral de Previdência Social, para fins de obtenção de outra mais vantajosa, no mesmo regime previdenciário, com o cômputo das contribuições que o impetrante continuou a verter após se aposentar, sem que tenha que devolver os proventos já recebidos a título da aposentadoria.

O pedido de liminar foi indeferido.

Devidamente processado, sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido, denegando a segurança sob o fundamento de que a pretensão do impetrante não encontra amparo na legislação vigente. Sem condenação em honorários advocatícios.

Inconformado, apela o impetrante, argumentando que possui direito à renúncia da aposentadoria anteriormente concedida para fins de obtenção de outra mais vantajosa, ainda que no mesmo regime previdenciário, sem necessidade de devolução dos proventos recebidos a título da aposentadoria a que pretende renunciar.

Com contrarrazões, subiram os autos para este Egrégio Tribunal Regional.

Em seu parecer, o Ministério Público Federal opina pelo provimento da apelação (fls. 109/ 132).

**É o relatório.**

## **DECIDO**

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui a análise do mérito.

Conforme se depreende da inicial, pretende o impetrante que lhe seja garantido o direito à renúncia da

aposentadoria anteriormente concedida, com a imediata implantação de novo jubramento, devendo o INSS garantir que o tempo e as contribuições posteriores à concessão da primeira tenham repercussão no novo benefício previdenciário.

Inicialmente, segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

Ademais, fica afastada eventual alegação de decadência do direito do impetrante, pois o requerente não visa a revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, salientando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

Outrossim, os efeitos decorrentes do ato de renúncia devem operar *ex nunc*, ou seja, sem macular o ato de concessão do benefício que se deu de forma legítima, tampouco implicar, em uma primeira análise, na devolução dos valores já pagos ao segurado.

Neste sentido, há de se observar o disposto nos seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA. FALTA DE INTIMAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. (...) LITISCONSORTE NECESSÁRIO. PRELIMINAR DE NULIDADE DO FEITO AFASTADA. ALÍNEA C. AUSÊNCIA DO COTEJO ANALÍTICO. ART. 255/RISTJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ.*

***I - A aposentadoria é direito patrimonial disponível. Portanto, passível de renúncia. Precedentes.***

*II - Descabida a tese alusiva à nulidade do feito, tendo em vista a lide não objetivar concessão ou não de benefício previdenciário, mas, tão-somente, declarar a possibilidade de renúncia do benefício, para eventual obtenção de certidão de tempo de serviço. Neste particular, o interesse é exclusivo da Autarquia Previdenciária.*

*III - (omissis)"*

*(AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04.08.2003).*

*"PROCESSO CIVIL ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.*

***É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).***

*Agravo regimental desprovido."*

*(STJ - Quinta Turma - Relator Ministro Felix Fischer - AgRg REsp 958937/SC Processo 2007/0130331-1, Julgamento 18.09.2008, Publicado em 10.11.2008).*

No que se refere à necessidade ou não de devolução dos valores recebidos em virtude da aposentadoria a que se pretende renunciar, cumpre apontar duas situações distintas: a primeira quando a desaposentação visa a concessão de novo benefício em regime previdenciário distinto do geral; e a segunda quando a renúncia tem por finalidade a concessão de outro benefício no próprio Regime Geral da Previdência Social.

Quanto à primeira situação, a jurisprudência majoritária já se posicionou no sentido de que a renúncia à aposentadoria visando o aproveitamento do respectivo tempo de serviço para fins de inatividade em outro regime previdenciário, não obriga o segurado a restituir os proventos até então recebidos, uma vez que a Lei nº 9.796/99, que trata da compensação financeira para fins de contagem recíproca, não estabelece a transferência dos recursos de custeio do regime de origem para o regime instituidor da aposentadoria e, portanto, o INSS não terá qualquer prejuízo com a desaposentação, pois manterá em seu poder as contribuições que foram recolhidas aos seus cofres.

De acordo com esse entendimento, transcrevo o seguinte precedente jurisprudencial de relatoria do E. Desembargador Federal Jedral Galvão, em voto proferido no processo nº 1999.61.00.52655-9, publicado no DJU em 17-01-2007:

*"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESAPOSENTAÇÃO. NATUREZA DO ATO. EFEITOS. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. COMPENSAÇÃO FINANCEIRA. LEI Nº 9.796/99. 1. A desaposentação ou renúncia à aposentadoria não encontra vedação constitucional ou legal. A aposentadoria*

é direito disponível, de nítida natureza patrimonial, sendo, portanto, passível de renúncia.

2. A renúncia, na hipótese, não funciona como desconstituição da aposentadoria desde o momento em que ela teve início; ela produz efeitos "ex nunc", ou seja, tem incidência tão-somente a partir da sua postulação, não atingindo as consequências jurídicas produzidas pela aposentadoria.

3. A renúncia à aposentadoria, com o fito de aproveitamento do respectivo tempo de serviço para fins de inatividade em outro regime de previdência, não obriga o segurado, em razão da contagem recíproca, a restituir os proventos até então recebidos. É que a Lei nº 9.796/99, que trata da compensação financeira para fins de contagem recíproca, não estabelece a transferência dos recursos de custeio do regime de origem para o regime instituidor da aposentadoria. A compensação financeira será feita mensalmente, na proporção do tempo de serviço pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, com base de cálculo que não ultrapassará o valor da renda mensal calculada pelo RGPS, de forma que não se pode afirmar que o INSS terá qualquer prejuízo com a desaposentação, pois manterá em seu poder as contribuições que foram recolhidas aos seus cofres, gerando o necessário para a mensal compensação financeira, tal qual estava gerando para o pagamento de proventos da aposentadoria renunciada, podendo haver variação para mais ou para menos no desembolso, variação esta que o próprio sistema absorve.

4. Ao disciplinar a compensação financeira, a Lei nº 9.796/99 está a presumir que o procedimento adotado não importará, para o regime previdenciário de origem, ônus superior àquele que as contribuições vertidas ao sistema poderiam realmente suportar, de forma que o segurado que renuncia aposentadoria, para obtenção de outra em melhores condições, nada tem a devolver para garantir o equilíbrio atuarial.

5. Reexame necessário e apelação do INSS improvidos."

No mesmo sentido já decidiu a C. Sétima Turma, em voto de relatoria do E. Desembargador Federal Antonio Cedeno:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. DESAPOSENTAÇÃO. NATUREZA DO ATO. EFEITOS. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DE VALORES. COMPENSAÇÃO FINANCEIRA. LEI Nº 9.796/99. 1. Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, determinada pela Lei nº 10.352/01. 2. O aposentado tem direito de buscar melhores condições econômica e social. Assim, quando presente uma situação que lhe seja mais favorável não há impedimento na lei ou na Constituição Federal, de renunciar à aposentadoria anteriormente concedida. 3. O direito à aposentadoria é um direito patrimonial disponível ao trabalhador, cabendo-lhe analisar sobre as vantagens ou desvantagens existentes. 4. O ato de renúncia, sendo um desconstitutivo, seus efeitos operam-se ex nunc, isto é, não voltam ao passado, inclusive no que se refere ao pagamento de valores já vertidos para o regime próprio. Em, outras palavras, sua incidência é tão-somente a partir da sua postulação, não atingindo as consequências jurídicas consolidadas, conseqüentemente o ato de renúncia não vicia o ato de concessão do benefício, que foi legítimo, muito menos, afronta o princípio do ato perfeito. 5. A compensação financeira entre o Regime Geral da Previdência Social e os regime dos servidores públicos foi normatizada pela Lei nº 9.796/99, no artigo 4º, inciso III, parágrafos 2º, 3º e 4º, dando mostra de que não haverá desequilíbrio atuarial, mesmo se não houver devolução dos proventos por parte daquele que renunciou a aposentadoria. 6. Remessa oficial não conhecida. Apelação não provida."*

(TRF - 3ª Região - Sétima Turma - AC 2000.61.83.004679-4, DJU DATA:10/04/2008 PÁGINA: 369).

Por sua vez, com relação à renúncia para ulterior jubilação no próprio Regime Geral da Previdência Social, cumpre tecer algumas considerações.

Prevê o § 4º do art. 12 da Lei nº 8.212/91, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social -RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata referida Lei, para fins de custeio da Seguridade Social.

Por outro lado, ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade exceto ao salário família e à reabilitação profissional, quando empregado, conforme o disposto no § 2º do art. 18 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, implicando em nítida diferenciação de tratamento, se comparado com os trabalhadores que ainda não se aposentaram e que fazem jus à totalidade de prestações previstas nos incisos I, II e III do *caput* do referido art. 18 da Lei de Benefícios.

Ressalta-se que a Lei nº 8.213/91, garantia ao segurado aposentado que voltava a trabalhar o direito à percepção do pecúlio, o qual correspondia à soma das contribuições pagas ou descontadas do trabalhador aposentado, durante o novo período de trabalho, acrescida dos consectários legais (art. 81, inc. II).

Todavia, com a supressão do pecúlio do ordenamento jurídico pelas Leis ns. 8.870/94 e 9.032/95, as únicas contraprestações previstas em nosso sistema previdenciário, pelas contribuições pagas pelo trabalhador aposentado, ficaram restritas ao salário família e à reabilitação profissional.

Sendo assim, uma vez retirado do trabalhador aposentado o direito ao pecúlio, bem como afastada a garantia aos mesmos direitos conferidos aos trabalhadores ainda não aposentados, entendo que não há que se falar em devolução dos proventos recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria renunciada, os pagamentos efetuados pelo Instituto Previdenciário, de caráter nitidamente alimentar, eram indiscutivelmente devidos, já que advindos de um benefício implantado de forma legítima.

Dessa forma, a renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO CONTRÁRIO À JURISPRUDÊNCIA DO STJ. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO PELO RELATOR EX VI DO ARTIGO 557, CAPUT, CPC. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. DECISÃO MANTIDA.*

1. A teor do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756/1998, poderá o relator, monocraticamente, negar seguimento ao recurso na hipótese em que este for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário à jurisprudência dominante no respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. No caso concreto, o provimento atacado foi proferido em sintonia com o entendimento de ambas as Turmas componentes da Terceira Seção, segundo o qual, **a renúncia à aposentadoria, para fins de aproveitamento do tempo de contribuição e concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não importa em devolução dos valores percebidos, "pois enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos"** (REsp 692.628/DF, Sexta Turma, Relator o Ministro Nilson Naves, DJU de 5.9.2005).

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 926120/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 08-09-2008)

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR COM ARRIMO NO ART. 557 DO CPC. MATÉRIA NOVA. DISCUSSÃO. NÃO-CABIMENTO. PRECLUSÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. NÃO-OBRIGATORIEDADE.*

1. É permitido ao relator do recurso especial valer-se do art. 557 do Código de Processo Civil, quando o entendimento adotado na decisão monocrática encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante desta Corte Superior de Justiça.

2. Fica superada eventual ofensa ao art. 557 do Código de Processo Civil pelo julgamento colegiado do agravo regimental interposto contra a decisão singular do Relator. Precedentes.

3. Em sede de regimental, não é possível inovar na argumentação, no sentido de trazer à tona questões que sequer foram objeto das razões do recurso especial, em face da ocorrência da preclusão.

4. **A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. Precedentes.**

5. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1107638/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 25-05-2009)

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDO NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE*

1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado.

2. **O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos.**

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*"

(STJ, AgRg no REsp 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodriguez -Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ 10-08-2011)

Por todo o exposto, reconheço o direito do impetrante à renúncia da atual aposentadoria e concessão de novo benefício, cujo termo inicial deve ser fixado na data da impetração, tendo em vista a ausência de comprovação nestes autos do requerimento nas vias administrativas.

Isto posto, nos termos do disposto no art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação do impetrante e concedo a segurança** para reconhecer seu direito à renúncia da aposentadoria anteriormente concedida, com a implantação de novo jubramento a ser calculado pelo INSS, desde a data da impetração, sem a necessidade da restituição de valores já recebidos.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal da presente decisão.

Decorridos os prazos recursais, devolvam-se os autos à Vara de origem, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000729-84.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.000729-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA DAS DORES DE SOUZA  
ADVOGADO : VALDIR ACACIO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007298420124036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em demanda que visa a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não restou comprovado o requisito relativo à incapacidade laborativa. Sem condenação em verbas de sucumbência, em vista da assistência judiciária gratuita de que a parte é beneficiária.

Em sua apelação, a autora sustenta que comprovou preencher os requisitos necessários à concessão do benefício, a saber, encontra-se incapacitada para o trabalho e não possui meios para prover sua subsistência ou tê-la provida por sua família.

Sem apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Em parecer de fl. 88, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Marlon Alberto Weichert, opinou pelo desprovimento da apelação.

## Após breve relatório, passo a decidir.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

*Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*

*§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS. § 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*

*§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.*

*§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 10.12.2012 (fl. 57/60) constatou que, conquanto a autora apresente histórico de doença hepática, esta não a incapacita para o trabalho ou para a vida independente.

Conclui-se, daí, não haver restado preenchido o requisito relativo à incapacidade laborativa, resultando desnecessária a análise da condição socioeconômica da autora. Ressalto, entretanto, que a demandante poderá pleitear novamente o benefício, caso haja agravamento em seu estado físico.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da demandante em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001188-83.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.001188-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
PARTE AUTORA : ANA MARIA DE LIMA  
ADVOGADO : VALDEMIR DOS SANTOS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00011888320124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder a autora o benefício de auxílio-doença a partir de sua cessação administrativa (29.11.2011). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora, nos termos da Resolução nº 134/2010. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Sem condenação em custas processuais. Foi confirmada a antecipação de tutela.

Foi implantado o benefício de auxílio-doença (fl. 35), consoante tutela deferida à fl. 26/27.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

À autora, nascida em 10.07.1956, foi concedido o benefício de auxílio-doença, previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial, elaborado em 07.03.2012 (fl. 36/42), atesta que a autora é portadora de espondiloartrose lombar, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

Destaco que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 28.11.2011 (fl. 30), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos

necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 07.02.2012.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua inaptidão total e temporária para o trabalho, entendendo ser irreparável a r. sentença "a quo" que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.***

Mantido o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar da data da cessação do auxílio-doença (29.11.2011; fl. 30), devendo ser compensadas as parcelas pagas à título de antecipação de tutela.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º - A, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial**. As verbas acessórias na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002636-91.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.002636-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: ELAINE CRISTINA ARAUJO RODRIGUES
ADVOGADO	: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00026369120124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária em que a autora objetiva a concessão do benefício de salário-maternidade, sob o fundamento de que não foi apresentado qualquer início de prova material que comprovasse o alegado labor rurícola da requerente às vésperas do parto, não se prestando para tal apenas a valoração da prova testemunhal. Não houve condenação da demandante às verbas sucumbenciais, dada a sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

A autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da r. sentença sob o argumento de que cumpriu os requisitos legalmente exigidos, viabilizando, assim, a concessão do benefício em comento.

Sem a apresentação das contrarrazões de apelação (fl. 112), vieram os autos a esta Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade em virtude do nascimento de seu filho, Daniel Rodrigues Porfirio, ocorrido em 13.06.2007 (fl. 16).

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, não obstante o companheiro da autora tenha sido qualificado como *auxiliar geral*, na certidão de nascimento à fl. 16, verifica-se a existência de início de prova material do labor rurícola da demandante, consistente na cópia da carteira profissional - CTPS, fls. 18 - dele, em que constam anotações de vínculos empregatícios de natureza rurícola nos períodos de 02.08.2005 a 13.11.2005 e de 12.05.2008 a 01.10.2008.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.***

***O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.***

***Recurso Especial não conhecido.***

*(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, p. 200).*

**[Tab]**

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo, na mídia contida à fl. 80 afiançaram que conhecem a autora e que, à época do parto, ela trabalhava nas lides agrícolas, sendo que, além do próprio sítio em que residia, laborou em lavouras de café. Citaram, inclusive, proprietários rurais para os quais ela prestou seus serviços agrícolas, como diarista: Pedro Mandró e Sr. Casemiro.

Ressalto que conclui-se pela existência da união estável da autora com o Sr. Davi Porfirio, tendo em vista a certidão de nascimento acostada à fl. 16.

Destarte, ante o conjunto probatório apresentado nos autos, depreende-se que a autora exerceu atividade rural conforme os requisitos legalmente exigidos.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campezina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar da mesma qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "boia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

***PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***

- 1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.***
- 2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.***
- 3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.***
- 4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.***
- 5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.***
- 6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.***
- 7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.***
- 8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.***
- 9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.***
- 10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida." (TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235)***

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.***

***§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.***

Dessa forma, prospera a pretensão da autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência,

independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

No que tange à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), fixando-se os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, considerando que o montante condenatório, no caso de salário-maternidade à trabalhadora rural, equivale a 04 (quatro) salários mínimos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a pagar-lhe 04 (quatro) salários mínimos a título de salário-maternidade, devidamente corrigidos, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação. A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retro explicitada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002272-16.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.002272-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: ANTONIO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO	: WILSON MIGUEL e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: WENDEL GOLFETTO e outro
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª Ssj> SP
No. ORIG.	: 00022721620124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para condenar o INSS a reconhecer o tempo especial, convertendo em comum o período de 08.06.1978 a 17.01.1982, e revisar a aposentadoria por tempo de serviço proporcional do autor desde a data da concessão em 27.09.2002 (NB 126.748.504-0), recalculando sua renda mensal inicial para 94% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 29 da Lei 8213/91, em sua redação original. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, desde quando se tornaram devidas, e acrescidas de juros de mora desde a citação, em conformidade com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010 do CJF. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos, bem como com as custas e despesas processuais.

A parte autora apresentou apelação alegando, em síntese, que não há que se falar em prescrição quinquenal, haja

vista que o benefício somente veio a ser concedido em 01.03.2005. Sustenta que o período laborado de 01.10.1964 a 12.02.1965 restou devidamente comprovado pelas anotações em CTPS. Assevera, ainda, que em relação a correção monetária e os juros de mora deve ser afastada a aplicação da Lei 11.960/09; que os honorários advocatícios devem ser fixados no patamar de 20% sobre o valor da condenação atualizado até o trânsito em julgado da decisão judicial ou até a liquidação da sentença e que qualquer compensação de valor deverá ser feita somente na fase de execução.

O INSS, em suas razões recursais, alega, em resumo, que não restaram comprovados os requisitos exigidos para o reconhecimento das supostas atividades especiais nos períodos que foram reconhecidos pela sentença, nos termos da legislação vigente, e que restou comprovado nos autos que o uso de EPI elide eventual insalubridade a que o autor estivesse exposto.

Com contrarrazões apenas do autor (fl.236/241), subiram os autos a esta E.Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 02.03.1948, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais, no período de 08.06.1978 a 27.01.1982, o reconhecimento de tempo de serviço urbano, de 01.10.1964 a 12.02.1965, e a revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 27.09.2002, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a***

*conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.***

*(...)*

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

*Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.*

*6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)*

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

**Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.**

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser efetuada a conversão de atividades especiais em comum (40%) no período de **08.06.1978 a 17.01.1982**, conforme sentença, laborado na empresa Multibrás S/A, em razão da exposição a ruídos de 86 dB informado no formulário DSS-8030 e laudo pericial de fl.52/53, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e 1.1.6 do Decreto 53.831/64.

Em relação ao período de 01.10.1964 a 12.02.1965, em que o autor afirma ter laborado em atividade urbana, não merece prosperar o recurso, haja vista que não foram apresentados quaisquer documentos que fizessem menção ao autor ou empresa, tais como recibos de pagamentos ou ficha de empregados.

Contudo, como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, conseqüentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91, da Súmula 149 do E. STJ, bem como da Súmula 27 do E. TRF da 1ª Região (*Não é admissível prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de exercício de atividade urbana e rural*) é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 283 e 284 do CPC.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a parte autora de comprovação material sobre o exercício de atividade urbana por ela desempenhado no período de 01.10.1964 a 12.02.1965.

Somados os períodos de atividade comum e os especiais ora reconhecidos, completa o autor **34 anos, 10 meses e 25 dias de tempo de serviço**, conforme planilha inserida na sentença (fl.197).

Destarte, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial de 94% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição apurados em período não superior a 48 meses, nos termos do art. 53, inc. II, e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial da revisão da aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado em 27.09.2002, data do requerimento administrativo (fl.137), momento em que foram apresentados os documentos comprobatórios do direito da parte autora.

Todavia, observo que transcorreu prazo superior a cinco anos entre a data do início do pagamento do benefício (março de 2005) e a data do ajuizamento da ação (26.03.2012), devendo ser aplicada a prescrição quinquenal, de

forma que os efeitos financeiros da revisão incidirão a contar de 26.03.2007.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, em relação ao pedido de reconhecimento de atividade urbana, no período de 01.01.1964 a 12.02.1965, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, **restando prejudicado, neste particular, o apelo do autor, e nego seguimento ao seu recurso e à apelação do INSS; dou parcial provimento à remessa oficial** para que as verbas acessórias sejam aplicadas na forma acima explicitada e para determinar que seja observada a prescrição quinquenal. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ANTONIO CARLOS DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado** o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com data de início - DIB em 27.09.2002, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o artigo 461 do CPC. As diferenças vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença, observando-se estarem prescritas aquelas anteriores a 26.03.2007.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000133-76.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.000133-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DANILO CHAVES LIMA e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CREUSA FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : CHARLES PACHCIAREK FRAJDENBERG (Int.Pessoal)  
: DPU (Int.Pessoal)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00001337620124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (20.01.2011). As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora desde a citação na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 20 dias, sem cominação de multa.

Não foi noticiada a implantação do benefício.

Em apelação o réu alega que não foram comprovados os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Contra-razões à fl. 101/103.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 10.10.1957, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 05.03.2012 (fl. 59/63), atestou que a autora é portadora de cegueira em olho esquerdo devido a atrofia do nervo óptico (glaucoma crônico), que lhe acarreta incapacidade de forma parcial e permanente para o exercício de sua atividade laborativa habitual (faxineira).

Destaco que a autora possui vínculos laborais entre 1976 e 1973, e recolhimentos de novembro de 2006 a fevereiro de 2012 (fl. 67), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 12.01.2012.

No caso dos autos considerando-se a atividade desenvolvida pela autora (faxineira), sua idade (55 anos) e condições pessoais (pouca instrução), conclui-se que ela não tem condições de reabilitação, mesmo apontando o laudo pela incapacidade parcial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado na data do requerimento administrativo (20.01.2011; fl. 41), tendo em vista a resposta ao quesito nº 4.6, fl. 61, do laudo, convertendo-se em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (05.03.2012; fl. 60), uma vez que não houve recuperação da autora.

Saliento que o fato de a autora possuir recolhimentos posteriores não impede a concessão do benefício em comento, tendo em vista que muitas vezes o segurado, ainda que incapacitado, objetiva manter sua condição de segurado, não se cogitando sobre eventual desconto do período em que verteu contribuições à Previdência Social.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do

Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para julgar parcialmente procedente o pedido e condená-lo a conceder à autora o benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo (20.01.2011), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (05.03.2012). As verbas acessórias devem ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Creusa Ferreira da Silva a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 05.03.2012, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001735-05.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.001735-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOSE ELIZIO PEREIRA  
ADVOGADO : MARIA JOSE ALVES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00017350520124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não houve condenação em verbas de sucumbência.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões de apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 15.03.1964, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial, elaborado em 19.07.2012 (fl. 184/192), atesta que o autor é portador de doenças dos discos vertebrais lombares e hipertensão arterial, não apresentando incapacidade laborativa. O perito asseverou, apenas, que o autor deve evitar esforços físicos considerados como "trabalho pesado".

Por sua vez, o laudo ortopédico de fl. 200/204 (18.07.2012), refere que o autor é portador de lombalgia e artralgia nos joelhos, inexistindo incapacidade laborativa.

Assim, não ficou caracterizada, no momento das perícias realizadas por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, a presença da incapacidade laborativa do autor, a justificar a concessão dos benefícios em comento, o qual não trouxe aos autos elementos que pudessem desconstituir as conclusões periciais.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002229-64.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.002229-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ALESSANDER JANNUCCI e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JENIVALDA DE JESUS RAMOS
ADVOGADO	: DANIELA MARCIA DIAZ e outro
No. ORIG.	: 00022296420124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial, nos autos da ação em que se objetiva o benefício do auxílio - reclusão,

tendo em vista a prisão do cônjuge da autora.

O MM. Juízo "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido, condenado a ré ao pagamento do benefício a partir da data do requerimento administrativo em 01/6/2010, corrigido monetariamente. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% , nos termos da Súmula 111 do STJ. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, alegando a prescrição quinquenal e pleiteando a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios e à aplicação da Lei 11.960/2009 aos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, verifico a não ocorrência da prescrição quinquenal, uma vez que o benefício é devido desde 01/6/2010 e a ação foi ajuizada em 22/3/2012.

Passo à análise do mérito.

O Art. 80 da Lei 8.213/91 dispõe que o auxílio - reclusão será concedido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não estiver em gozo de auxílio -doença ou de aposentadoria.

A concessão do auxílio - reclusão depende do preenchimento das seguintes condições: 1) efetivo recolhimento à prisão; 2) condição de dependente de quem objetiva o benefício; 3) demonstração da qualidade de segurado do preso; 4) renda mensal do segurado inferior ao limite estipulado.

O efetivo recolhimento da prisão ocorreu em 26/4/2010 (fl. 41).

A dependência econômica do cônjuge é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4º da L. 8.213/91, e, na espécie, está comprovada pela cópia da certidão de casamento (fl. 14).

Quando do recolhimento à prisão, em 16/4/2010, o recluso ainda mantinha a qualidade de segurado (Art. 15, II, da Lei 8.213/91) dado que o último vínculo empregatício findou-se em 01/01/2010, conforme extrato do CNIS de fl. 22.

No tocante à renda mensal do segurado, o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário 587365/SC, em 25.03.2009, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, pacificou o entendimento no sentido de que a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes, conforme abaixo transcrito:

*"EMENTA:PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO - RECLUSÃO . ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO - RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio - reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(RE 587365, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO. DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-08 PP-01536)*

Dispõe o Art. 116, do Decreto 3.048/99:

*"Art. 116. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio -doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).*

*§ 1º É devido auxílio - reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado."*

"In casu", o segurado foi preso em 26/4/2010. Segundo o extrato do CNIS à fl. 22, desde 01/01/2010, o segurado não detinha mais salário-de-contribuição, ou seja, na data do seu efetivo recolhimento à prisão, não tinha salário-de-contribuição, motivo pelo qual deve ser aplicado o disposto no Art. 15, II, da Lei 8.213/91 c.c o § 1º, do Art. 116, do Decreto 3.048/99.

O período de carência era requisito para a concessão do auxílio - reclusão no regime da CLPS, aprovada pelo D. 89.312/84; todavia, desde o advento da L. 8.213/91, esse requisito deixou de ser exigido.

Convém salientar, por derradeiro, que a soltura do segurado não prejudica o direito às prestações do auxílio - reclusão anteriores, em consonância com os Arts. 117 e 119 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo

Decreto 3.048/99.

Desta sorte, preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora ao recebimento do benefício previdenciário auxílio - reclusão desde o requerimento administrativo em 01/6/2010, conforme fixado na sentença.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, verbis:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% das prestações vencidas até a data da sentença.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, tão só no que toca aos juros de mora e à correção monetária, nos termos em que explicitados.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Jenivalda de Jesus Ramos;
  - b) benefício: auxílio - reclusão ;
  - c) número do benefício: indicação do INSS;
  - d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
  - e) DIB: 01/6/2010.
- Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal  
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002933-56.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.002933-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : MARTA MARISE IZUMI DA CRUZ  
ADVOGADO : ELISABETE YSHIYAMA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA MECELIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00029335620124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida nos autos de ação previdenciária objetivando o reconhecimento da atividade especial desde 1983, cumulado com pedido de aposentadoria especial a partir da data de entrada do requerimento administrativo em 19/12/2012.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a reconhecer o período de atividade especial 04/07/1985 a 29/04/1995, e fixou a sucumbência recíproca.

Subiram os autos, por força do reexame necessário.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que a autora formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/160.730.996-0, com a DER em 19/04/2012, o qual foi indeferido conforme comunicação de decisão datada de 02/05/2012 (fls. 19/20), e a petição inicial protocolada em 01/06/2012 (fls. 02).

A questão devolvida pela remessa obrigatória, cinge-se apenas ao reconhecimento do trabalho da autora em atividade especial no período de 04/07/1985 a 29/04/1995, e sua conversão em tempo comum de serviço, vez que as partes aquiesceram com os termos da sentença.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não

ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres ( ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

*4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental."*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto ao agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB nociva à saúde.

Todavia, com o Decreto 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar prejudicial à saúde o nível de ruído superior a 85 dB, a partir de 05.03.1997.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.**

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
  2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.
  3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.
  4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.
  5. Recurso Especial improvido."
- (REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 04/07/1985 a 28/04/1995, exposta ao agente agressivo por enquadramento nos itens 2.1.3 do Decreto 53.831/64, 2.1.3 do anexo II do Decreto 83.080/79.

Mencionado período de tempo de serviço exercido sob condições especiais, contados de forma simples, corresponde a 09 (nove) anos, 09 (nove) meses e 25 (vinte e cinco) dias, que convertidos em tempo comum equivale a 11 (onze) anos, 09 (nove) meses e 12 (doze) dias.

Tendo a autora decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no *caput*, do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial apenas para delimitar o reconhecimento da atividade especial ao período de 04/07/1985 a 28/04/1995, restando mantida a condenação do INSS a proceder a averbação do respectivo tempo de serviço em atividade especial com o correspondente acréscimo legal, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001778-15.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001778-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ILDE BECALETI DELVECHIO  
ADVOGADO : ANA LUCIA CONCEICAO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00017781520124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação

previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (17.08.2006; fl. 164). Sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária, desde os respectivos vencimentos, bem como juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. A partir de 30.06.2009 deverão ser observados os critérios de atualização monetária e juros de mora previstos pela Lei n. 11.960/09, até o efetivo pagamento. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Custas na forma da lei. Concedida a antecipação da tutela, para a implantação do benefício no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que não há início razoável de prova material do labor rural em regime de economia familiar, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo equivalente ao período de carência. Alega que o marido da autora exerceu atividade de natureza urbana, a partir de 1985, não havendo prova do retorno às lides rurais.

Com as contrarrazões de apelação da autora (fls. 281/285), vieram os autos a esta Corte.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 279.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 28.09.1941, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 28.09.1996, devendo comprovar 07 (sete) anos e 06 (seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, a autora apresentou cópia da sua certidão de casamento, contraído em 19.10.1957 (fl. 23), e certidões de nascimento de filhos, em 1976 e 1968 (fls. 178/179), em que seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*. Trouxe, também, certidão de registro de imóvel rural (fls. 28/31), Certificados de Cadastro de Imóvel Rural (1983, 1985 e 1989/1992; fls. 36/44), Comprovantes de Pagamento do ITR (1994/1997; fls. 46/50) e Notas Fiscais de Produtor Rural (1989/2002; fls. 61/144). Há, portanto, início razoável de prova material do labor agrícola da demandante.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, conforme aresto a seguir ementado:

***RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.***

***O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.***

***Recurso Especial não conhecido.***

***(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).***

De outra parte, a prova testemunhal produzida em juízo (fls. 254/255) foi coerente e harmônica no sentido de que a autora sempre trabalhou na lavoura, no sítio de propriedade da família, denominado "Sítio Beira Rio", em regime de economia familiar. Afirmaram, ainda, que o marido da requerente também trabalhava nas lides rurais, com exceção de alguns períodos em que trabalhou transportando leite para outra fazenda.

Destaco que o fato da demandante perceber benefício de pensão por morte do cônjuge, na qualidade de comerciante, não obsta a concessão do benefício pretendido, uma vez que, segundo consta das informações do

Sistema Único de Benefícios DATAPREV, ora anexados, o valor do benefício corresponde a um salário mínimo, equivalente, portanto, ao que ele receberia caso tivesse sido aposentado na condição de rurícola.

Veja-se a esse respeito o seguinte entendimento da Colenda Corte Superior:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADO RIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIO E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.**

(...)

*Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.*

*Além disso restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentado ria se quando do implemento da idade já havia perdido a qualidade de segurada. Recurso especial conhecido somente pela alínea a do art. 105 da CF e, nessa extensão, provido.*

*(grifo nosso)*

*(STJ, RESP nº 2007.01.66.720-4, Quinta Turma, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13.12.2007, DJ de 07.02.2008, p. 1).*

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 28.09.1996, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo (17.08.2006; fl. 21), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial, devendo ser observada a prescrição quinquenal, ou seja, ajuizada a presente ação em 22.06.2012, estão prescritas as parcelas anteriores a 22.06.2007.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Por fim, deve ser excluída a imposição de multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao apelo do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial**, para que as verbas acessórias sejam calculadas na forma retroexplicitada, bem como para determinar seja observada a prescrição quinquenal. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

As prestações adimplidas por força da tutela antecipada serão compensadas quando da liquidação do julgado.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000207-73.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.000207-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : VALTER PASSADOR (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : RONY MUNARI TREVISANI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002077320124036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI de seu benefício, sem a incidência do fator previdenciário, e o reajuste do benefício em maio de 2004 pelo índice de 4,07%, o pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária pelos índices que indica, juros de mora, honorários advocatícios em percentual de 20% sobre o valor da condenação, custas, despesas processuais e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R\$ 500,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### É o breve relato.

#### DECIDO.

##### ***Do fator previdenciário:***

A edição da Lei nº. 9.876/99 modificou a forma de cálculo dos benefícios, alterando a redação do inciso I do artigo 29 da Lei nº. 8.213/91, de modo que o salário-de-benefício passou a ser obtido através da utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário, *in verbis*:

*"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.*

*§ 1º (Revogado)*

*§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.*

(...)

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.

§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.(...)"

Assim, com relação à aplicabilidade do fator previdenciário no cálculo do benefício, observo que o Supremo Tribunal Federal ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 2.111-DF, cuja relatoria coube ao Ministro Sydney Sanches, por maioria, indeferiu a liminar, por não ter sido vislumbrada a alegada violação ao artigo 201, § 7º, da Constituição Federal.

Dessa forma, a Excelsa Corte sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, conforme acórdão abaixo transcrito:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 05.12.2003, pág. 017)

Portanto, não deve prosperar o pedido de afastamento do fator previdenciário no cálculo do benefício, em face da

ausência de qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, o qual deve dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão da aposentadoria pleiteada.

***Dos benefícios sob a égide da Lei nº 8.213/91 e legislações subsequentes:***

A partir da edição da Lei nº 8.213 de 24/07/1991, os benefícios de prestação continuada, nos termos do artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, passaram a ser reajustados pelo INPC que, por força do §2º do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, a partir de janeiro de 1993, foi substituído pelo IRSM, sendo este, por sua vez, alterado pela Lei nº 8.700/93. Esta lei veio a determinar que os benefícios fossem reajustados no mês de setembro de 1993 pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, e nos meses de janeiro, maio e setembro de 1994, pela aplicação do Fator de Atualização Salarial - FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas, destacando-se que, a partir de março de 1994, o artigo 20 da Lei nº 8.880/94, instituiu a Unidade Real de Valor - URV, determinando que os benefícios mantidos pela Previdência Social deveriam ser convertidos em URV, em 01/03/1994.

Nessa ocasião, os segurados passaram a indagar as antecipações de 10% que lhe foram concedidas e, a existência, ou não, de perdas quando da conversão dos benefícios em número de URV's.

Ocorre que, quanto ao tema, o Pretório Excelso, em decisão plenária, assim como o C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizaram entendimento, ao qual me curvo:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA 'NOMINAL' CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.*

*1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária.*

*2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.*

*- Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, RE 313382/SC, Relator Min. Maurício Corrêa, DJU: 08/11/2002, Tribunal Pleno).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.*

*1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*

*2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.*

*3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*

*4. Entendimento pacificado no STJ e STF.*

*5. Recurso especial conhecido e provido."*

*(STJ/ 5ª Turma, RESP 498457, Relatora Min. Laurita Vaz, DJU: 28/04/2003, pág. 264).*

Posteriormente, o §3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94 determinou o critério de reajuste dos benefícios a partir de 01/07/1994, que veio à luz com o IPC-r, a ser computado em maio de 1995.

Nesse momento, merece destaque o reajuste de 8,04%, relativo ao aumento do salário mínimo de R\$ 64,79 (sessenta e quatro reais e setenta e nove centavos) para R\$ 70,00 (setenta reais), em consonância com o §6º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94, em setembro de 1994, cuja aplicação foi restrita, tão somente, aos benefícios vinculados ao salário mínimo. Outro não é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA. AFERIÇÃO. BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTES DE SETEMBRO 94 E MAIO 96.*

(...omissis...)

O art. 20, inc. I da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.

O aumento do salário mínimo de setembro 94 (8,04%) não aproveita os benefícios de valores acima do salário mínimo.

(...omissis...)

*Recurso conhecido em parte e, nessa, desprovido."*

(STJ/ RESP 328621, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU: 08/04/2002, pág. 266)

Na sequência, os benefícios passaram a ser corrigidos pela variação acumulada do IGP-DI, a partir de 1º de maio de 1996, de acordo com o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.415, de 29/04/96, reeditada pela Medida Provisória nº 1.463, de 29/05/96, convalidada pelas Medidas Provisórias nºs 1.731-33, de 14/12/98, 1.869-40, de 29/06/99 e 1.945-46, de 09/12/99 e suas reedições.

Destarte, na ocasião, restou prejudicada a correção dos benefícios pela variação integral do INPC, no período compreendido entre maio/95 e abril/96, no percentual de 18,9%, reajuste este que não se verificou, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, que determinou a correção pelo IGP-DI, novo critério de política salarial.

Com efeito, não há que se falar em direito adquirido, pois a Medida Provisória nº 1.053, de 30/06/1995 e suas reedições, prevendo a sistemática anterior, foi revogada pela Medida Provisória nº 1.415/96, que alterou a sistemática de correção, antes mesmo que o INPC se tornasse um direito adquirido.

Além disso, a MP nº 1.415, de 29/04/1996, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou que os benefícios previdenciários fossem pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV, sendo que o respectivo mecanismo continua em vigor, de acordo com a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/1999.

Cabe destacar, ainda, que a MP nº 1.415/96 culminou na Lei nº 9.711 de 20/11/1998 que, por sua vez, determinou o reajuste dos benefícios previdenciários pelo IGP-DI/FGV, em maio de 1996, alterando a partir de junho de 1997 o critério de reajuste, com a aplicação do índice de 7,76%, no respectivo mês, e 4,81%, em junho de 1998.

Na sequência, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), por força da Lei nº 9.971/2000; em junho de 2.000 (5,81%), nos termos da MP nº 2.187-13/01; em junho de 2.001 (7,76%), em razão do Decreto nº 3.826/2001; em junho de 2.002 (9,20%), em razão do Decreto nº 4.249/02; em junho de 2.003 (19,71%), em razão do Decreto nº 4.709/03; em junho de 2004 (4,53%), em razão do Decreto nº 5.061/04; em maio de 2005 (6,355%), em razão do Decreto nº 5.443/05; e em agosto de 2006 (5,010%), em razão do Decreto nº 5.872/06.

Destaque-se, outrossim, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar em sessão plenária o RE 376.846/SC, reafirmou a constitucionalidade dos artigos 12 e 13 da Lei nº 9.711, de 20/11/1998, dos §§ 2º e 3º do artigo 4º da Lei nº 9.971, de 18.05.2000 e artigo 1º da Medida Provisória nº 2.187-13, de 24.08.2001, afastando a aplicação do IGP-DI nos reajustes dos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001, devendo prevalecer os índices acima citados, decorrentes dos preceitos legais supra mencionados, restando infrutíferas as ações dos segurados, visando a aplicação do IGP-DI nos reajustes anuais referentes aos anos de 1997 a 2003, com exceção de 1998 (em que o reajuste do INSS foi maior que a variação do IGP-DI).

Com a entrada em vigor do artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, inserido pela Lei nº 11.430/06, de 27/12/2006, a variação INPC passou a ser o índice utilizado no reajuste dos benefícios a partir de 2007.

Portanto, diante dos mecanismos acima explicitados, inexistem irregularidades a serem sanadas, haja vista o respaldo legal e jurídico dos procedimentos adotados pelo Instituto.

Destarte, aplicável, no presente caso o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004239-83.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004239-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : RICARDO ALVES  
ADVOGADO : SABRINA COSTA DE MORAES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00042398320124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art.267, I, do Código de Processo Civil, cujo pedido objetivava a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, ante a ausência de prévio requerimento administrativo. Não houve condenação em honorários advocatícios, pois o INSS não foi citado.

Em suas razões de inconformismo alega o autor, preliminarmente, que não se exige o esgotamento das vias administrativas para a propositura da ação judicial. No mérito, sustenta que à época da concessão administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, deixou o INSS de considerar como especial a atividade de professor, que se encontra comprovada por contrato em carteira profissional e outros documentos emitidos pelas empresas onde prestou serviço, que também pode ser demonstrada por perícia técnica no local do trabalho. Aduz que a não conversão de atividade especial em comum ocasionou renda mensal inferior à que teria direito.

Em cumprimento ao despacho de fl.152, houve citação do INSS nos termos do art.515, §§3º e 4º do Código de Processo Civil.

Em contra-razões de apelação, a autarquia previdenciária pugna, em síntese, pela manutenção dos termos da sentença, eis que configurada a falta de interesse de agir pela inexistência de prévio requerimento administrativo. Quanto à atividade especial, aduz que autor não comprova os requisitos referentes à atividade de professor previstos no art.201, §8º da Constituição da República.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da preliminar**

Superada a exigência de prévio requerimento administrativo de revisão do benefício previdenciário, conforme Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, deve ser anulada a sentença para que se adentre ao mérito do pedido.

No que diz respeito ao pedido de reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais, embora não tenha sido objeto de análise pelo Juízo *a quo*, passo a apreciá-lo tendo em vista a regra inserida no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao tribunal julgar desde logo a lide, se a causa estiver em condições de imediato julgamento, caso dos autos.

## **Do mérito**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 19.07.1951, beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/144.265.489-6), DIB: 13.06.2007 (carta de concessão à fl.105), a conversão de atividade especial em comum, pelo fator de 1,40, na função de professor, em todos os períodos laborativos, no interregno de 1970 a 2007, com conseqüente majoração da renda mensal, desde 13.06.2007, data do requerimento administrativo.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial, da aposentadoria por tempo de serviço, pois a aposentadoria especial, a depender da categoria profissional e legislação da época, pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20, 25 ou 30 anos. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

A Emenda Constitucional nº 18, de 30.06.1981, excluiu a categoria profissional dos professores do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64 (código 2.1.4) para incluí-la em legislação específica, considerando a profissão de magistério inclusive aos professores universitários.

Todavia, a Emenda Constitucional 20/98 que deu nova redação ao art. 201, §§7º e 8º da Constituição da República, *in verbis*:

***Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:***

***(...)***

***§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:***

***I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;***

***II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.***

***§ 8º Os requisitos a que se refere o inciso I do parágrafo anterior serão reduzidos em cinco anos, para o professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.***

Dessa forma, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição do professor de magistério na educação infantil, ensino fundamental e médio, exige apenas o cumprimento do lapso temporal, sem prova de exposição a eventuais agentes nocivos, pois é regido por norma específica que prevalece sobre os decretos previdenciários, não sendo devido tal tipo de benefício aos professores universitários.

Do texto constitucional e legislação infraconstitucional, constata-se que a atividade de magistério é aquela desenvolvida em sala de aula, em estabelecimento de ensino privado ou público, não se confundindo com as atividades de treinamento ministradas no âmbito de empresas comerciais voltadas à melhora do desempenho laborativo de seus funcionários.

No caso dos autos, o autor ocupou entre 06.04.1970 a 15.08.1997, em diversas empresas (CTPS doc.26/33), respectivamente, os cargos de estagiário, auxiliar técnico de engenharia, analista, gerente e coordenador de treinamento, em empresas industriais, comerciais e de publicidade.

Dessa forma, não tendo o autor exercido atividade de magistério nos períodos de 06.04.1970 a 31.03.1971,

03.05.1971 a 17.03.1972, 19.06.1972 a 09.10.1986, 14.10.1986 a 08.02.1995, 21.08.1996 a 15.08.1997 (CTPS doc.26/33), não há que se falar em contagem diferenciada para fins previdenciários.

Quanto aos períodos de 03.02.1997 a 29.06.1998, laborado na Organização Paulista de Educação e Cultura, de 02.08.1999 a 14.01.2003, na Organização Educacional de Ribeirão Preto, 05.02.2003 a 13.06.2007, na UNIFEC, e de 09.02.2006 a 13.06.2007, no Instituto Educacional Oswaldo Quirino Ltda (CTPS doc.33/34) e Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl.36, fl.42/43, fl.47/48), o autor exerceu a atividade de magistério, na condição de professor universitário, assim, indevida a contagem diferenciada, vez que a E.C.nº20/98 somente contempla a aposentadoria especial aos professores do ensino infantil, fundamental e médio.

Diante do exposto, nos termos do arts. 557, "caput", e 515, §3º, ambos do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar de nulidade da sentença e, no mérito, julgo improcedente o pedido de revisão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.** Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010103-05.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010103-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARIA ANGELICA MARTINS AQUINO  
ADVOGADO : VALDECIR CARDOSO DE ASSIS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00101030520124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença que, com base no Art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido de renúncia à aposentadoria, sem devolução dos valores recebidos a este título, para implantação de outra mais favorável, mediante a contagem das contribuições previdenciárias vertidas posteriormente ao Regime Geral da Previdência Social.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com a resposta do réu, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, observo que, por se tratar de matéria unicamente de direito, aplica-se a regra inscrita no Art. 285-A, do CPC.

Passo ao exame da matéria de fundo.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de desaposentação, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da

Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A Previdência Social está inserida dentre os direitos sociais fundamentais outorgados pela Constituição Federal (Art. 6º) e, portanto, indissociável do princípio da dignidade humana. Estabelecer que a Previdência Social é um direito fundamental não implica em incompatibilidade à situação visada nos autos, pois a pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados.

Dessarte, o Decreto 3048/99, ao prever, em seu Art. 181-B, que "as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social são irreversíveis e irrenunciáveis" extrapolou o campo normativo a ele reservado.

Há de se cogitar, ainda, que a circunstância de a inércia ou ausência de iniciativa do titular que preencheu todos os requisitos ao direito caracteriza, na prática, verdadeira renúncia, tornando insustentável, em que pesem opiniões em contrário, a defesa da impossibilidade de abdicção de um benefício em proveito de outro mais benéfico.

É esse o entendimento assente pelo E. STJ, conforme se vê do precedente colacionado:

*"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.*

*É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).*

*Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 958.937/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 10/11/2008).*

Portanto, admitida a possibilidade de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa, consentânea com a proteção, fundamentos do Estado Democrático de Direito e objetivos da Federação, outros aspectos como a regra da contrapartida e eventual necessidade de devolução dos valores devem ser analisados.

Observo que um dos fundamentos da tese do autor está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento essa irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental.*

*(RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*(RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"*

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

Desde o advento da EC 20/98, a Previdência Social assumiu seu caráter eminente contributivo, de filiação obrigatória, e passou a reger-se por critérios que preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Pelo princípio da universalidade e solidariedade, os segurados em atividade contribuem para os inativos, não havendo que se falar em fundo próprio exclusivo do segurado.

O Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado aposentado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

A regra proibitiva, entretanto, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus a todas as prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito ex tunc operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas in status quo ante.

Outra questão diz respeito aos valores pagos pela Autarquia em face do desaparecimento do benefício previdenciário que lhes deu origem, promovido pela desaposestação, e a necessidade de sua devolução, à vista da vedação do enriquecimento sem causa e do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência.

Não se há falar em enriquecimento sem causa perante verbas de natureza alimentar consumíveis para prover o próprio sustento, não pagas mediante erro ou fraude, ou qualquer outra irregularidade, ilicitude ou má-fé do segurado. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana.

De outro lado, a usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até aquele ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio. Esse excedente, resultante de contribuições de mesmas regras de incidência e alíquotas das previstas para as anteriores, traz por corolário lógico a ausência de ofensa ao mencionado equilíbrio, devendo o Art. 18, § 2º, da Lei 8213/91 coadunar-se com a Constituição Federal.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Portanto, além do caráter alimentar do benefício previdenciário, a restituição nos casos de desaposestação é indevida, pois tal desconto só é admissível em regimes de capitalização individual, que não existe no nosso sistema previdenciário, de repartição.

No sentido da desnecessidade de devolução dos valores é firme a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. DECADÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS.*

- 1. O mero reconhecimento da repercussão geral não acarreta a obrigatoriedade de sobrestamento do recurso especial.*
- 2. É inviável apreciar a questão relativa à decadência, por ser estranha à matéria suscitada no próprio recurso especial, constituindo, portanto, inovação sobre a qual se operou a preclusão consumativa.*
- 3. É perfeitamente possível a renúncia à aposentadoria, inexistindo fundamento jurídico para seu indeferimento.*
- 4. Pode ser computado o tempo de contribuição proveniente da aposentadoria renunciada para obtenção de novo benefício.*
- 5. A renúncia opera efeitos ex nunc, motivo pelo qual não implica a necessidade de o segurado devolver as*

parcelas recebidas.

6. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no REsp 1258614/RS, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 19/12/2011);

PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. A renúncia à aposentadoria, para fins de aproveitamento do tempo de contribuição e concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não importa em devolução dos valores percebidos, "pois enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (REsp 692.628/DF, Sexta Turma, Relator o Ministro Nilson Naves, DJU de 5.9.2005). Precedentes de ambas as Turmas componentes da Terceira Seção.

2. Recurso especial provido.

(REsp 1113682/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 26/04/2010);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO-OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS. EFEITOS EX TUNC DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A renúncia à aposentadoria é perfeitamente possível, por ser ela um direito patrimonial disponível. Sendo assim, se o segurado pode renunciar à aposentadoria, no caso de ser indevida a acumulação, inexistente fundamento jurídico para o indeferimento da renúncia quando ela constituir uma própria liberalidade do aposentado. Nesta hipótese, revela-se cabível a contagem do respectivo tempo de serviço para a obtenção de nova aposentadoria, ainda que por outro regime de previdência. Caso contrário, o tempo trabalhado não seria computado em nenhum dos regimes, o que constituiria uma flagrante injustiça aos direitos do trabalhador.

2. O ato de renunciar ao benefício, conforme também já decidido por esta Corte, tem efeitos ex tunc e não implica a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. Inexistindo a aludida inativação onerosa aos cofres públicos e estando a decisão monocrática devidamente fundamentada na jurisprudência desta Corte, o improvido do recurso é de rigor."

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp n. 328.101/SC, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 20/10/2008) e

"PREVIDENCIÁRIO. MUDANÇA DE REGIME PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR COM O APROVEITAMENTO DO RESPECTIVO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. NÃO-OBRIGATORIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário.

2. "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos".

(REsp 692.928/DF, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 5/9/05). Documento: 9445290 - VOTO VENCEDOR - Site certificado Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça 3. Recurso especial improvido (REsp 663.336/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 6/11/2007, DJ 7/2/2008 p. 1).

Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, esta Colenda 10ª Turma, reformulou seu posicionamento, conforme ementa, a seguir, transcrita:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior

Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(Ag em AP 00094882020094036183, de relatoria Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12)".

De outra parte, no que se refere ao fator previdenciário, o E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5o da C.F., pelo Art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches)"*

Acresça-se que a 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência."

Dessarte, é de se reformar a r. sentença para reconhecer o direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao

cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da L. 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001446-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001446-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MADALENA GRACIANO PINATI  
ADVOGADO : THIAGO COELHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GERSON JANUARIO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00018-6 1 Vr POTIRENDABA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido e condenada a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por idade, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:  
*"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.*  
*5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a autora nascido em 25/07/1956, completou a idade acima referida em 25/07/2011.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de

início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do marido da parte autora, consistente na cópia da certidão de casamento (fl. 34), nas quais está qualificado como lavrador, além de outros documentos. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.*

*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.*

*Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora sempre exerceu atividade rural (fls. 128/133). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, atendidos os requisitos legais, o autor faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de 1 (um) salário mínimo.

À minguia de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez, acrescidas de juros de mora e corrigidas monetariamente.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual

incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MADALENA GRACIANO PINATI**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início a partir da data da citação do INSS, e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004214-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004214-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ CARLOS IEMBO  
ADVOGADO : HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES  
No. ORIG. : 12.00.00082-5 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício no valor um salário mínimo mensal, com abono anual, a partir da data da citação, e a pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora, nos termos do Art. 1º-F, da Lei nº 11.960/09, e honorários

advocáticos de 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação da tutela deferida.

Recorre a Autarquia, pleiteando o recebimento da apelação em ambos os efeitos, e no mérito, pugnou pela reforma integral da decisão recorrida, para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade, em razão da não comprovação do exercício da atividade rural, pois o marido da parte autora ostentou vínculos laborais de natureza urbana na condição de tratorista.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, retornaram os autos com a manifestação da Procuradoria Federal Especializada - INSS, no sentido de não ser possível formular proposta de acordo.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, no que se refere ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida.

Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido." (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido. (AG 200703000484044; Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO; 10ª Turma; DJF3 14/05/2008)".*

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício*

pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.  
§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

*"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

*"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONSECUTÓRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.*

*Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.*

*Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.*

*Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade .*

*O valor do salário-maternidade será no montante de 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.*

*... "omissis".*

*Apelação da parte autora provida.*

*(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJI 01/07/2009, p. 171);*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.*

*- ... "omissis".*

*- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.*

*- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.*

*- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.*

*- ... "omissis".*

*- ... "omissis".*

*- ... "omissis".*

*- Apelação improvida; sentença confirmada.*

*(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);*

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR. DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I - ... "omissis".

II - ... "omissis".

III - ... "omissis".

IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).

V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.

VI - ... "omissis".

VII - ... "omissis".

VIII - ... "omissis".

IX - ... "omissis".

X - ... "omissis".

XI - ... "omissis".

XII - ... "omissis".

XIII - ... "omissis".

XIV - ... "omissis".

XV - Apelação parcialmente provida.

XVI - ... "omissis".

(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615.);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE.

TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qual idade de segurado no momento do óbito.

II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.

III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.

(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI 17/03/2010, p. 2114) e

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.

1. ... "omissis".

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua

*filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).*

*6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.*

*7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.*

*8. ... "omissis".*

*9. ... "omissis".*

*10. ... "omissis".*

*11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.*

*(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

Assim fazendo, constato que o primeiro requisito encontra-se atendido, pois o autor, nascido em 04.05.1949, completou 60 anos em 2009, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 168 meses, e, para tanto, a parte autora acostou a cópia de sua CTPS, na qual constam registros de trabalhos rurais exercidos no período de 2001 a 2008 (fls. 19/20); cópias de recibos de pagamentos de salários, referentes à competência de novembro e dezembro de 2011 e de janeiro a abril de 2012, tendo exercido a função de tratorista no estabelecimento rural denominado Sítio Santa Helena (fls. 21/24); cópia da certidão de nascimento de Fabiana Pereira Iembo, ocorrido na data de 24.12.1981, na qual consta o autor como genitor, qualificado como agricultor (fls. 25); cópia da certidão de nascimento de José Fernando Pereira Iembo, ocorrido na data de 16.07.1983, na qual consta o autor como genitor, qualificado como lavrador (fls. 26); cópia da certidão de seu casamento com Joana Darc de Souza Pereira, celebrado em 08.08.1980, na qual está qualificado como agricultor (fls. 27).

A atividade de tratorista exercida em empresas agropecuárias, como já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça, é considerada ocupação rural, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - ARTS. 535 II DO CPC - OBSCURIDADE INEXISTENTE - TRABALHADOR RURAL - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - ANOTAÇÕES NA CTPS - CARÊNCIA - INEXIGIBILIDADE - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*- (...).*

*- No que se refere à comprovação da atividade rurícola do autor, além dos depoimentos testemunhais, a Certidão de Casamento, acostada à fls.08 dos autos, que declara sua profissão de tratorista e as anotações em sua CTPS comprovam seu trabalho em empresas agropecuárias no cargo de tratorista e serviços gerais da fazenda, o que constitui um início razoável de prova material para comprovação do exercício da atividade laborativa rural.*

*- Quanto à falta de preenchimento do requisito do período de carência, não representa óbice para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, pois o art. 143, da Lei 8.213/91, dispensa, expressamente, essa exigência, em se tratando de trabalhador rural.*

*- Precedentes desta Corte- Recurso conhecido, porém, desprovido. (REsp 591370/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 03/06/2004, DJ 02/08/2004 pág. 529)". - g.n. -*

A prova oral produzida em Juízo (fls. 59/61), em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a

prova material apresentada, revestindo-se de força probante o suficiente para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo tempo necessário ao cumprimento da carência necessária constante da tabela do Art. 142, da Lei 8.213/91.

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.*

*2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp*

*204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".*

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade, e pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: Luiz Carlos Iembo;
- b) benefício: aposentadoria por idade;
- c) renda mensal: RMI de 1 (um) salário mínimo;
- d) DIB: 06.08.2012;
- e) número do benefício: NB indicação do INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006169-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006169-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : DEOSDETE JOSE DA SILVA e outro  
: JEFERSON GONCALVES DA SILVA  
ADVOGADO : ELIANA REGINA CORDEIRO BASTIDAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00314-1 3 Vt SUMARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de pensão por morte, previsto nos arts. 74 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, desde a data do óbito (01-05-2011).

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pela não comprovação da qualidade de segurada da *de cujus* na data do óbito. Condenou os autores ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa (R\$ 8.400,00), suspendendo sua exigibilidade por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo, preliminarmente, a anulação da r. sentença, por cerceamento de defesa, por ter sido julgada a lide sem que lhe tivesse sido dada a oportunidade de complementação do conjunto probatório no tocante à comprovação da união estável existente entre a falecida e o autor Deosdete José da Silva. No mérito, argumenta, em síntese, que comprovou a qualidade de segurada da *de cujus* à época do óbito, bem como sua dependência econômica em relação à mesma, de modo que faz jus à pensão pleiteada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público não foi intimado para atuar no presente feito anteriormente à prolação da sentença, em que pese a existência de interesse de incapaz, e, em sua manifestação em segundo grau (fls. 116/119), opinou pela declaração de nulidade do processo desde o momento em que deveria ter sido intimado em primeiro grau, nos termos do disposto no artigo 246, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Inicialmente, observo que, conforme será demonstrado quando da análise do mérito propriamente dito, a instrução probatória é favorável à parte autora, motivo pelo qual a ausência de intervenção do Ministério Público em Primeira Instância, mesmo sendo obrigatória, nos termos do art. 82, I, do Código de Processo Civil, não enseja, no caso em tela, a decretação da nulidade do feito.

Nesse sentido, cumpre observar que quando o juiz pode julgar o mérito da causa em favor da parte que seria prejudicada pela nulidade, não pronunciará nem mandará repetir o ato, ou suprir-lhe a falta, nos termos do art. 249, § 2º, do CPC.

Preliminarmente, ainda, não procede a alegação de nulidade por cerceamento de defesa, suscitada pela autora em sua apelação, uma vez que há nos autos elementos suficientes para a resolução do mérito da causa, e tendo em vista que, em respeito ao princípio do livre convencimento motivado, cabe ao Juiz a livre apreciação do conjunto probatório e da necessidade de dilação probatória.

Neste sentido, cumpre observar a seguinte orientação jurisprudencial:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DISCUSSÃO AFETA AO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO MAGISTRADO. SÚMULA*

83/STJ. 1. Consoante o entendimento jurisprudencial sedimentado desta Corte Superior "a análise da plausibilidade da prova requerida é questão afeta ao livre convencimento motivado do magistrado, não configurando nulidade ou cerceamento de defesa o indeferimento de prova s reputadas imprestáveis ao deslinde da controvérsia." (AgRg no Ag 1044254/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 09/03/2009) 2. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (destaque nosso) (AGA 200401382803, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, 13/10/2009)

Conforme se depreende da inicial, pretendem os requerentes Deosdete José da Silva e Jeferson Gonçalves da Silva, a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de sua companheira e genitora, respectivamente, Maria Rute Gonçalves, ocorrido em 01-05-2011 (fl. 15).

Para a concessão do referido benefício previdenciário, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurado da *de cujus* junto à Previdência Social na data do óbito, bem como da dependência econômica dos requerentes em relação à falecida.

Assim, a pensão por morte será devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falecer (art. 74 da Lei n.º 8.213/91), considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 16 da mesma lei:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais; ou

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. (...)."

No que pertine à condição de segurada da *de cujus* junto à Previdência Social, restou esta devidamente comprovada.

Conforme se verifica nas fls. 17/19, 22/24 e 53/57 dos autos, a falecida exerceu atividade com registro em carteira de trabalho por cerca de 13 (treze) anos e 10 (dez) meses, até 06-09-2003, e realizou 48 (quarenta e oito) contribuições, entre agosto de 2004 e julho de 2008, totalizando, assim, 214 (duzentas e quatorze) contribuições com a Previdência Social, tendo-lhe sido concedido o auxílio-doença em 18-08-2008, e cessado este em 30-11-2009.

Ressalte-se que a *de cujus* realizou mais de 120 (cento e vinte) contribuições e, portanto, manteve a qualidade de segurada por 24 (vinte e quatro) meses após a cessação do auxílio-doença, ou seja, até 30-11-2011, nos termos do artigo 15, § 1º da Lei n.º 8.213/91, ostentando, assim, a qualidade de segurada à época do óbito (01-05-2011).

Vale ressaltar que, ainda que não se considerasse a prorrogação do período de graça, e embora a *de cujus* tenha parado de trabalhar no ano de 2008, em virtude de problemas de saúde, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, tendo em vista que a jurisprudência desta Corte Regional entende que "**não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante**" (TRF-3ª Região, Primeira Turma, AC 03077155-0/94/SP, Rel. Juiz Sinval Antunes, DJ 14/03/95, pág. 13155).

Nesse sentido a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO "DE CUJUS". QUALIDADE DE SEGURADO. DOENÇA INCAPACITANTE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. I - Comprovada a condição de esposa, a dependência econômica é presumida, nos termos do §4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91. II - Havendo nos autos início de prova material corroborada por testemunhas, deve ser reconhecida a qualidade de rurícola do falecido, para fins de pensão previdenciária. III - Não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir para a Previdência Social em razão dos males que o acometeram. O marido da autora faleceu em decorrência de câncer, sendo razoável aceitar que a evolução da doença o incapacitou para o trabalho. IV - O falecido, na condição de trabalhador rural, não era responsável pelo recolhimento da contribuição previdenciária. V - Nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da r.sentença recorrida. (Súmula 111 do STJ). VI - O benefício deve ser**

implantado de imediato, tendo em vista o disposto no "caput" do art. 461 do CPC. VII - Apelação do réu parcialmente provida. (grifos nossos)

(TRF - 3ª REGIÃO, AC Nº 2006.03.99.039299-5, DÉCIMA TURMA, JUIZ DAVID DINIZ, DJU 22-08-2007, pág. 631)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1. Constata-se, com efeito, que foi cumprida a exigência da manutenção de qualidade de segurado do falecido, em consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais verifica-se que o falecido foi contribuinte individual no período de 02.1987 a 01.1990 e 03.1995, falecendo em 22.02.99, em razão de ser portador de HIV, conforme o que se nota na causa mortis certificada na Certidão de Óbito (fl. 14). Ademais, consoante informações do Sistema Dataprev - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), o falecido foi beneficiário desde 11.04.1995, do benefício da Renda Mensal Vitalícia por Invalidez, cessado em razão do óbito em 22.02.1999, o que não daria direito à pensão por morte, devido ao seu caráter intransferível. No entanto, a Autora alega que o falecido fazia jus ao benefício de auxílio-doença na época do requerimento. 2. **Não há que se falar que o de cujus tenha perdido a qualidade de segurado, ainda que tenha permanecido sem vínculo previdenciário por lapso de tempo superior ao "período de graça", tem direito à esposa ao benefício previdenciário de pensão por morte, em razão da progressão e agravamento da doença de seu marido, não perdendo a qualidade de segurado aquele que, acometido de doença incapacitante, deixa de trabalhar e, conseqüentemente de verter as suas contribuições à Previdência Social.** 3. Agravo legal a que se nega provimento." (grifos nossos)

(TRF - 3ª REGIÃO, AC Nº 2001.61.12.003910-7, SÉTIMA TURMA, JUIZ ANTONIO CEDENHO, DJF3 CJ2 27/05/2009 pág. 843)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. DOENÇA INCAPACITANTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. EFEITOS FINANCEIROS. DEPENDENTE CAPAZ E DEPENDENTE ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. ART. 74 DA LEI 8.213/91. 1. Três são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a ocorrência do evento morte; (b) a condição de dependente de quem objetiva a pensão e (c) a demonstração da qualidade de segurado do de cujus. 2. Tratando-se de esposa e filhos, a dependência econômica é presumida. 3. **Comprovado o acometimento de moléstia incapacitante antes do término do período de graça, mantém o segurado esta condição independentemente de contribuições.** 4. Segundo o artigo 74 da Lei 8.213/91, a pensão é devida a partir da data do requerimento quando este for apresentado mais de trinta dias após a data do óbito. 5. Consoante entendimento predominante nesta Corte, o absolutamente incapaz não pode ser prejudicado pela inércia de seu representante legal, até porque não se cogita de prescrição em se tratando de direitos de incapazes, a teor do art. 198, inciso I, do Código Civil c/c os artigos 79 e 103, parágrafo único da Lei de Benefícios, não se lhe aplicando o disposto no artigo 74 da Lei 8.213/91. 6. Versando o artigo 74 da Lei 8.213/91 sobre instituto de natureza assemelhada à prescrição, não se pode admitir que os efeitos de sua não-incidência em relação ao credor incapaz se comunique ao credor capaz, até porque na hipótese não se cogita de solidariedade ativa, a justificar a invocação do disposto nos artigos 201 e 202 do Código Civil. 7. Por outro lado, a regra prevista no artigo 76, caput, da Lei 8.213/91 não autoriza o recebimento integral da pensão desde a data do óbito e até a DER pelo incapaz, momento a partir do qual o benefício seria partilhado com o credor capaz. 8. A presença do incapaz implica a retroação da DIB à data do óbito, inclusive para o capaz, porque um benefício não pode ter mais de uma data de início. Os efeitos financeiros, todavia, são diversos. O capaz somente recebe valores a partir da DER. O incapaz recebe valores a partir da data do óbito, mas não tem direito de receber até a DER os valores que ao capaz em tese seriam devidos." (grifos nossos)

(TRF - 4ª REGIÃO, REO 2003.72.08.001948-8, TURMA SUPLEMENTAR, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, D.E. 06/06/2007, pág. 843 - RTRF/4ªR Nº 66/2007/354)

Ademais, nota-se comprovada a incapacidade da *de cujus* pela análise tanto dos documentos médicos das fls. 25/28, que atestam ter sido a mesma acometida por câncer de mama desde o ano de 2008, quanto da certidão de óbito (fl. 15), que atesta como causa do falecimento a referida moléstia grave incapacitante.

Sendo assim, restou devidamente comprovada nos autos a condição de segurada da *de cujus* junto à Previdência Social, haja vista que fazia ela jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, mantendo sua qualidade de segurada obrigatória até a data do óbito (01-05-2011 - fl. 13), nos termos do art. 102 e seguintes da Lei n.º 8.213/91.

Necessário salientar que, em relação aos filhos não emancipados, de qualquer condição, menores de 21 anos, a dependência econômica é presumida, a teor do § 4º do art. 16 da Lei n.º 8.213/91, regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.032/01.

Neste sentido, há de se observar o disposto no seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ESPOSA E FILHOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. SENTENÇA ULTRA PETITA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111, STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS.*

*Remessa oficial tida como interposta em observância às determinações da Medida Provisória 1561/97, convertida na Lei n.º 9469/97.*

*Na qualidade de esposa e de filhos do segurado falecido, a dependência econômica dos autores é presumida a teor do disposto no artigo 16, § 4º, da Lei n.º 8.213/91.*

*(...)*

*7. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."*

*(TRF 3ª Região, AC n.º 457371/SP, Nona Turma, Rel. Juíza Marisa Santos, DJ 18-09-2003, pág. 391).*

Para a comprovação da união estável com a *de cuius*, o autor Deosdete José da Silva juntou a procuração (fl. 11), a certidão de óbito (fl. 15), os documentos médicos das fls. 25/27, e as correspondências das fls. 30, 32 e 35/36, demonstrando seu endereço em comum com a falecida; bem como a certidão de nascimento do filho do casal, lavrada em 17-10-1995 (fl. 37), e a cópia da sentença proferida nos autos do processo n.º 0015136-88.2011-8.26.0604, em trâmite pela 1ª Vara Cível da Comarca de Sumaré/SP, que reconheceu a união estável do requerente com a *de cuius* (fls. 109/110), todos demonstrando a sua vida em comum com a falecida.

Desta forma, a prova material é suficiente a demonstrar que o requerente e a falecida mantinham uma relação pública, contínua e duradoura.

Necessário salientar que, em relação ao companheiro, a dependência econômica é presumida, a teor do § 4º do art. 16 da Lei n.º 8.213/91, regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.032/01.

Neste sentido, há de se observar o disposto no seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

*- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica.*

*- É presumida a dependência econômica da companheira, ex vi do art. 16, §4º, da LBPS.*

*- A união estável pode ser comprovada mediante prova exclusivamente testemunhal, ante o princípio da livre convicção motivada. Precedentes do STJ.*

*- O falecido ostentava a qualidade de segurado, pois o contrato de trabalho foi rescindido na data do óbito.*

*- Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009.*

*- Agravo legal a que se dá parcial provimento apenas para modificar os critérios de incidência dos juros de mora.*

*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, APELREEX 0005797-35.2005.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data:24/08/2012)*

Ressalte-se que, por força do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência, bastando a comprovação de que o falecido era segurado da Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência da parte autora em relação ao *de cuius*, para ensejar a concessão do benefício.

Destarte, preenchidos os requisitos legais, os requerentes fazem jus à concessão da pensão pleiteada, devendo esta ser rateada em partes iguais entre o companheiro da falecida e o filho do casal, até a data em que o mesmo completar 21 (vinte e um) anos de idade (04-10-2016 - fl. 37), sendo a partir de então devida integralmente ao companheiro da *de cuius*.

Com relação ao termo inicial do benefício, este deve ser fixado na data do óbito (01-05-2011 - fl. 15) em relação ao autor Jeferson Gonçalves da Silva, que era menor impúbere na referida data, uma vez que a prescrição não

corre contra os menores de 16 (dezesseis) anos, a teor do disposto no artigo 198, inciso I, do Código Civil de 2003 (artigo 169, inciso I, do Código Civil de 1916).

Neste sentido, por analogia, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. ART. 74 DA LEI Nº 8.213/91. LEI VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO. MENOR. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.*

*A lei vigente à época do falecimento do segurado rege a concessão do benefício de pensão por morte, cuja data estabelece seu marco inicial, ressalvada a prescrição quinquenal.*

*Em se tratando de direito de menor, não corre a prescrição, a teor do disposto no art. 169, I, do Código Civil de 1916.*

*Recurso especial a que se nega provimento."*

*(STJ, RESP 388038/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ: 17-12-2004 pág. 600.)*

Inclusive, o resguardo do direito dos absolutamente incapazes à obtenção das parcelas pretéritas, possivelmente abrangidas pela prescrição, também foi matéria tratada na Lei n.º 8.213/91, que em seu artigo 103, parágrafo único, enuncia que: *"Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Por outro lado, com relação ao autor Deosdete José da Silva, o termo inicial do benefício será estabelecido em conformidade com a legislação vigente na data do óbito. Sendo assim, tendo a *de cujus* falecido em 01-05-2011 (fl. 15) e tendo o referido benefício sido requerido nas vias administrativas em 28-10-2011 (fl. 35), a pensão é devida desde a data do requerimento administrativo, nos termos do art. 74 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97.

Cumprido esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n.º 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum"*, justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe o benefício de pensão por morte, desde a data do óbito (01-05-2011) para o autor Jeferson Gonçalves da Silva, e do requerimento administrativo (28-10-2011) para o autor Deosdete José da Silva, com observância do disposto no art. 77, § 1º, da Lei n.º 8.213/91, devendo a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n.º 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de

liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas processuais. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos dos dependentes DEOSDETE JOSÉ DA SILVA e JEFERSON GONÇALVES DA SILVA, menor assistido pelo seu genitor, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de PENSÃO POR MORTE, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 01-05-2011, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006415-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006415-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCO DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARIA LUIZA NATES DE SOUZA  
No. ORIG. : 10.00.00102-7 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir do indeferimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente a partir de cada vencimento e acrescidas de juros de mora aplicáveis na forma da Lei 11.960/09. Pela sucumbência, condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença, sem a incidência sobre as prestações vincendas. Sem condenação em custas processuais.

Em seu recurso de apelação, alega o INSS, que o autor não teria apresentado início de prova material suficiente para a comprovação do labor rural, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal. Subsidiariamente, pleiteia a redução da verba honorária e a adequação dos critérios de cálculo das verbas acessórias ao disposto na Lei 11.960/09.

Com a apresentação de contrarrazões às fls. 91/102, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

## **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".*

## **Do mérito**

O autor, nascido em 26.11.1946, completou 60 (sessenta) anos de idade em 26.11.2006, devendo comprovar 12 anos e 06 meses de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

No caso em tela, o autor apresentou cópia da sua certidão de casamento, celebrado em 27.09.1969 (fl. 13), documento em que fora qualificado como *lavrador*, a qual constitui início de prova material relativa ao seu trabalho rural.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 57 a 72 afiançaram que conhecem o autor há longa data e que ele sempre trabalhou no meio rural, em colheita de algodão e milho. Especificaram, ainda, que o apelado trabalhou para a *Agromile* por um período, além de outros proprietários citados.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

### **PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.**

**1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.**

**2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.**

**3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.**

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, p. 347).

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo o autor completado 60 (sessenta) anos de idade em 26.11.2006, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do indeferimento administrativo (26.11.2009, fl. 14).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF). Não conheço do apelo do réu neste aspecto, haja vista que a sentença dispôs no mesmo sentido da sua pretensão.

Mantenho os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do réu e na parte conhecida nego-lhe seguimento, bem como à remessa oficial tida por interposta.** As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **FRANCISCO DOS SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB - em 26.11.2009, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008538-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008538-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
PARTE AUTORA	: DIOMAR MARCOLINO FIM
ADVOGADO	: WAGNER NUCCI BUZELLI
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DANTE BORGES BONFIM
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 11.00.00016-3 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a

partir da citação, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, com incidência de juros de mora. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de eventuais despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Custas *ex lege*.

Foi determinado o reexame necessário na fl. 114.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Verifica-se que os autos subiram a esta Corte Regional por força do reexame necessário, contudo, há de se observar a nova redação dada pela Lei nº 10.352/01 ao artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescentando o § 2º, nos seguintes termos:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

Urge salientar que, consoante a Lei de Introdução ao Código Civil em seu artigo 6º, a lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

Destarte, considerando que o termo inicial do benefício é a data da citação, ocorrida em 20-07-2011 - fl. 72 verso, e a sentença foi proferida em 19-11-2012 - fl. 97, bem como, tendo em vista que o valor do benefício é de um salário mínimo, conclui-se que o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos e, sendo assim, não estará sujeita ao duplo grau de jurisdição, prevalecendo a aplicação do parágrafo acima transcrito.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum"*, justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Diante do exposto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada DIOMAR MARCOLINO FIM, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 20-07-2011, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011420-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011420-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CILETE GAMA OLIVEIRA  
ADVOGADO : UEIDER DA SILVA MONTEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00094-2 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação em que pleiteia a concessão de amparo assistencial ao portador de deficiência, sob o fundamento de que não teria sido comprovada a sua hipossuficiência econômica. Pela sucumbência, a demandante foi condenada em custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da condenação, ressalvada a assistência judiciária gratuita de que é beneficiária.

Em sua apelação, a autora sustenta que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial, a saber, é portadora de incapacidade para o trabalho e não possui meios para prover sua subsistência ou tê-la provida por sua família.

Com contrarrazões de apelação às fl. 121/124, vieram os autos a esta Corte.

Em parecer de fl. 129/132, a i. representante do *Parquet* Federal, Dra. Alice Kanaan, opinou pelo provimento da apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

*Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Cumpre observar, neste ponto, que não obstante a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, tenha trazido uma série de modificações a tais dispositivos, suas alterações, por tratarem de direito material, somente são aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Assim, ajuizada a presente demanda em 10.08.2010, restam aplicáveis os critérios para a concessão do amparo assistencial previstos na Lei 8.742/93, em redação original, os quais foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07,

que dispunha em seu art. 4º:

*Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;*

*II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;*

*III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;*

*IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;*

*V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o laudo médico de fl. 71/72 atestou que a autora é portadora de *cardiopatia e dispnéia*, concluindo que ela se encontra incapacitada para o exercício de sua atividade habitual como *trabalhadora rural*.

Comprovada a incapacidade da autora, cumpre analisar sua situação socioeconômica. Neste aspecto, observo que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do Recurso Especial Repetitivo 1.112.557-MG, ementado assim:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.  
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios

*de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido.*

*(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).*

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito do Recurso Extraordinário 567.985-MT, julgado em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento, encabeçado pelo Ministro Gilmar Mendes, de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Nas palavras do i. Ministro:

*Trata-se de uma inconstitucionalidade que é resultado de um processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*(STF. Voto do Ministro Gilmar Mendes em Recl. 4374. j. 18.04.2013. Acórdão pendente de publicação).*

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Por ocasião do estudo social realizado em 24.10.2011 (fl. 80/83), o núcleo familiar da autora era formado por ela, seu companheiro e quatro filhos. A renda da família era proveniente do trabalho assalariado de seu companheiro, no valor mensal de R\$ 745,00 (setecentos e quarenta e cinco reais), somados a R\$ 196,00 (cento e noventa e seis reais) recebidos do Programa Bolsa Família, o que perfaz renda familiar mensal *per capita* inferior a meio salário mínimo. Residem em imóvel cedido, simples, dotado de mobiliário modesto. Foram, ainda, comprovados gastos essenciais com alimentação (R\$ 500,00) e medicamentos (R\$ 80,00), que comprometem significativamente o rendimento percebido. Por sua vez, quando do estudo social realizado em 21.05.2012 (fl. 95/97), a situação socioeconômica da autora permanecia inalterada.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (24.06.2010, fl. 31), quando a autora já havia sido acometida da patologia que a incapacita, como se observa dos relatórios médicos de fl. 21/22.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a quinze por cento do valor das prestações vencidas até a presente data, vez que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo de origem, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e do entendimento firmado no âmbito da C. Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o seu pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada (CR, art. 203, V), no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em quinze por cento do valor das prestações vencidas. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada.

Determino, nos termos do artigo 461, *caput*, do Código de Processo Civil, que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os documentos da autora **CILETE GAMA OLIVEIRA**, para que o benefício de prestação continuada (CR, art. 203, V) seja implantado de imediato, com data de início (DIB) em **24.06.2010**, no valor mensal de um salário mínimo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012115-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012115-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HELENA FERNANDES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ELCIMENE APARECIDA FERRIELLO SARUBBI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOITUVA SP  
No. ORIG. : 11.00.00030-0 2 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face da sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para determinar o cancelamento da revisão administrativa operada pelo réu em 25.09.2009, que reduziu o benefício de pensão por morte da autora. Em consequência, condenou o INSS a devolver os valores descontados a esse título, corrigidos monetariamente a partir de cada desconto segundo os critérios do TRF da 3ª Região e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. A Autarquia foi condenada, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais de que não for isenta, bem como honorários advocatícios arbitrados em 5% sobre o total da condenação referente aos atrasados, na forma da Súmula 111 do

STJ.

Em suas razões recursais, defende o INSS inicialmente, não ter ocorrido a decadência do seu direito de efetuar a revisão do benefício de pensão por morte titularizado pela parte autora. No mérito, assevera que a pensão por morte deferida à autora deve obedecer ao disposto na Lei 5.698/71, vigente à época do óbito, e que as Leis 1.756/52 e 4.297/63 foram revogadas pela Lei 5.698/71, que dispôs integralmente sobre as prestações devidas a ex-combatentes segurados da Previdência Social. Sustenta que o STF firmou entendimento no sentido de que proventos integrais significavam 100% do salário-de-benefício e não do salário integral de atividade, destacando que não existe direito adquirido quanto ao critério de reajustamento. Aduz que a Lei 5.698/71 já previa que os benefícios de ex-combatentes fossem reajustados de acordo com o regime geral de previdência, e não de acordo com a remuneração do pessoal da ativa e que, *por equivocada interpretação da Lei nº 5.698/71, deixou de aplicar as regras, como escritas na lei, e cometeu o erro de manter o critério de reajuste anterior instituído pelas revogadas Leis nº 1.756/52 e 4.297/63*. Subsidiariamente, requer que os juros de mora sejam calculados na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após o breve relatório, passo a decidir.**

De início, não conheço da apelação do INSS na parte relativa à decadência, visto que esta foi expressamente afastada pelo magistrado *a quo*.

Consoante se depreende dos autos, a autora é beneficiária de pensão por morte de ex-combatente, com vigência a contar da data do óbito do instituidor, ocorrido em 02.04.1990 (fl. 13 e 50), oriunda de benefício de aposentadoria de ex-combatente deferida em 17.06.1971, portanto, na vigência da Lei nº. 4.297/63.

É pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que ao benefício de pensão por morte se deve aplicar a legislação vigente na data do óbito, inclusive com as suas ressalvas. E sendo assim, a pensão titularizada pela impetrante também deve ser reajustada conforme preceituam as Lei 4.297/63 e 5.315/67, sem as modificações introduzidas pela Lei 5.698/71, tendo em vista a consolidação dessa situação jurídica, que não pode ser modificada por legislação superveniente.

Nesse sentido colaciono o seguinte precedente do STJ:

**PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE. APOSENTADORIA COM PROVENTOS INTEGRAIS CORRESPONDENTES À REMUNERAÇÃO NA ATIVA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. ACÓRDÃO PARADIGMAS ORIUNDOS DO MESMO TRIBUNAL EM QUE PROFERIDO O ACÓRDÃO RECORRIDO. NÃO-CABIMENTO. SÚMULA 13/STJ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. LEI 4.297/63. AUSÊNCIA DE PROVA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.**

(...)

**4. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido ser devida pensão especial de ex-combatente com proventos correspondentes à sua remuneração na ativa àquele que preencheu os requisitos exigidos enquanto em vigor a Lei 4.297/63, ou seja, antes da modificação introduzida pela Lei 5.698/71. Precedentes.**

**5. Havendo o Tribunal de origem denegado a segurança ao fundamento de que não houve prova do preenchimento dos requisitos legais, rever tal entendimento requer tão-somente o revolvimento de matéria fática, o que não é permitido em recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.**

**6. Recurso especial não conhecido.**

(REsp 778.221/PA, Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima, DJ de 15.05.2006, p. 282)

Na mesma linha, também é o entendimento adotado por esta Décima Turma:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE DE EX-COMBATENTE. SEGURADO INSTITUIDOR APOSENTADO SOB A ÉGIDE DA LEI 4.297/63. REVISÃO DOS CRITÉRIOS DE CONCESSÃO E REAJUSTE DO BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 5.698/71. INAPLICABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. *É firme a jurisprudência pátria no sentido de que os benefícios previdenciários estão submetidos ao princípio tempus regit actum, devendo ser regrados pelas leis vigentes à época de sua concessão, o que impede que alterações posteriores na legislação previdenciária retroajam seus efeitos para atingir os fatos anteriormente constituídos.* 2. *No caso sob exame, a Lei 4.297/63, regente à época da concessão do benefício de aposentadoria do segurado instituidor, previa a vinculação do valor dos proventos aos vencimentos do pessoal da ativa, consolidando uma situação jurídica que repercutiu sobre a pensão da impetrante, não podendo ser prejudicada em face do advento de legislação superveniente. Precedentes do STJ e desta Turma.*

3. *Tendo em vista que o benefício instituidor foi concedido ao genitor falecido do impetrante sob a égide da Lei 1.756/52, do Decreto-Lei 36.911/55 e da Lei 4.297/63, revela-se incabível sua modificação com base na Lei 5.968/71, por contrariar o firme entendimento jurisprudencial pátrio consolidado sobre a matéria.*

4. *Agravo desprovido.* (AMS 00116073120084036104, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2013)

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 5% das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

[Tab]

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas delas mesmas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para que os juros de mora incidam na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013342-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013342-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : RAYSSA CORREIA MARCAL incapaz  
ADVOGADO : DANIELA RAMIRES  
REPRESENTANTE : IVANETE SANTOS CORREIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00161-3 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, nos autos da ação em que se objetiva o benefício do auxílio - reclusão , tendo em vista que a prisão do genitor da autora.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido, uma vez que não restou caracterizada a "baixa renda" do recluso. Condenou a autora em honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observando tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Apelou a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

O Art. 80 da Lei 8.213/91 dispõe que o auxílio - reclusão será concedido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não estiver em gozo de auxílio -doença ou de aposentadoria.

A concessão do auxílio - reclusão depende do preenchimento das seguintes condições: 1) efetivo recolhimento à prisão; 2) condição de dependente de quem objetiva o benefício; 3) demonstração da qualidade de segurado do preso; 4) renda mensal do segurado inferior ao limite estipulado.

"In casu", o efetivo recolhimento da prisão ocorreu em 19/11/2010 (fl. 11).

Todavia, a parte autora não tem direito ao benefício uma vez que o recluso perdeu a qualidade de segurado.

Dispõe o Art. 15, da Lei 8.213/91:

*"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social."*

O último recolhimento de contribuição deu-se em 18/12/2008 (fls. 15 e 53) e a prisão ocorreu somente em 19/11/2010 (fl. 11), o que acarretou a perda da qualidade de segurado do recluso, nos termos do Art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO RECLUSÃO . PERDA DE QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.*

*- O benefício de auxílio reclusão deve ser concedido ao segurado, desde que até 12 meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar o exercício da atividade ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração, "ex vi", do artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.*

*(...)*

*- Recurso especial não conhecido."*

*(STJ, REsp 192.172/SC, 6ª Turma, julgado em 17/12/1998, DJ 22/02/1999, p. 159)*

Não há como se computar o tempo previsto no Art. 15, § 2º, da Lei 8.213/91, uma vez que não se comprovou a situação de desemprego pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Assim, o recluso não mais mantinha a qualidade de segurado na data da prisão, conforme exige também o Art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não sendo devido o benefício à parte autora, devendo ser mantida a r. sentença, por fundamento diverso.

De outro lado, a condenação nas verbas de sucumbência a depender do implemento da condição financeira implica em decisão condicional, o que é vedado ("a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida" - STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, de ofício, excluo a condenação da parte autora nas verbas sucumbenciais e, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao apelo, nos termos em que explicitado.

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013615-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013615-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA LUCIA RIBEIRO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : NATALINA BERNADETE ROSSI  
No. ORIG. : 10.00.00170-9 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença, integrada após embargos de declaração, que julgou procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data do requerimento administrativo (04.05.2010). As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em 10% das prestações vencidas até a prolação da sentença (Súmula 111 do STJ).

O réu interpôs agravo retido às fls. 125/130, alegando cerceamento de defesa, vez que os quesitos formulados foram afastados pelo Juiz de Primeira Instância.

Em sua apelação, o Instituto reitera, preliminarmente, o agravo retido interposto e, no mérito, sustenta, em síntese, que a autora não faz jus à concessão do benefício assistencial vez que tem rendimento familiar mensal *per capita* superior ao valor estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

Com a apresentação de contrarrazões às fls. 194/206, vieram os autos a esta Corte.

Em parecer de fls. 211/214, a i. representante do Ministério Público Federal, Dra. Maria Cristina Simões Amorim Ziouva, opinou provimento da apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.  
Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

**Do agravo retido**

Recebo o agravo retido interposto pelo réu, vez que reiterado em sede de apelação, para negar-lhe seguimento, tendo em vista que o estudo social produzido (fl. 133), mostrou-se suficientemente fundamentado.

**Do mérito**

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe: *Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Cumpre observar, neste ponto, que não obstante a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, tenha trazido uma série de modificações a tais dispositivos, suas alterações, por tratarem de direito material, somente são aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Ajuizada a presente demanda em 12.11.2010, restam aplicáveis os critérios para a concessão do amparo assistencial previstos na Lei 8.742/93, em redação original, os quais foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, que dispunha em seu art. 4º:

*Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;*

*II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;*

*III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;*

*IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;*

*V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

*CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.*

(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do Recurso Especial Repetitivo 1.112.557-MG, ementado assim:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.  
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos

postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito do Recurso Extraordinário 567.985-MT, julgado em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento, encabeçado pelo Ministro Gilmar Mendes, de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles presentes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Nas palavras do i. Ministro:

*Trata-se de uma inconstitucionalidade que é resultado de um processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*(STF. Voto do Ministro Gilmar Mendes em Recl. 4374. j. 18.04.2013. Acórdão pendente de publicação).*

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o laudo médico de fls. 159/161, atestou que a autora apresenta *transtorno depressivo com sintomas psicóticos e transtornos de hábitos e impulsos*, concluindo por sua incapacidade total e permanente.

Comprovada a deficiência de que a autora é portadora, cumpre analisar a sua situação socioeconômica.

Em estudo social realizado em 03.10.2011 (fl. 133), verificou-se que o núcleo familiar da autora, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/07, em sua redação original, é formado por ela e seu cônjuge. A renda da família é proveniente do trabalho assalariado de seu marido, pelo qual auferir cerca de R\$ 790,00, perfazendo renda mensal *per capita* inferior a um salário mínimo. Há que se considerar, ainda, as graves patologias de que a autora padece, estando muito mais vulnerável a situações que demandem despesas extraordinárias.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que tange à comprovação da deficiência, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (04.05.2010, fl. 33), quando a autora já havia sido acometida das patologias de que padece (fl. 159, item "antecedentes psicopatológicos").

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a prolação da sentença, devendo ser mantidos em 10% do valor, de acordo com o disposto na Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e com o entendimento firmado na C. Décima Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1ºA, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido do réu e à sua apelação e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para

excluir as custas da condenação. As verbas acessórias serão calculadas na forma retroexplicitada.

Determino, nos termos do art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil, que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ANA LUCIA RIBEIRO DE OLIVEIRA**, para que o benefício de prestação continuada (CR, art. 203, V) seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em **04.05.2010**, no valor mensal de um salário mínimo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013968-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013968-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MONICA GARCIA MARTINS DE SOUSA  
ADVOGADO : ÉRICA FERNANDA CASTELETO  
CODINOME : MONICA GARCIA MARTINS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00151-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora de concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República. A demandante foi condenada ao pagamento das taxas judiciárias, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 600,00, observados os termos da Lei nº 1.060/50.

Em seu recurso de apelação, alega a autora que comprovou preencher os requisitos necessários à concessão do benefício, a saber, incapacidade para o trabalho e para os atos da vida diária e hipossuficiência econômica. Pugna pela condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 20% do valor da causa, além das custas e demais encargos processuais.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Em parecer de fl. 286/292, a i. representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação da autora, para que lhe seja concedido o benefício assistencial, desde a data da citação. Requer, outrossim, a antecipação dos efeitos da tutela, para que seja determinada a imediata implantação do amparo.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O benefício pretendido pela autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe: **Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**  
(...)

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Cumpre observar, neste ponto, que não obstante a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, tenha trazido uma série de modificações a tais dispositivos, suas alterações, por tratarem de direito material, somente são aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Assim, ajuizada a presente demanda em 21.10.2010, restam aplicáveis os critérios para a concessão do amparo assistencial previstos na Lei 8.742/93, em redação original, os quais foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, que dispunha em seu art. 4º:

***Art. 4o Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:***

***I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;***

***II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;***

***III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;***

***IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;***

***V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1o do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e***

***VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.***

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o laudo médico de fl. 166/169 atestou que a autora é portadora de epilepsia, transtorno fóbico ansioso e lombalgia, apresentando limitações para atividades que exijam grandes esforços físicos, que tenha que manipular material perfuro-cortante, dirigir veículos pesados ou de transporte coletivo, trabalhar acima do nível do solo sem a devida proteção. Concluiu, contudo, que poderá exercer várias atividades laborativas que possam prover seu sustento.

Ainda que o i. perito haja concluído pela existência de capacidade laborativa residual da autora, há que se observar o conjunto probatório dos autos, sobretudo o fato de se tratar de pessoa portadora de graves patologias, com baixa escolaridade e sem qualificação profissional, sendo improvável sua inserção em atividade laborativa que lhe garanta o sustento.

Frise-se que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa. Nesse sentido, precedente desta Corte:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.***

***1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos.***

***2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de media e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício.***

***3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial.***

***4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia.***

***(TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)***

Tenho, assim, por comprovada a incapacidade laborativa da autora restando verificar a sua situação socioeconômica.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do Recurso Especial Repetitivo 1.112.557-MG, ementado assim:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito do Recurso Extraordinário 567.985-MT, julgado em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento, encabeçado pelo Ministro Gilmar Mendes, de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Nas palavras do i. Ministro:

*Trata-se de uma inconstitucionalidade que é resultado de um processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*  
(STF. Voto do Ministro Gilmar Mendes em Recl. 4374. j. 18.04.2013. Acórdão pendente de publicação).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Conforme estudos sociais realizados em 13.08.2012 (fl. 201/204) e 27.10.2012 (fl. 236/239), a autora reside em imóvel simples, financiado, juntamente com sua filha, a qual está desempregada, mas presta serviços eventuais no Programa Fundo Rotativo para receber cesta básica, seu filho de 13 anos, estudante, e com três netos, todos menores. A demandante auferia renda eventual de R\$ 200,00 como revendedora de cosméticos e recebe ajuda financeira de seu ex-esposo, em valor variável entre R\$ 500,00 e R\$ 800,00. Foram comprovados gastos com financiamento de imóvel (R\$ 135,00), energia elétrica (R\$ 200,00), água (R\$ 16,00) e alimentação (R\$ 250,00).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data da citação (14.12.2010; fl. 86), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora, tendo em vista a ausência de requerimento administrativo.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações que vencidas até a presente data, de acordo com o disposto na Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e com o entendimento firmado nesta Décima Turma, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autora, para julgar parcialmente procedente o seu pedido**, e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data da citação (14.12.2010). As verbas acessórias e honorários advocatícios serão calculados na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Determino, nos termos do art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil, que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MONICA GARCIA MARTINS DE SOUSA** para que o benefício de prestação continuada (CR, art. 203, V) seja implantado de imediato, com data de início (DIB) em 14.12.2010, no valor mensal de um salário mínimo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014382-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014382-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANO FERNANDES SEGURA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCAS GABRIEL DUCATTI GUIMARAES incapaz  
ADVOGADO : NATÁLIA REGINA BOTIGELLI  
REPRESENTANTE : ANGELA APARECIDA DUCATTI  
ADVOGADO : NATÁLIA REGINA BOTIGELLI  
No. ORIG. : 11.00.00031-5 1 Vr BORBOREMA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação, nos autos da ação em que se objetiva o benefício do auxílio - reclusão em razão da prisão do genitor do autor.

O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido. A sentença não foi submetida ao reexame necessário, nos termos do Art. 475, § 2º, do CPC.

O INSS interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença sob o fundamento de não preenchimento do requisito "baixa renda".

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, incabível a remessa oficial nos termos do Art. 475, § 3º, do CPC.

O Art. 80 da Lei 8.213/91 dispõe que o auxílio - reclusão será concedido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não estiver em gozo de auxílio -doença ou de aposentadoria.

A concessão do auxílio - reclusão depende do preenchimento das seguintes condições: 1) efetivo recolhimento à prisão; 2) condição de dependente de quem objetiva o benefício; 3) demonstração da qualidade de segurado do preso; 4) renda mensal do segurado inferior ao limite estipulado.

Verifica-se que o segurado recluso foi preso em 25/11/2008, conforme certidão de recolhimento prisional de fl. 24.

Por seu turno, o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário 587365/SC, em 25.03.2009, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, pacificou o entendimento no sentido de que a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes, conforme abaixo transcrito:

*"EMENTA:PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO - RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO - RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio - reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*  
(RE 587365, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO. DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-08 PP-01536)

"In casu", de acordo com o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, verifica-se que o valor do último salário-de-contribuição do recluso antes da prisão ocorrida em 25/11/2008 (fl. 24) era de R\$ 1.111,69 (outubro/2008 - fl. 16). Todavia, este valor era superior ao limite legal estipulado, à época, pela Portaria 77, de 11/3/2008, do Ministério da Previdência Social, no qual era de R\$ 710,08, vigente entre 01/3/2008 A 31/01/2009, razão pelo qual a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado, devendo ser reformada a r. sentença.

De outro lado, a condenação nas verbas de sucumbência a depender do implemento da condição financeira implica em decisão condicional, o que é vedado ("a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida" - STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, fulcro no Art. 557, § 1º, do CPC, dou provimento ao apelo para reformar a r. sentença, nos termos em que explicitado.

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014999-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014999-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA SANTOS (= ou > de 60 anos)  
No. ORIG. : LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA  
: 09.00.00048-9 1 Vr CACAPAVA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial em novembro de 2009 (data da realização do estudo social). As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma da Lei nº 11.960/2009. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Determinada a expedição de ofício para a implantação do amparo.

O Instituto busca a reforma da sentença argüindo, preliminarmente, a carência de ação por falta de interesse de agir, por não ter a autora formulado pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Subsidiariamente, requer seja a verba honorária reduzida para 5% das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 175.

Com a apresentação de contrarrazões às fls. 98/101, vieram os autos a esta Corte.

Em parecer de fl. 192/199, a i. representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação e pela correção da sentença com relação ao termo inicial do benefício para a data da citação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

**Do interesse de agir.**

A irresignação da Autarquia não merece prosperar, considerando que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção ou revisão do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV do art. 5º da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo de revisão do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Carta Magna.

**Do mérito**

O benefício pretendido pela autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe: *Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

(...)

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Cumpre observar, neste ponto, que não obstante a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, tenha trazido uma série de modificações a tais dispositivos, suas alterações, por tratarem de direito material, somente são aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Assim, ajuizada a presente demanda em 22.04.2009, restam aplicáveis os critérios para a concessão do amparo assistencial previstos na Lei 8.742/93, em redação original, os quais foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, que dispunha em seu art. 4º:

***Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:***

***I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;***

***II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;***

***III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;***

***IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;***

***V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e***

***VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.***

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, a demandante, nascida em 03.01.1943 (fl. 18), conta atualmente com 70 anos de idade. Preenchido o requisito etário, cumpre analisar a sua situação socioeconômica.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

***CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.***

*(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).*

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de

Justiça por ocasião do Recurso Especial Repetitivo 1.112.557-MG, ementado assim:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.  
(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito do Recurso Extraordinário 567.985-MT, julgado em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento, encabeçado pelo Ministro Gilmar Mendes, de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Nas palavras do i. Ministro:

***Trata-se de uma inconstitucionalidade que é resultado de um*** processo de inconstitucionalização *decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*  
(STF. Voto do Ministro Gilmar Mendes em Recl. 4374. j. 18.04.2013. Acórdão pendente de publicação).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Conforme estudo social realizado em 30.11.2009 (fl. 91/92), o núcleo familiar da autora, para fins do disposto no artigo 4º do Decreto nº 6.214/07, é formado por ela e seu cônjuge, igualmente idoso, que recebe benefício previdenciário de valor mínimo, perfazendo renda mensal *per capita* equivalente a meio salário mínimo. Residem em imóvel simples, composto de apenas quatro cômodos. Outrossim, há que se considerar que se trata de família composta por dois idosos, ambos com problemas de saúde, estando muito mais vulnerável a situações que demandem despesas extraordinárias, que podem comprometer significativamente o rendimento percebido.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que tange ao implemento do requisito etário, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

Acolho o parecer do Ministério Público Federal, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (03.06.2009; 62), momento em que o INSS teve ciência da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A verba honorária fica mantida em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, em sua nova redação e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289 /96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial, tida por interposta, e acolho o parecer do Ministério Público Federal**, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação. Verbas acessórias na forma retroexplicitada. As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão compensadas por ocasião da liquidação de sentença.

Expeça-se e-mail ao INSS, informando a retificação do termo inicial do benefício para 03.06.2009.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015758-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015758-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : KENI ALVES TOSE DE PAULA DIAS incapaz  
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO  
REPRESENTANTE : POLIANI ALVES DE QUEIROZ SILVA  
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00117-6 1 Vr PIRAJUI/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa a concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não teria sido comprovada a existência de deficiência incapacitante. Pela sucumbência, a requerente foi condenada a arcar com as custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor da causa, ressalvada a assistência judiciária gratuita de que é beneficiária.

Em sua apelação, a autora busca a reforma da sentença sustentando que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial, vez que é portadora de patologia incapacitante e não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Em parecer de fl. 176/179, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. José Leônidas Bellem de Lima, opinou pelo provimento da apelação.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe: **Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

(...)

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Cumpre observar, neste ponto, que não obstante a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, tenha trazido uma série de modificações a tais dispositivos, suas alterações, por tratarem de direito material, somente são aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Assim, ajuizada a presente demanda em 26.10.2010, restam aplicáveis os critérios para a concessão do amparo assistencial previstos na Lei 8.742/93, em redação original, os quais foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, que dispunha em seu art. 4º:

**Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;**

**II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;**

**III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;**

**IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;**

**V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e**

**VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado**

***informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.***

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 20.03.2012 (118/131), constatou que a autora, atualmente com dez anos de idade, é portadora de *epilepsia convulsiva não controlada*, apresentando, ainda, redução na capacidade funcional dos membros direitos. Faz-se mister, aqui, observar o que dispõe o art. 4º, §1º, do Decreto 6.214/2007:

***Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:***

...

***§ 1º Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação Continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade.***

Neste passo, cumpre reconhecer que as limitações das quais o requerente é portador lhe impõem restrição significativa às atividades próprias de sua idade, sendo dispensável perquirir quanto à existência de capacidade laborativa.

Comprovada a deficiência de que o autor é portador, cumpre analisar a sua situação socioeconômica.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

***CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.***

*(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).*

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do Recurso Especial Repetitivo 1.112.557-MG, ementado assim:

***RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***

***1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***  
***2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios***

de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito do Recurso Extraordinário 567.985-MT, julgado em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento, encabeçado pelo Ministro Gilmar Mendes, de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles presentes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Nas palavras do i. Ministro:

**Trata-se de uma inconstitucionalidade que é resultado de um** processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

(STF. Voto do Ministro Gilmar Mendes em Recl. 4374. j. 18.04.2013. Acórdão pendente de publicação).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Em estudo social realizado em 21.12.2011 (fl. 92/93), verificou-se que o núcleo familiar da autora é formado por ela, seus pais e seu irmão. A renda da família é proveniente do trabalho assalariado de seu genitor, no valor mensal de R\$ 600,00 (seiscentos reais), perfazendo quantia mensal *per capita* inferior a meio salário mínimo.

Residem em imóvel cedido, composto por três cômodos, de construção inacabada. Outrossim, em razão da grave patologia de que padece, a autora necessita de atenção em tempo integral e uso contínuo de medicamentos, o que torna a família mais vulnerável à ocorrência de despesas extraordinárias.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que tange à comprovação da deficiência, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (25.05.2011, fl. 37v), quando o réu tomou ciência da pretensão da autora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do

Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em quinze por cento do valor das prestações vencidas até a presente data, vez que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo de origem, de acordo com o disposto na Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e com o entendimento firmado pela C. Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o seu pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em quinze por cento do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada.

Determino, nos termos do art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil, que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se email ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **KENI ALVES DE QUEIROZ SILVA**, bem como de sua representante **POLIANI ALVES DE QUEIROZ SILVA**, para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início (DIB) em 25.05.2011, no valor mensal de um salário mínimo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015919-29.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.015919-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA DA GLORIA OLIVEIRA SILVA  
ADVOGADO : ANA PAULA SILVA DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SAYONARA PINHEIRO CARIZZI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08012880520128120006 2 Vr CAMAPUA/MS

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa a concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não teria sido comprovada a existência de deficiência incapacitante. Pela sucumbência, a requerente foi condenada a arcar com as custas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R\$

900,00 (novecentos reais), ressalvada a assistência judiciária gratuita de que é beneficiária.

Em sua apelação, a autora busca a reforma da sentença sustentando que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial, vez que é portadora de patologias incapacitantes e não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Em parecer de fl. 137/138, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Carlos Fernando dos Santos Lima, opinou pelo desprovisionamento da apelação.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

*Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*

*§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS. § 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*

*§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.*

*§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A perícia médica realizada em 23.11.2012 (fl. 99/103) constatou que a autora, atualmente com sessenta e um anos de idade, *é portadora de hipertensão arterial sistêmica, obesidade, varizes de membros inferiores e dislipidemia*. A conclusão pericial, todavia, foi pela inexistência de incapacidade para o trabalho.

Ainda que a i. perita haja concluído pela existência de capacidade laborativa da parte autora, há que se observar o conjunto probatório dos autos - sobretudo o fato de se tratar de pessoa idosa, sem qualificação profissional e acometida de múltiplas patologias - que mostra ser muito improvável a sua tardia inserção em atividade que lhe garanta a subsistência.

Frise-se que o art. 436 do CPC dispõe que o magistrado não está adstrito ao disposto no laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa. Nesse sentido, precedente desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. NÃO CONFIGURAÇÃO. DESACOLHIMENTO.*

*-Inocorrente o defeito referido pelo INSS, pois o documento mencionado no acórdão constitui, realmente, laudo pericial, elaborado por profissional nomeado pelo juízo, e não mero atestado médico, como alega o ente autárquico.*

*-À vista do princípio da livre apreciação da prova, o órgão julgante não está adstrito à opinião do experto, sendo-lhe lícito construir sua convicção a partir de outros elementos carreados ao processo.*

*-Ausentes os defeitos corrigíveis por embargos. Insatisfação do embargante com a solução jurídica alcançada pelo acórdão. Superada a intenção autárquica de prequestionamento.*

*-Embargos de declaração desacolhidos.*

*(grifei)*

*(TRF3 - EDAC nº 1221862, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 31/01/06, DJU 17/02/06,).*

Tenho, assim, por comprovada a incapacidade laborativa da autora, cumprindo verificar a sua situação socioeconômica.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

*CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.*

*(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).*

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do Recurso Especial Repetitivo 1.112.557-MG, ementado assim:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito do Recurso Extraordinário 567.985-MT, julgado em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento, encabeçado pelo Ministro Gilmar Mendes, de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles presentes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Nas palavras do i. Ministro:

*Trata-se de uma inconstitucionalidade que é resultado de um processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

(STF. Voto do Ministro Gilmar Mendes em Recl. 4374. j. 18.04.2013. Acórdão pendente de publicação).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Em estudo social realizado em 24.08.2012 (fl. 51/52), verificou-se que a autora reside sozinha, em imóvel cedido pelo Município. Sua renda mensal se resume à proveniente de trabalhos esporádicos como costureira, pelo qual auferir, em média, R\$ 100,00 (cem reais) por mês, somados a R\$ 70,00 (setenta reais) provenientes do Programa Bolsa Família, perfazendo quantia mensal *per capita* inferior a meio salário mínimo. Em razão dos problemas de saúde de que padece, necessita fazer uso contínuo de medicamentos, o que compromete significativamente o parco rendimento auferido.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da presente decisão, vez que a perícia médica foi inconclusiva quanto à incapacidade da autora.

Os juros de mora devem ser aplicados a partir do mês seguinte ao da publicação da presente decisão, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF). A correção monetária será aplicada na forma da legislação de regência.

Por fim, observo que não houve intervenção do Ministério Público em primeira instância. Não obstante, esclareço que não há que se falar em decretação de nulidade da sentença, haja vista o provimento decorrente da análise de mérito favorável à parte autora. Nesse sentido, verifique-se o precedente da C. Décima Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E 20 DA LEI N.º 8.742/93. PESSOA IDOSA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. COREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. TUTELA ANTECIPADA.*

*1. Ainda que se verifique a ausência de intervenção do Ministério Público na primeira instância, quando esta se fazia obrigatória, não ocorre no caso a nulidade do processo, pois o Código de Processo Civil, no artigo 249, § 2º, expressamente permite que: "Quando puder decidir do mérito a favor da parte a quem aproveite a declaração da nulidade, o juiz não a pronunciará nem mandará repetir o ato, ou suprir-lhe a falta." Assim, a ausência de manifestação do Parquet em primeira instância não terá conseqüências que impliquem em solução de continuidade processual, no caso, uma vez que o provimento jurisdicional decorrente da análise do mérito beneficiará a apelante, a quem aproveitaria a declaração da nulidade.*

...

*10. Apelação provida. Preliminar rejeitada. Tutela antecipada mantida. (TRF3. AC 00485487620014039999. Décima Turma. Des. Fed. jediael Galvão. j. 15.06.2004. DJU: 30.07.2004).*

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o seu pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data da presente decisão. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as verbas honorárias de seus respectivos patronos (CPC, art. 21). As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada.

Determino, nos termos do art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil, que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se email ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA DA GLORIA OLIVEIRA SILVA**, para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início (DIB) em 22.08.2013, no valor mensal de um salário mínimo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016018-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016018-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOAO BATISTA DO AMARAL

ADVOGADO : KAROLINE ABREU AMARAL TEIXEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEILA KARINA ARAKAKI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00008-7 2 Vr CACAPAVA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, acrescido de abono anual, com termo inicial na data da realização do estudo socioeconômico. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, aplicáveis na forma da Lei 9.494/97, em sua redação atualizada. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios, a serem fixados nos termos do artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil. Sem condenação em custas processuais.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 94, em atendimento à decisão de fl. 29/30, que antecipara os efeitos da tutela.

Em sua apelação, a parte autora pleiteia que o termo inicial do benefício seja alterado para a data do requerimento administrativo e que os honorários advocatícios sejam fixados em vinte por cento do valor da condenação.

Sem apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Em parecer de fls. 104/108, a i. representante do Ministério Público Federal, Dra. Maria Luiza Grabner, opinou pelo parcial provimento da apelação para o estabelecimento do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e a fixação da verba honorária em dez por cento do valor das parcelas vencidas.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.*

### **Do mérito**

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe: ***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***

***(...)***

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Cumpre observar, neste ponto, que não obstante a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, tenha trazido uma série de modificações a tais dispositivos, suas alterações, por tratarem de direito material, somente são aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Assim, ajuizada a presente demanda em 25.01.2011, restam aplicáveis os critérios para a concessão do amparo

assistencial previstos na Lei 8.742/93, em redação original, os quais foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, que dispunha em seu art. 4º:

**Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;**

**II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;**

**III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;**

**IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;**

**V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e**

**VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.**

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o laudo médico de fl. 60/63, complementado à fl. 73, atestou que o autor é *portador de AIDS e atualmente* [está] *em tratamento para tuberculose pulmonar*, concluindo pela sua incapacidade laborativa total e permanente.

Comprovada a incapacidade de que a parte é portadora, cumpre analisar a sua situação socioeconômica. Neste aspecto, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do Recurso Especial Repetitivo 1.112.557-MG, ementado assim:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

**1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme**

*dispuser a lei.*

**2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.**

**3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).**

**4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.**

**5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

**6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.**

**7. Recurso Especial provido.**

*(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).*

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito do Recurso Extraordinário 567.985-MT, julgado em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento, encabeçado pelo Ministro Gilmar Mendes, de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles presentes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Nas palavras do i. Ministro:

***Trata-se de uma inconstitucionalidade que é resultado de um processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***

*(STF. Voto do Ministro Gilmar Mendes em Recl. 4374. j. 18.04.2013. Acórdão pendente de publicação).*

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Em estudo social realizado em 25.02.2011 (fl. 21/28), verificou-se que o núcleo familiar do autor, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/07, em sua redação original, é formado por ele, sua companheira e quatro filhos menores. A renda da família se resume ao valor de R\$ 134,00 (cento e trinta e quatro reais) provenientes do Programa Bolsa Família. Outrossim, a enteada do autor - que não integra o seu núcleo familiar, para efeito do disposto no artigo 4º, V, do Decreto 6.214/07 - tem rendimento de um salário mínimo, insuficiente para lhe prover auxílio significativo.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a parte autora preenche os requisitos legais no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16.07.2010, fl. 10), quando o autor já se encontrava acometido da patologia incapacitante, como se observa dos relatórios médicos à fl. 12.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Suprindo omissão que se verifica na r. sentença recorrida, fixo os honorários advocatícios em quinze por cento do valor das prestações que seriam devidas até a prolação da sentença, de acordo com o disposto na Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e com o entendimento firmado pela C. Décima Turma.

Observo, por fim, que não há que se falar em pagamento de abono anual ao beneficiário de amparo assistencial, ante a imprevisão legal de tal parcela.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e para arbitrar os honorários advocatícios em quinze por cento do valor das prestações que seriam devidas até a prolação da sentença e **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para excluir a condenação ao pagamento de abono anual. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada. As prestações recebidas em antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação.

Expeça-se e-mail ao INSS determinando a retificação da data de início (DIB) do benefício de nº 546.329.848-0, de titularidade do autor João Batista do Amaral, para 16.07.2010.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018360-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018360-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : LOURDES RODRIGUES DE SOUZA incapaz  
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA  
REPRESENTANTE : ANA RODRIGUES DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00166-4 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de João Bueno de Camargo, ocorrido em 04.01.1999, sob o fundamento de que o falecido não ostentava mais a qualidade de segurado na condição de rurícola. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), condicionada a cobrança de tais valores aos termos do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

Objetiva a parte autora a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que o falecido era trabalhador rural, tendo prestado serviços como bóia-fria nas fazendas da região; que é pessoa incapaz, não reunindo condições de prover o próprio sustento; que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício de pensão por morte.

Sem contrarrazões (fls. 50), subiram os autos à Superior Instância.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 56/58, em que opina pela declaração de nulidade do processo a partir do momento em que o Ministério Público deveria ter se manifestado no 1º grau de jurisdição.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O compulsar dos autos revela que a autora sofreu interdição judicial em 26.03.1999 (fls. 14), figurando, assim, como absolutamente incapaz, nos termos do art. 3º, I, do Código Civil.

Todavia, o Órgão Ministerial não atuou no caso vertente, tendo deixado de praticar atos processuais tendentes à proteção do incapaz, de modo a violar o preceito inserto no art. 82, I, do CPC, a ensejar a decretação da nulidade do feito. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. COMPANHEIRA. FILHOS MENORES À ÉPOCA DO ÓBITO. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO: OBRIGATORIEDADE. DECRETAÇÃO DE NULIDADE DOS ATOS PROCESSUAIS PRATICADOS APÓS A JUNTADA DA CONTESTAÇÃO. ARTS. 82, I E 83, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.***

***Tratando-se de lide em que há interesse de menor absolutamente incapaz e tendo-lhe sido, ademais, desfavorável a sentença, faz-se necessário, ante à ausência de intervenção do órgão ministerial, a nulidade insanável de todos os atos processuais praticados após a juntada da contestação, quando, então, a teor do art. 83, I, do CPC, deveria ter sido intimado o Ministério Público.***

(...)

***(TRF - 1ª Região; REO 1998.40.00.003671-0; 2ª Turma; Rel. Juiz Federal Cleberson José Rocha (Conv.); j. 12.11.2007; DJ 13.12.2007; pág. 90)***

Insta salientar que há entendimento de importante corrente jurisprudencial no sentido de que a ausência de manifestação do Ministério Público em primeira instância não implica necessariamente a nulidade da sentença se, no caso, o incapaz obtiver pronunciamento jurisdicional favorável, o que não ocorre no caso em tela, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente.

Cabe destacar, ainda, que há fundada dúvida acerca de possível coincidência de nomes entre aquele que foi designado como curador da autora e o falecido, tendo em vista que a sentença que decretou a interdição em comento foi proferida em 01.02.1999, ou seja, após a data do óbito (04.01.1999), cabendo ao Ministério Público perquirir a respeito da eventual existência de pessoas homônimas.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou***

**em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **acolho parecer ministerial**, para declarar a nulidade da r. sentença recorrida, **restando prejudicada a apreciação da apelação da autora**. Retornem os autos ao Juízo de primeiro grau para que seja intimado o Ministério Público, procedendo-se posteriormente à nova instrução probatória e prolação de sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018602-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018602-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ILMA RODRIGUES DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ELDA MATOS BARBOZA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00130-5 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data da citação. Determinou-se que as prestações em atraso sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 6% ao ano, contados da citação, na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento das despesas processuais, corrigidas a partir do desembolso, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação até a sentença.

Em suas razões recursais, requer a parte autora seja a verba honorária majorada para 15% das prestações vencidas até o trânsito em julgado da sentença.

A Autarquia, a seu turno, apela argumentando que o grau de enfermidade detectada na demandante não é suficiente para retirar-lhe, total e definitivamente, a capacidade para a vida independente, de modo que não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício almejado.

Com a apresentação de contra-razões apenas pela parte autora, vieram os autos a esta Corte.

Em parecer de fl. 114/118, a i. representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação do INSS, restando prejudicada a análise do recurso da parte autora.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

## Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

## Do mérito

O benefício pretendido pela autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe: *Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

(...)

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Cumpre observar, neste ponto, que não obstante a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, tenha trazido uma série de modificações a tais dispositivos, suas alterações, por tratarem de direito material, somente são aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Assim, ajuizada a presente demanda em 02.02.2009, restam aplicáveis os critérios para a concessão do amparo assistencial previstos na Lei 8.742/93, em redação original, os quais foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, que dispunha em seu art. 4º:

*Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;*

*II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;*

*III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;*

*IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;*

*V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, assiste razão ao Ministério Público Federal ao afirmar que o requisito relativo à deficiência não restou comprovado, considerando a ausência de realização de perícia médica durante a instrução processual.

Todavia, observa-se que a autora, nascida em 26.12.1946, conta atualmente com sessenta e seis anos de idade, havendo implementado o requisito etário no curso do processo. Aplicável, assim, o disposto no art. 462 do Código Processo Civil, para considerar o advento de tal fato constitutivo do direito da demandante.

Preenchido o requisito etário, cumpre analisar a sua situação socioeconômica.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do Recurso Especial Repetitivo 1.112.557-MG, ementado assim:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

**1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

**2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.**

**3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).**

**4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.**

**5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

**6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.**

**7. Recurso Especial provido.**

(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito do Recurso Extraordinário 567.985-MT, julgado em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento, encabeçado pelo Ministro Gilmar Mendes, de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Nas palavras do i. Ministro:

*Trata-se de uma inconstitucionalidade que é resultado de um processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*(STF. Voto do Ministro Gilmar Mendes em Recl. 4374. j. 18.04.2013. Acórdão pendente de publicação).*

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Conforme estudo social realizado em 19.08.2011 (fl. 49/53), o núcleo familiar da autora é formado por ela e sua filha, que trabalha como diarista, com renda equivalente a R\$ 320,00, e recebe Bolsa Família no valor de R\$ 125,00. Residem em imóvel guarnecido de mobília muito simples, em que também moram três netos, na época com 14, 13 e 11 anos de idade, todos estudantes. Comprovaram gastos com alimentação (R\$ 350,00), gás (R\$ 40,00) e água (R\$ 20,00).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que tange ao implemento do requisito etário, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data em que a autora implementou o requisito etário exigido (26.12.2011).

Os juros de mora devem ser aplicados a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF). A correção monetária deverá ser calculada nos moldes da legislação de regência.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que houver efetuado, inclusive as verbas honorárias de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, para fixar o termo inicial do benefício na data do implemento do requisito etário (26.12.2011) e **julgo prejudicadas as apelações do réu e da autora**. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Determino, nos termos do art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil, que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ILMA RODRIGUES DA SILVA** para que o benefício de prestação continuada (CR, art. 203, V) seja implantado de imediato, com data de início (DIB) em 26.12.2011, no valor mensal de um salário mínimo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019157-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019157-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JUDETE FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : ANTONIO DECOMEDES BAPTISTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00085-2 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido de concessão de benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido, sendo que a prova testemunhal restou genérica e omissa. Condenada a demandante ao pagamento das custas e honorários advocatícios, arbitrados estes em 10% (dez por cento) do valor da causa, observando tratar-se de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença sob o argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei nº 8.213/91, pelo que entende fazer jus ao benefício em comento.

Com as contrarrazões de apelação do réu às fls. 68/69, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 05.09.1952, completou 55 anos de idade em 05.09.2007, devendo, assim, comprovar 13 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, a requerente apresentou cópia de sua carteira profissional - CTPS, fls. 10/12 -, em que constam registros de trabalho rural nos períodos de 18.06.1990 a 26.01.1991, de 17.06.1991 a 25.11.1991, em 03.02.1993 (termo inicial ilegível), de 14.06.1993 a 17.08.1993, de 27.06.1994 a 01.01.1995, de 18.05.1998 a 03.07.1998, de 19.08.2002 a 26.10.2002, de 04.08.2003 a 09.06.2004 e de 04.09.2006 a 01.11.2006, constituindo tal documento

prova plena de labor rurícola nos períodos a que se refere, bem como início de prova material acerca daquele que pretende comprovar.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.***

***1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.***

***2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.***

***3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.***

*(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, p. 347).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo, às fls. 51/55, afixaram que conhecem a autora há longa data e que ela sempre trabalhou nas lides rurais, tendo atuado na colheita de laranja e de café. Citaram, inclusive, propriedades rurais nos quais ela laborou, como as fazendas São Caetano, Maracaju e Bela Vista e Savella.

Saliento que o fato de as testemunhas terem declarado que a requerente cessara as suas atividades na roça há cerca de três anos da data da audiência, realizada em 10.04.2012 (fl. 49), não é impeditivo à concessão do benefício, porquanto ela já havia implementado o requisito etário.

Destarte, havendo prova plena e início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 05.09.2007, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (27.07.2010, fl. 29v), ante ausência de comprovação de prévio requerimento administrativo.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retro mencionada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JULETE FERREIRA DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB - em 27.07.2010, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019171-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019171-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANILO TROMBETTA NEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CONCEICAO BOMFETE SILVA
ADVOGADO	:	GUSTAVO BASSOLI GANARANI
No. ORIG.	:	12.00.00110-1 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o processo de embargos à execução, sem resolução do mérito, por carência da ação, consistente em falta de interesse de agir pela perda do objeto. O embargante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais).

Objetiva o INSS a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, ser indevida a sua condenação em honorários advocatícios, uma vez que restou demonstrado o excesso de execução, tendo em vista que a parte exequente manifestou concordância com o seu cálculo de liquidação apresentado no processo principal.

Contrarrazões de apelação à fl. 28/30.

#### **Após o breve relatório, passo a decidir.**

Compulsando os autos, verifico que o d. Juiz *a quo* houve por bem julgar extinto o processo de embargos à execução, por perda de objeto, em virtude da parte embargada já ter concordado com o cálculo apresentado pela autarquia no processo de conhecimento.

Ocorre que o INSS foi citado na forma do art. 730 do CPC, conforme despacho de fl. 100 do processo principal, em apenso, em face do cálculo apresentado pela parte exequente, à fl. 99 daqueles autos, que apurou o montante de R\$ 12.984,92.

Em razão da aludida citação, a autarquia opôs os embargos à execução de que ora se trata, distribuído em 16.08.2012, sustentando que o valor efetivamente devido a parte embargada corresponde a R\$ 12.066,60.

No entanto, quase que simultaneamente, em petição protocolizada em 09.08.2012, o INSS apresentou o cálculo de fl. 102/103 no processo de conhecimento, no qual foram apurados os mesmos valores apresentados nos embargos à execução, ou seja, R\$ 12.066,60.

O autor, então, em petição de fl. 108/109 do processo principal, concordou com os valores apresentados pelo INSS, pugnando pelo pagamento do referido crédito, o que já foi feito, consoante se verifica à fl. 110/111 e 114/115 dos mesmos autos.

Assim, em face da concordância da parte exequente com o cálculo apresentado pela autarquia no processo de conhecimento, mostra-se correta a extinção dos embargos à execução por perda de objeto.

Todavia não há se falar em condenação do INSS em honorários advocatícios, uma vez que este somente opôs os embargos à execução por disposição legal, porquanto foi citado na forma do art. 730 do CPC. Ademais, com o prosseguimento da execução com base em sua conta de liquidação, ainda que apresentada no processo principal, houve o reconhecimento do excesso de execução.

Nesse sentido, verifica-se no caso em comento a ocorrência da chamada execução invertida, hipótese na qual a execução prossegue de acordo com os valores apurados pelo executado, inexistindo a possibilidade de fixação de honorários na execução, conforme previsto no RE 420.816/PR, ante a desnecessidade de atuação do advogado da parte exequente para o andamento da execução, que requer apenas a homologação do cálculo pelo Juízo, com a consequente requisição do pagamento. A esse respeito já decidiu esta Décima Turma:

**AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS EM EXECUÇÃO. CÁLCULO ELABORADO PELO INSS. IMPROVIDO.**

- 1. A execução em face da Fazenda Pública se processa nos termos do artigo 730 do CPC, ou seja, após apresentação dos cálculos de liquidação da parte exequente, o INSS será citado para oposição de embargos à execução.*
- 2. No entanto, em virtude da morosidade imposta pelo procedimento executivo convencional, nas ações previdenciárias passou-se a adotar a chamada "execução invertida", prevista originalmente no artigo 570 do CPC, revogado pela Lei nº 11.232/05, pela qual o INSS, após o trânsito em julgado e por contar com serviços especializados de contadoria, elabora os cálculos de liquidação para posterior manifestação do credor.*
- 3. Ocorre que, no caso dos autos, não se vislumbra a ocorrência da execução invertida propriamente dita, pois, embora o INSS tenha apresentado os cálculos, o valor não foi aceito pela parte exequente, que cuidou tão somente de entender a proposta como uma confissão parcial de dívida e requerer a requisição do valor, por se tratar de verba incontroversa, manifestando, expressamente, seu interesse no julgamento do recurso que apura os valores controvertidos.*
- 4. Dessa forma, considerando o fato de que o cálculo foi elaborado pelo devedor, não há qualquer circunstância que justifique o trabalho do advogado e, conseqüentemente, a fixação de verba sucumbencial.*
- 5. Agravo a que se nega provimento.*

(AI 00319372320114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2012)

Outro também não é o entendimento adotado pelo E. STJ:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INICIADA PELO DEVEDOR. CONCORDÂNCIA DO CREDOR COM OS CÁLCULOS APRESENTADOS. VERBA HONORÁRIA. NÃO CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.**

- 1. São cabíveis os honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, a fim de remunerar o advogado pela prática de atos processuais necessários a impulsionar, ou contestar, a pretensão executiva, sendo certo, ainda, que, havendo o cumprimento espontâneo da obrigação pelo devedor, não há falar em verba honorária.*

**2. Agravo regimental desprovido.**

(AgRg no REsp 1243124/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 15/08/2011)

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. (...)**

**§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para isentá-lo do pagamento de honorários advocatícios.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020637-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020637-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANO FERNANDES SEGURA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OLAZY BRAZ DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO  
CODINOME : OLAZI BRAZ DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 08.00.00191-9 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data da citação. Determinou-se que as prestações em atraso sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a serem calculados nos termos da Lei 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em 12,5% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Sem condenação em custas processuais. Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício no prazo de quinze dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Em sua apelação, o réu sustenta, em resumo, que a autora não faz jus à concessão do benefício assistencial, vez que tem rendimento familiar mensal *per capita* superior ao valor estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

Com contrarrazões da autora, vieram os autos a esta Corte.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 101.

Em parecer de fl. 113/114, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Marlon Alberto Weichert, opinou pelo provimento do recurso.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

## Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilícitas.***

## Do mérito

O benefício pretendido pela autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe: ***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***

***(...)***

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Cumpre observar, neste ponto, que não obstante a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, tenha trazido uma série de modificações a tais dispositivos, suas alterações, por tratarem de direito material, somente são aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Assim, ajuizada a presente demanda em 13.11.2008, restam aplicáveis os critérios para a concessão do amparo assistencial previstos na Lei 8.742/93, em redação original, os quais foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, que dispunha em seu art. 4º:

***Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:***

***I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;***

***II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;***

***III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;***

***IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;***

***V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e***

***VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.***

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Nascida em 27.06.1942 (fl. 14), a autora conta atualmente com setenta e um anos de idade.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial,

foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do Recurso Especial Repetitivo 1.112.557-MG, ementado assim:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito do Recurso Extraordinário 567.985-MT, julgado em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento, encabeçado pelo Ministro Gilmar Mendes, de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Nas palavras do i. Ministro:

**Trata-se de uma inconstitucionalidade que é resultado de um** processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

(STF. Voto do Ministro Gilmar Mendes em Recl. 4374. j. 18.04.2013. Acórdão pendente de publicação).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

O estudo social realizado em 07.10.2010 (fl. 46/47) constatou que o núcleo familiar da autora é formado por ela e seu cônjuge. A renda da família é proveniente do trabalho assalariado do seu esposo, no valor de R\$ 652,48 (fl. 22). Residem em imóvel de padrão popular, financiado a parcelas mensais de R\$ 199,00, o que compromete significativamente o rendimento percebido. Outrossim, há que se considerar que se trata de família composta por dois idosos estando muito mais vulnerável a situações que demandem despesas extraordinárias.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que tange ao implemento do requisito etário, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação (17.12.2008, fl. 24v), quando o réu teve ciência da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, devendo ser mantidos no percentual fixado (12,5%), conforme o entendimento da C. Décima Turma.

Ante a inexistência de mora na implantação do benefício, deve ser excluída a imposição de multa à autarquia.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1ºA, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para excluir a imposição de multa. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada. As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão compensadas por ocasião da liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020654-08.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.020654-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MAURA LOPES JULIAO  
ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00184-5 1 Vt MUNDO NOVO/MS

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado nos autos de ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a autora não logrou êxito em demonstrar o efetivo labor rurícola no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, através de prova material contemporânea, não bastando a prova exclusivamente testemunhal. Condenada a demandante ao pagamento das custas processuais, além dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se tratar-se de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença sob o argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei nº 8.213/91, pelo que entende fazer jus ao benefício pleiteado.

Sem a apresentação das contrarrazões de apelação (fl. 104), vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 11.08.1954, completou 55 anos de idade em 11.08.2009, devendo comprovar 14 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."***

Para tanto, a requerente trouxe aos autos cópia de carteirinhas de sindicatos rurais, em nome dela (Eldorado - 2003, fl. 09 e Mundo Novo - 2009, fls. 11/13), e em nome de seu cônjuge (1981, fl. 28), bem como cópia da certidão de seu casamento, celebrado em 01.07.1972 (fl. 29), documento no qual seu marido fora qualificado como *lavrador*. Há, portanto, início razoável de prova material quanto ao seu alegado histórico de trabalho agrícola.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, podendo-se citar como exemplo o seguinte aresto assim ementado:

***RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.***

***O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.***

**Recurso Especial não conhecido.**

(STJ - 5ª Turma; REsp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, p. 200).

Saliento que os documentos acostados às fls. 14/27 não lhe aproveitam como início de prova material, vez que não gozam de fé pública, sendo a declaração à fl. 18 considerada depoimento testemunhal reduzido a termo.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo, às fls. 78/79, afirmaram que conhecem a autora há longa data e que ela sempre trabalhou na lavoura, como boia-fria, nas lavouras de algodão e plantando grama. Citaram, inclusive, proprietários rurais para os quais a demandante prestou serviços rurais, como Alimir, Beto Canali, Val, Orandir Ribeiro e Tricossi. Os depoentes foram uníssonos, ainda, ao declarar que a demandante continuava nas lides rurais até a data da audiência, realizada em 28.06.2011 (fl. 77).

Por derradeiro, ressalto que os fatos de a autora ter vertido contribuições previdenciárias, na qualidade de *empregada doméstica*, conforme se depreende dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, fl. 48 -, bem como de seu marido contar com registro de labor em meio urbano, no interstício de 01.11.1997 a 28.09.2000 - CNIS, fl. 51 -, não descaracteriza sua qualidade de trabalhadora rural, vez que tais períodos são ínfimos e que em regiões limítrofes entre a cidade e o campo, é comum que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal. De outra parte, a demandante apresentou início de prova material posterior, em nome próprio.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 11.08.2009, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (03.09.2009, fl. 10), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até esta data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Por fim, no âmbito da Justiça Federal, o INSS possui isenção de custas e emolumentos, nos termos do disposto no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (art. 4º, parágrafo único).

O referido diploma legal prevê, ainda, em seu artigo 1º, § 1º, que rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da jurisdição delegada.

No Estado do Mato Grosso do Sul/MS, a isenção de custas era conferida ao INSS pelas Leis nºs 1.936/98 e 2.185/2000. Atualmente, no entanto, vige a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Confira-se o disposto na norma estadual:

*Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:*

*I - A União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações; (...)*

*§ 1º - A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).*

*§ 2º - As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido.*

A propósito, trago à colação os seguintes julgados:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. CUSTAS. INSS. SÚMULA Nº 178/STJ. ISENÇÃO. LEI ESTADUAL. SÚMULA Nº 280/STF. APLICAÇÃO.**

*I - "O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual" (Súmula 178/STJ).*

*II - De outro lado, definir a extensão da isenção promovida por lei estadual na espécie demandaria a interpretação de lei local, vedada pela Súmula nº 280/STF.*

*Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1132546/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 13/08/2009, DJe 05/10/2009)*

**PROCESSUAL CIVIL. ADIANTAMENTO DE CUSTAS. DEMANDA NA JUSTIÇA ESTADUAL. INSS. AUTARQUIA FEDERAL. PRIVILÉGIOS E PRERROGATIVAS DE FAZENDA PÚBLICA. INTELIGÊNCIA DO ART. 27, DO CPC. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 178-STJ.**

*"O INSS, como autarquia federal, é equiparado à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do CPC, vale dizer, não está obrigado ao adiantamento de custas, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido" (Precedentes).*

*"A não isenção enunciada por esta Corte (Súmula 178) não elide essa afirmação, pois o mencionado verbete apenas cristalizou o entendimento da supremacia da autonomia legislativa local, no que se refere a custas e emolumentos." Recurso conhecido e provido.*

*(REsp 249.991/RS, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/11/2002, DJ 02/12/2002 p. 330)*

Assim, vencido o INSS na demanda, condeno a autarquia ao reembolso das custas processuais.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas da forma acima estabelecida.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MAURA LOPES JULIÃO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB - em 03.09.2009, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020777-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020777-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : JULIO CESAR MOREIRA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NANJI DOMBROVSKI DE ANDRADE  
ADVOGADO : LUCIANO ANGELO ESPARAPANI  
No. ORIG. : 12.00.00030-9 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a conceder-lhe o benefício previdenciário de aposentadoria comum por idade, a partir da data do requerimento administrativo (18.10.2010). As prestações vencidas serão atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos da Lei n. 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas. Concedida a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício.

Objetiva o réu apelante a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que não restaram comprovados os requisitos exigidos para a concessão do benefício perseguido, em especial o período de carência, eis que as anotações constantes de CTPS não fazem prova absoluta do vínculo empregatício. Subsidiariamente, requer a isenção de custas e honorários advocatícios, por força da Lei n. 9.099/95.

Com as contrarrazões da autora (fls. 146/150), vieram os autos a esta Corte.

Noticiada a implantação do benefício às fls. 157/158.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".*

**Do mérito**

A autora, nascida em 18.10.1950, objetiva comprovar o exercício de atividade urbana pelo período exigido no art. 142 da Lei n. 8.213/91 que, conjugado com o implemento da idade, ocorrido em 18.10.2010, confere-lhe o direito à percepção do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 da Lei 8.213/91.

Da análise das Carteiras Profissionais - CTPS's de fls. 16/35, em cotejo com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostados às fls. 12/15, e o cálculo efetuado pela autarquia previdenciária (fls. 55/58), constata-se que a autora contava com mais de 250 contribuições mensais à época do requerimento administrativo (18.10.2010; fl. 36), conforme planilha em anexo, parte integrante da presente decisão.

Ressalto que os períodos de trabalho registrados em CTPS da requerente constituem prova material plena a demonstrar os referidos vínculos empregatícios, devendo ser reconhecidos para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador. Destaco, ainda, que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, a qual não deve ser afastada pelo simples fato de não estarem reproduzidas no CNIS.

Nesse sentido a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.**

**I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.**

**II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.**

**III - Recurso não conhecido.**

**(Resp. n. 263.425- SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001)**

Cumprido destacar, ainda, que a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c com o art. 462 do Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

Sendo assim, tendo a autora completado 60 anos de idade em 18.10.2010, e contando com mais de 250 contribuições até a data do requerimento administrativo, ultrapassou o número mínimo de contribuições a título de carência necessária ao benefício vindicado para o ano de 2010 (174 contribuições), na forma do art. 142 da Lei nº 8.213/91, de modo que é de se conceder a aposentadoria comum por idade, nos termos do art. 48, *caput*, da Lei 8.213/91.

Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (18.10.2010; fl. 36), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Mantidos os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma, ressaltando-se a inaplicabilidade da Lei n. 9.099/95 (Juizados Especiais) ao caso.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e ao apelo do réu**. As verbas acessórias serão calculadas na forma retroexplicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

As prestações adimplidas por força da tutela antecipada serão compensadas na liquidação do julgado.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020830-84.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA OLGA CARDOSO  
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : TATIANA CRISTINA DELBON  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00022-6 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido da autora em ação que visa a concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não teria sido comprovada a sua miserabilidade. Pela sucumbência, a demandante foi condenada a arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 20% do valor atualizado da causa, observados os termos dos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

Em sua apelação, sustenta a autora que faz jus ao benefício assistencial, vez que é idosa e não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Em parecer de fl. 101/102, a i. representante do *Parquet* Federal opinou pela nulidade da sentença ante a ausência de intervenção do Ministério Público em primeira instância.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Com a presente ação, a autora busca a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sustentando ser idosa e não possuir meios para prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A Lei 8.742/1993 - Estatuto da Assistência Social - que veio disciplinar o supracitado dispositivo constitucional, dispõe em seu artigo 31:

***Art. 31. Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei.***

Compulsando os autos, porém, verifico que o Ministério Público não foi intimado para acompanhar o feito na instância inferior. Há, então, que se observar o disposto no artigo 246 do Código de Processo Civil:

***Art. 246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.***

***Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz anulará a partir do momento em que o órgão devia ser intimado.***

Assim, tenho que a manifestação do Ministério Público Federal em sede recursal não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, uma vez evidente, *in casu*, que a defesa da parte autora não foi plenamente exercida no Juízo *a quo*, mormente por ter sido julgado improcedente o pedido, restando evidenciado o prejuízo. Confira-se nesse sentido os seguintes precedentes emanados desta Colenda Corte Regional:

***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO- ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF***

**- RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.**

1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).

2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).

3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.

**4. Recurso prejudicado.**

(TRF 3º REGIÃO, Relatora Desembargadora Ramza Tartuce AC 763191 DJ 28/05/2002, DJU 25/02/2003, p. 505).

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.**

**I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.**

**II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.**

**III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada.**

(TRF 3º REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **acolho o parecer do Parquet Federal**, a fim de **determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem** para que dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público, e profira novo julgamento, **restando prejudicada a apelação da autora**.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021112-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021112-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : LUIZ PINTO BARBOSA  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PAULO HENRIQUE MALULI MENDES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP  
No. ORIG. : 11.00.00104-4 2 Vt AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido do autor em ação que visa a concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não teria sido comprovada a sua miserabilidade. Pela sucumbência, o demandante foi condenado a arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 300,00, observados os termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em sua apelação, sustenta o autor que faz jus ao benefício assistencial, vez que é idoso e não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Em parecer de fl. 107/108, a i. representante do *Parquet* Federal opinou pela nulidade da sentença ante a ausência de intervenção do Ministério Público em primeira instância.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Com a presente ação, o autor busca a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sustentando ser idosa e não possuir meios para prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A Lei 8.742/1993 - Estatuto da Assistência Social - que veio disciplinar o supracitado dispositivo constitucional, dispõe em seu artigo 31:

***Art. 31. Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei.***

Compulsando os autos, porém, verifico que o Ministério Público não foi intimado para acompanhar o feito na instância inferior. Há, então, que se observar o disposto no artigo 246 do Código de Processo Civil:

***Art. 246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.***

***Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz anulará a partir do momento em que o órgão devia ser intimado.***

Assim, tenho que a manifestação do Ministério Público Federal em sede recursal não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, uma vez evidente, *in casu*, que a defesa da parte autora não foi plenamente exercida no Juízo *a quo*, mormente por ter sido julgado improcedente o pedido, restando evidenciado o prejuízo. Confira-se nesse sentido os seguintes precedentes emanados desta Colenda Corte Regional:

#### ***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO- ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.***

***1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).***

***2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).***

***3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.***

***4. Recurso prejudicado.***

*(TRF 3º REGIÃO, Relatora Desembargadora Ramza Tartuce AC 763191 DJ 28/05/2002, DJU 25/02/2003, p. 505).*

#### ***PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.***

***I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.***

***II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.***

***III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada.***

*(TRF 3º REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **acolho o parecer do Parquet Federal**, a fim de **determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem** para que dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público, e profira novo julgamento, **restando prejudicada a apelação do autor**.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021744-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021744-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ROSA NEVES DA ROCHA OLIVEIRA  
ADVOGADO : ADRIANO OSORIO PALIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00089-8 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural. Condenada a demandante ao pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor da causa, observada a justiça gratuita de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença ao argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91, preenchendo os requisitos necessários à concessão do benefício pretendido.

Com a apresentação de contrarrazões às fls. 91/94, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 13.01.1931, completou 55 anos de idade em 13.01.1986, devendo, assim, comprovar 5 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91 para a obtenção do benefício em epígrafe.

Inicialmente, verifico que a requerente preencheu o requisito etário antes do advento da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual o regime jurídico adotado para o deslinde da causa seria aquele vigente à época da ocorrência dos fatos necessários para gerar o direito ao benefício. No caso vertente, à época do implemento da idade mínima exigida para a concessão do benefício, vigorava a Lei Complementar nº 11/71, que segundo entendimento firmado pelo Excelso Pretório, ao dispor que o art. 202, I, da Constituição da República, em sua redação original, não era auto-aplicável (STF; Tribunal Pleno; RE 175520 embargos/RS; Rel. Min. Moreira Alves; j. 29.10.1997; DJ 06.02.1998), sendo que aquele diploma lega estabelecia como idade mínima para a concessão do benefício de aposentadoria por velhice 65 anos (art. 4º) no valor de 50% do maior salário mínimo vigente no país, devido

somente ao chefe ou arrimo de família, razão pela qual, à luz da Lei Complementar nº 11/71, a autora não fazia jus ao benefício de aposentadoria por velhice.

Entretanto, com o advento da Lei nº 8.213/91, os fatos postos em Juízo devem ser apreciados segundo o regramento traçado por este diploma legal, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

No caso em tela, a autora acostou aos autos, cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 18.08.1947 (fl. 11), documento em que seu marido fora qualificado como *lavrador*, e cópia da CTPS dele, com anotações de contratos de trabalho rural entre os anos de 1975 a 1986. Há, portanto, início de prova material quanto ao labor rural alegado.

Observo, ademais, que conforme dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, às fls. 32/49, o cônjuge da requerente conta com extenso histórico de trabalho exclusivamente rural e a autora é beneficiária de pensão por morte de trabalhador rural (fl. 37), o que constitui, também, início de prova material quanto à sua atividade campesina.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.*

*1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.*

*3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.*

*(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 69/70 afixaram que conhecem a autora de longa data e que ela trabalhou no meio rural até sofrer um acidente que a impossibilitou de voltar a trabalhar tendo em vista que, posteriormente, desenvolveu problemas de saúde.

O fato de a autora ter parado de trabalhar por problemas de saúde não obsta a concessão do benefício, vez que já havia sido implementado o requisito etário e a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado quem deixou de trabalhar em razão de doença. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

[Tab]

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que ela comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 13.01.1986, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (07.07.2011, fl. 19), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EResp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até esta data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir de 07.07.2011, data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas da forma acima estabelecida.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ROSA NEVES DA ROCHA OLIVEIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB - em 07.07.2011, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022226-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022226-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MIGUEL BENEDITO DE SOUZA  
ADVOGADO : IVAN RIBEIRO DA COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUIS CARVALHO DE SOUZA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00080-0 1 Vr IGUAPE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, por entender que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período alegado. Pela sucumbência, o demandante foi condenado a arcar com as custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, ressalvada a gratuidade

judiciária de que é beneficiário.

Objetiva o autor a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início razoável de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola por período superior ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Com apresentação de contrarrazões (fl. 83), vieram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 27.07.1950, completou 60 (sessenta) anos de idade em 27.07.2010, devendo comprovar 14 (quatorze) anos e 06 (seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Para tanto, o autor acostou aos autos cópias da Declaração de Posse emitida pelo Sindicato Rural de Iguape (2005; fl. 11), Relatório de Inscrição de Imóvel Rural junto à Receita Federal (2005; fl. 12) e Atualização Cadastral do Imposto Territorial Rural (fl. 13), documentos que estão em nome da irmã do requerente. Há, portanto, início de prova material quanto ao trabalho rurícola alegado. Nesse sentido confira-se o seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.***

(...)

***2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exerçam suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo." (art. 11, inciso VII).(g.nosso)***

(...)

***4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural."***

(...)

(STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 56 e 63, afiançaram que conhecem o autor de longa data (30 e 50 anos) e que ele sempre trabalhou com agricultura de subsistência no *Bairro/Sítio Peroupava*, ajudando seus pais e irmãs com o plantio de milho, arroz, banana, vagem e feijão. Um dos depoentes assegurou que, atualmente, o autor mora com uma de suas irmãs e seu cunhado.

Destarte, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que o autor comprovou o exercício de atividade rural por período correspondente ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo o autor completado 60 anos de idade em 27.07.2010, bem como cumprido tempo de atividade rural suficiente ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (18.02.2011; fl. 19), ante a ausência de prévio requerimento administrativo.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EResp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retromencionada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MIGUEL BENEDITO DE SOUZA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - **DIB em 18.02.2011**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022249-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022249-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: YARA PINHO OMENA
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: CARLOS ROBERTO PORTO VELEZ
ADVOGADO	: RONELITO GESSER
No. ORIG.	: 11.00.00100-0 2 Vr SAO SEBASTIAO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a citação. As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora desde a citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Concedida anteriormente a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício de auxílio-doença (fl. 36).

Em apelação o réu alega que não foram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento, principalmente no que toca à preexistência da enfermidade.

Sem contra-razões.

Em consulta aos dados do CNIS (em anexo) verifica-se a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

#### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 20.12.1958, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 19.07.2012 (fl. 54/59), atestou que o autor é portador de seqüela de tuberculose pulmonar, caracterizada por grave distúrbio ventilatório, diabetes mellitus tipo II e hipertensão arterial sistêmica, que lhe acarretam incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que o autor recebeu auxílio-doença até aproximadamente junho de 2011, conforme comunicação de fl. 07, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 06.07.2011.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, bem como sua idade (54 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

[Tab]

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado na data da citação (17.08.2011; fl. 29), tendo em vista que não houve recuperação do autor, convertendo-se em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (19.07.2012; fl. 59).

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios deverão ser mantidos na forma fixada na r. sentença em conformidade com o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e em consonância com o entendimento firmado por esta Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para julgar parcialmente procedente o pedido e condená-lo a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença desde a citação (17.08.2011), convertendo-se em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (19.07.2012). **Dou, ainda, parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para que as verbas acessórias sejam aplicadas na forma acima estabelecida e para excluir as custas da condenação.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença, respeitados os limites da execução.

Expeça-se email ao INSS informando a procedência do pedido e a manutenção da tutela anteriormente concedida, com alteração do termo inicial para 19.07.2012.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022364-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022364-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : WANDERLEA SAD BALLARINI  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ CARLOS BENVINDO

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA MACHADO ABELO  
No. ORIG. : 11.00.00011-2 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 26.06.2009, compensados os valores recebidos administrativamente. As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora na forma da Lei 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Em apelação o réu aduz que não restaram comprovados os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, a aplicação dos juros de mora na forma da Lei 11.960/09, e a redução dos honorários advocatícios.

Sem contra-razões (fl. 102).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

#### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 21.03.1971, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 23.01.2012 (fl. 65/68), atestou que o autor é cadeirante e não tem movimento nos membros inferiores como seqüela de poliomielite, além de bácia de bacia, escoliose e hipertensão arterial acentuada e diabetes, de difícil controle, que lhe acarretam incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que o autor possui vínculo laboral no período de 02.04.2007 a 19.03.2009 e recebeu auxílio-doença de 01.07.2009 a 31.08.2009 (fl. 38), tendo sido ajuizada a presente ação em 28.01.2011, quando teria, em tese, ocorrido a perda de qualidade de segurado.

Entretanto, o laudo pericial demonstrou que o demandante já apresentava enfermidade incapacitante para atividade laborativa, quando ainda sustentava a qualidade de segurado (item "8. considerações", fl. 67/68).

Nesse diapasão, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP

84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Não procede a alegação de desenvolvimento da enfermidade em período anterior ao reingresso no sistema previdenciário, uma vez que não existe prova contundente sobre o real estado de saúde do demandante à época de sua filiação ao sistema previdenciário, restando caracterizada progressão de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

[Tab]

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença (01.09.2009; fl. 38), uma vez que não houve recuperação do autor.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EResp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF), não se conhecendo nessa parte da apelação do INSS.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Considerando o disposto no artigo 20, parágrafo 4º, da Lei n. 8.742/93, que veda a cumulação do benefício de amparo social, o qual vem o autor recebendo (fl. 42), com quaisquer outros benefícios mantidos pelo Regime Geral da Previdência Social, determino a cessação do referido benefício a partir da data de implantação da aposentadoria por invalidez, compensando-se as prestações vencidas quando da liquidação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS, e na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento e à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial do benefício no dia seguinte à cessação administrativa (01.09.2009). As verbas acessórias devem ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Luiz Carlos Benvindo a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 01.09.2009, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. O benefício assistencial que vem sendo atualmente pago ao autor deve ser cessado simultaneamente à implantação da aposentadoria por invalidez. Os valores já recebidos serão compensados em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022430-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022430-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ANA RITA CAMPONEGRI NUNES DA COSTA  
ADVOGADO : JOSE WAGNER CORREIA DE SAMPAIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : EVANDRO MORAES ADAS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00145-7 1 Vr ITATIBA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a contar da data de sua cessação, ou seja, fevereiro/2007. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, consideradas até a data da liquidação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais.

A parte autora apela, insurgindo-se contra sentença que, em seu entender, extinguiu o feito sem resolução do mérito, sob o fundamento de necessidade de exaurimento da via administrativa.

Contrarrazões à fl. 222/227.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

#### **Da apelação da parte autora**

Não conheço da apelação interposta pela parte autora, vez que se insurge contra a extinção do feito sem resolução do mérito por ausência de esgotamento da via administrativa, pugnando pelo retorno dos autos para prosseguimento do feito, razões que são estranhas, portanto, à presente lide.

#### **Do mérito**

A autora, nascida em 01.04.1960, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo pericial, elaborado em 30.11.2009 (fl. 133/144), atesta que a autora é portadora de tendinite, bursite, problemas de coluna e rompimento do tendão do ombro direito, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho. O perito fixou o início da incapacidade laborativa em dezembro/2008.

Dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, verifica-se que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 10.05.2010, mantendo vínculo empregatício, posteriormente, no período de 11.08.2010 a 05.05.2011, razão pela qual restaram cumpridos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de sua qualidade de segurada, tendo sido ajuizada a presente ação em 19.06.2012.

Verifica-se, ainda, que o benefício em tela foi concedido pela autarquia novamente, a partir de 18.01.2012 até a data de 18.01.2013.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o trabalho, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez***

O termo inicial do benefício de auxílio-doença é devido a contar do dia imediatamente posterior à data da cessação do último vínculo empregatício (05.05.2011), devendo ser compensadas as parcelas pagas no período de 18.01.2012 até a data de 18.01.2013, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, **não conheço da apelação da parte autora e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença a contar do dia imediatamente posterior à data da cessação do último vínculo empregatício (05.05.2011), bem como para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas na esfera administrativa deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Ana Rita Camponegri Nunes da Costa**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de auxílio-doença **com data de início - DIB em 06.05.2011**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO

2013.03.99.022732-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ROSANGELA MARCELINO  
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARCELO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00079-4 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, bem como despesas processuais, exigíveis nos termos da Lei nº 1.060/50.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

### Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 26.01.1976, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, que está previsto no art. 59 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo do perito judicial, elaborado em 07.12.2012 (fl. 185/188) e complementado à fl. 175/176, relata que a autora é portadora de alterações degenerativas discretas na coluna vertebral (escoliose, pinçamento dos espaços discais L4-L5, sem protusão ou hérnia discal, bem como transtorno psiquiátrico depressivo, estando incapacitada de forma parcial e temporária para o trabalho.

À fl. 25, verifica-se que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 15.08.2008, ajuizada a presente ação em 08.09.2009, razão pela qual não se justifica, até referida data, qualquer discussão acerca do cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção de sua qualidade de segurada.

Tendo em vista que a autora desempenha a atividade de rurícola (fl. 25), entendo que se justifica a concessão do benefício de auxílio-doença, nos moldes do art. 59, da Lei nº 8.213/91, ante a incompatibilidade do exercício de funções de natureza pesada, características do trabalho rural e a moléstia por ela apresentada.

Nesse aspecto, vale ponderar, ainda, que a autora encontra-se atualmente em gozo do benefício de auxílio-doença, com D.I.B. em 01.08.2013, com alta programada para 31.08.2013, consoante dados do Cadastro Nacional de

Informações Sociais, anexos, tendo sido reconhecida, portanto, pela autarquia a sua incapacidade laboral.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser considerado a contar da data do laudo pericial (07.12.2012 - fl. 185/188), que constatou a incapacidade laboral da autora, devendo ser compensadas as parcelas pagas a esse título na esfera administrativa, quando da liquidação da sentença.

Esclareço ainda, ser possível a realização de perícias periódicas, nos termos do art.46 do Decreto 3.048/99, não sendo o caso de se fixar termo final para o benefício, ressaltado, no entanto, o dever da Administração Pública de prestar serviço eficiente e com a devida motivação.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% sobre as prestações vencidas consideradas até a data da presente decisão, ante a improcedência do pedido, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data do laudo pericial, afastando-se a alta programada pelo réu.

As parcelas pagas na esfera administrativa deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Expeça-se e-mail ao INSS comunicando-se a manutenção do benefício do auxílio-doença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023044-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023044-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIZA DA SILVA SANTANA  
ADVOGADO : ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ROBERTO EDGAR OSIRO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.03517-4 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Cleberson da Silva Santana, ocorrido em 22.02.2010, sob o fundamento de que não houve a comprovação da alegada dependência econômica entre a autora e seu filho falecido. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observando-se o art. 12 da Lei n. 1.060/50.

Objetiva autora a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que a dependência econômica em relação ao filho falecido restou comprovada pelo início de prova material, corroborada pela prova testemunhal; que não possuía renda na data do óbito; que a dependência econômica não precisa ser exclusiva, nos termos da Súmula n. 229 do TFR. Requer, por fim, seja-lhe concedido o benefício de pensão por morte em comento.

Sem contrarrazões (fls. 153), subiram os autos à Superior Instância.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitora de Cleberson da Silva Santana, falecido em 22.02.2010, conforme certidão de óbito de fl. 27.

A qualidade de segurado do *de cujus* é incontroversa, uma vez que exerceu atividade remunerada até a data do óbito, conforme extrato do CNIS à fl. 61.

Indiscutível ser a requerente mãe do falecido, o que restou evidenciado por meio dos documentos trazidos aos autos (fl. 28 - certidão de nascimento; fl. 27 - certidão de óbito), o que a qualificaria como beneficiária dele, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

### ***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:***

.....

#### ***II - os pais;***

.....

#### ***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

Todavia, a demandante não logrou êxito em comprovar a dependência econômica em relação ao filho falecido. Com efeito, malgrado o domicílio em comum, conforme se infere do cotejo do endereço declinado na inicial com aquele constante na certidão de óbito (Rua Três, n. 260, Manduri/SP), bem como as notas fiscais representativas de aquisição de bens para a família em nome do *de cujus* (fl. 60), anoto que a própria autora assinalou, em seu depoimento pessoal (fl. 140; mídia), que seu marido, o Sr. Ednilson Pires Santana, auferia renda destinada às despesas do lar, no importe de R\$ 2.386,67 (dois mil e trezentos e oitenta e seis reais e sessenta e sete centavos) em fevereiro de 2010 (fl. 123), na época do óbito, bastante superior àquela percebida pelo falecido, no valor de R\$ 715,00 (setecentos e quinze reais) em dezembro de 2009 e de R\$ 23,83 (vinte e três reais e oitenta e três centavos) em janeiro de 2010 (fls. 117).

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 133/134 e 140 mídia) assinalaram que o falecido auxiliava nas despesas da casa, todavia tais depoimentos ficam esmaecidos em face da renda percebida por este, em montante inferior ao de seu pai, conforme acima apontado. Ademais, importante salientar que a testemunha Cláudio Bartolomeu não sabia precisar o local de trabalho do *de cujus*, ao afirmar que este trabalhava em um supermercado de Manduri/SP, quando, na verdade, laborava em um supermercado em Ipaussu/SP. Por seu turno, a testemunha Viviane Cristina Marques de Souza reportou dizeres da autora no sentido de que o falecido auxiliava nas despesas do lar, não tendo vivenciado situação em que o suposto auxílio financeiro teria se verificado. Insta acrescentar que o filho falecido exerceu atividade remunerada nos períodos de 01.01.2009 a 26.06.2009 e de 01.12.2009 a 22.02.2010 (fls. 61), ou seja, obteve rendimento por apenas 08 meses antes de sua morte, o que torna inverossímil a versão de que a autora era sustentada principalmente pelo *de cujus*, dado que seu marido nunca deixou de trabalhar no aludido período, ganhando, ainda, salário bastante superior.

Nesse sentido, confira-se jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DO FILHO. PERÍODO DE RENDA INSIGNIFICANTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. PENSÃO INDEVIDA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO PROVIDOS.**

(...)

**3. Lapsos laborais de quatro meses (último contrato de trabalho), desenvolvidos por um jovem de vinte e dois anos de idade, não é idôneo a configurar estado de dependência econômica por parte da genitora. A participação do falecido no orçamento da família, se de fato existiu, se limitou a mero auxílio financeiro - situação notória em famílias de baixa renda -, sem expressiva repercussão que pudesse ensejar considerável desestabilização do padrão de vida de sua mãe com ausência desse tipo de ajuda.**

(...)

**(TRF-1ª Região; AC. 2006.01.99.025647-2; 1ª Turma Suplementar; Rel. Juiz Federal Francisco Hélio Camelo Ferreira; j. 18.08.2011; e-DJF1 23.09.2011)**

Assim, diante do deficitário conjunto probatório constante dos autos, é de se concluir pela inexistência de dependência econômica da autora em relação ao *de cuius*, sendo de rigor a improcedência do pedido.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Em se tratando de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023172-68.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.023172-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CREUZA PAIVA AZAMBUJA  
ADVOGADO : DENISE CORREA DA COSTA MACHADO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : EDELTON CARBINATTO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00014-6 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação que objetivava o deferimento do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que não foi comprovada a qualidade de segurada especial da autora. Pela sucumbência, a demandante foi condenada a arcar com as custas e

despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$1.000,00, ressalvada a gratuidade processual de que é beneficiária.

Em sua apelação, a autora sustenta que restou comprovado o exercício de atividade rural em regime de economia familiar por tempo equivalente ao cumprimento da carência necessária à concessão do benefício, a teor do disposto no art. 39, I, c/c os artigos 142 e 143 da Lei 8.213/1991.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 08.08.1946, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 08.08.2001, devendo comprovar 10 anos de atividade rural, nos termos dos art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No presente caso, a autora apresentou cópia da sua certidão de casamento (22.09.1962, fl. 22), documento em que seu ex-marido fora qualificado como *lavrador*, da qual consta, ainda, averbação de separação judicial ocorrida em 16.05.2002; certidão de matrícula no Registro de Imóveis relativa a propriedade rural medindo 24,2 hectares, adquirida em 2003 e alienada em 2007 (12.09.2003, fl. 10), bem como recibos de entrega de declarações de ITR (fls. 12/17) relativos à referida propriedade.

Por outro lado, a própria autora anexou à sua manifestação de fl. 68/71, cópia de escritura pública de doação de imóvel rural, em que ela e seu ex-cônjuge figuram como donatários de propriedade rural medindo 968,00 hectares, denominado Fazenda Espicha Couro (1986, fl. 74).

Verifica-se, portanto, que não obstante haja comprovação de que a autora e seu ex-cônjuge foram proprietários rurais, não restou caracterizado que hajam exercido atividade rural em regime de economia familiar, haja vista que a propriedade explorada pelo casal tem dimensões incompatíveis com tal regime.

Consoante dispõe o art. 11, VII, §1º, da Lei n. 8.213/91:

***"§1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."***

Na verdade, o legislador teve por escopo dar proteção àqueles que, não qualificados como empregados, desenvolvem atividades primárias, sem nenhuma base organizacional e sem escala de produção, em que buscam, tão-somente, obter aquele mínimo de bens materiais necessários à sobrevivência. Não é, portanto, o caso dos autos, vez que os dados constantes dos documentos acostados aos autos, revelam significativo poder econômico da autora e de seu esposo, que devem ser qualificados como contribuintes individuais, a teor do art. 11, V, "a", da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, é o entendimento esposado pelo E. STJ, conforme se infere do teor do seguinte julgado:

***"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPOSA DE EMPREGADOR RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. APELAÇÃO IMPROVIDA. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AOS ARTS. 11, INC. VIII E PAR. 1., E 106, DA LEI 8.213/1991 E 322 E***

**400 (PRIMEIRA PARTE), DO CPC - APLICAÇÃO DA SUM. 149/STJ**

**1. Comprovado o fato de que a autora é esposa de empregador rural, proprietário de latifúndio por exploração, fica descaracterizado o regime de economia familiar."**

(6ª Turma; Resp 135521/SC 1997/0039930-3; Rel. Min. Anselmo Santiago; v.u.; j. em 17.02.1998, DJ23.03.1998, pág. 187).

(grifo acrescentado)

Cumprido ressaltar, ainda, que os depoimentos testemunhais de fl. 60/61 apenas se referiram à suposta atividade rural da autora na *fazenda Espicha Couro*, de propriedade dela e de seu cônjuge, sendo que o depoente de fl. 61 especificou que há cerca de oito anos ela passou a residir na cidade, não havendo, portanto, que se falar que após a sua separação, ocorrida em 2002, ela teria passado a trabalhar no campo.

Não obstante o documento de Registro de Imóveis (fl. 10), no qual a demandante adquiriu um imóvel rural medindo 3, 30, 32 hectares, constitua início de prova material, não houve confirmação nos depoimentos testemunhais.

Destarte, não se amoldando a situação fática ao conceito de regime de economia familiar, fica ilidida a condição de segurada especial da autora. E, não havendo nos autos elementos que atestem o recolhimento de contribuições previdenciárias por período suficiente ao cumprimento da carência, é de ser negado o benefício de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao apelo da parte autora**. Não há condenação da demandante ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023415-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023415-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ALCIDIA TEIXEIRA PEREIRA  
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00074-1 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade sob o fundamento de que a autora não logrou êxito em comprovar atividade rural por meio de início de prova material. A autora foi condenada ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, fixados em R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), observada a justiça gratuita de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença ao argumento de que foi trazido aos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 15.12.1939, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 15.12.1994, devendo comprovar 06 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, a autora acostou aos autos as certidões de casamento e de óbito (1958, 1986; fl.10/11), nas quais seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*, bem como a cópia da CTPS do de *cujus* (fl.12/15), indicando anotações de trabalho rural nos períodos de 1976 a 1977, 1979 a 1983 e de 1984 (sem data de saída), constituindo tais documentos início de prova material do seu labor rural.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.***

***O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.***

***Recurso Especial não conhecido.***

***(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).***

Por outro lado, das testemunhas ouvidas às fls. 88/90, afirmaram que conhecem a autora há mais de 25 anos e que ela sempre trabalhou no meio rural. Informou uma das depoentes que a requerente trabalhou nas Fazendas Chapadão, Taquari e Quércia, e deixou o labor rural aproximadamente há seis anos.

Saliento que o fato de a requerente ter parado de trabalhar há cerca de seis anos antes da data da audiência (21.02.2013, fl.87/90), como informado pela testemunha, não obsta a concessão da aposentadoria rural por idade, vez que nessa época ela já havia implementado o requisito etário exigido.

Ressalvo que o fato do CNIS às fls. 65/66 indicar alguns registros de trabalho na condição de urbana e de empregada doméstica, também não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural vez que tais períodos são ínfimos ante os anos de labor rural comprovados.

Outrossim, observa-se dos dados do sistema de benefícios da Previdência Social, à fl. 67, que a autora é beneficiária de pensão por morte de trabalhador rural, o que também constitui início razoável de prova material quanto à sua atividade campesina.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 15.12.1994, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (24.07.2012, fl. 52), consoante firme entendimento jurisprudencial nesse sentido.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até esta data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir de 24.07.2012, data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas da forma acima estabelecida.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ALCIDIA TEIXEIRA PEREIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB - em 24.07.2012, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023921-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023921-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LEANDRO MARTINS MENDONÇA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VANESSA DA SILVA CABRAL  
ADVOGADO : WALTER RUIZ BOGAZ JUNIOR  
No. ORIG. : 11.00.00101-8 1 Vr PENAPOLIS/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-acidente, a contar do dia seguinte à cessação do auxílio-doença (04.10.2010). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês desde a citação. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Não houve condenação em custas.

Em apelação o réu pede que a sentença seja submetida ao reexame necessário e aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Pede, subsidiariamente, a fixação do termo inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial e a aplicação dos juros de mora na forma do art. 1º F da Lei 9.494/97.

Contra-razões de apelação à fl. 105/110.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

### **Do mérito**

O benefício de auxílio-acidente pleiteado pela autora, nascida em 01.01.1982, é devido ao segurado empregado que estiver recebendo auxílio-doença, quando a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem em seqüela definitiva que implique redução da capacidade para o trabalho ou impossibilite o desempenho da atividade exercida na época do acidente, estando previsto no artigo 86 da Lei 8.213/91 (na redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97) que dispõe:

***Art.86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.***

***§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.***

O laudo médico pericial, elaborado em 30.06.2012 (fl. 68/73) revela que a autora apresenta seqüela de fratura do terço distal do rádio direito, com limitação da prono-supinação do antebraço direito e deformidade em garra dos dedos anular e mínimo direito, em razão de trauma decorrente de acidente de trânsito, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho.

Destaco que a autora recebeu benefício de auxílio-doença até 03.10.2010 (fl. 52), razão pela qual não se justifica

qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 10.08.2011.

Dessa forma, tendo em vista presença de seqüelas resultantes do acidente sofrido pela parte autora, resultando em significativa redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, estão presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício de auxílio-acidente nos termos do §2º do art. 86 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de auxílio-acidente previdenciário deve ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença (04.10.2010), tendo em vista a resposta ao quesito nº 6, fl. 73, do laudo.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para que as verbas acessórias sejam aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Vanessa da Silva Cabral a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-acidente implantado de imediato, com data de início - DIB em 04.10.2010, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023974-66.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.023974-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ANGELA BENITES AGUILERA  
ADVOGADO : JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ALESSANDRA RODRIGUES FIGUEIRA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00111-7 1 Vr MIRANDA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), bem como custas processuais, exigíveis nos termos da Lei nº 1.060/50.

A parte autora recorre argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento, desde o indeferimento na via administrativa.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 24.03.1953, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, elaborado em 24.10.2011 (fl. 108/111), atesta que a autora é portadora dos males por ela relatados na inicial (espondiloartrose, discopatia L5/S1 e osteopenia do rádio), estando incapacitada de forma parcial e temporária para o trabalho, ou seja, inapta para o desempenho de atividades que demandem grandes esforços.

A cópia da C.T.P.S. da autora à fl. 20/21, bem como os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, à fl. 56, trazem vínculos empregatícios como trabalhadora rural, constando como último período de labor o interregno entre 02.06.2008 a 02.07.2009.

O atestado médico de fl. 24, datado de 10.02.2009, emitido por profissional da rede pública de saúde, relata que a autora era portadora, à época, de cervicobraquialgia e síndrome de impacto em ombro, inferindo-se, assim, que a autora já estava incapacitada para o trabalho quando ainda sustentava sua qualidade de segurada.

Entendo, entretanto, que tendo em vista as patologias sofridas pela autora, trabalhadora rural, contando atualmente com 60 (sessenta) anos de idade, que não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Devido o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo médico pericial (24.10.2011 - fl. 108/111), quando constatada a incapacidade laboral da autora.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que a sentença foi julgada improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do C.P.C., **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da perícia médica. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre as prestações vencidas consideradas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Angela Benites Aguilera**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de aposentadoria por invalidez, **com data de início - DIB em 24.10.2011**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024076-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024076-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: LOURDES ZANGELINE DA SILVA
ADVOGADO	: MARCIO JOSE BORDENALLI
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00147-4 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade sob o fundamento de que a autora não logrou êxito em comprovar atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Ante a sucumbência, a autora foi condenada ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a justiça gratuita de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença ao argumento de que foi trazido aos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Com a apresentação de contrarrazões à apelação, (fls. 172/177), vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 09.06.1957, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 09.06.2012, devendo

comprovar 15 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

De início, cumpre esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

***DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.***

...  
***2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.***

***3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.***

...  
***5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.***

*(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

***"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."***

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora camponesa o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

***PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***

***1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.***

***2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.***

***3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.***

***4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.***

***5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.***

***6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da***

*contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.*

*7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.*

*8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.*

*9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.*

*10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."*

*(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).*

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, a autora acostou cópia da sua certidão de casamento, celebrado em 28.04.1979 (fl. 17), documento em que seu marido fora qualificado como *lavrador*, constituindo início razoável de prova material. Apresentou também cópia de sua própria CTPS (fls. 18/46) com anotações de trabalho rural nos períodos de 28.09.1992 a 07.02.1993; 15.06.1993 a 29.11.1993; 06.06.1994 a 13.10.1994; 26.10.1994 a 29.01.1995; 26.05.1997 a 24.01.1998; 11.05.1998 a 30.12.1998; 10.05.1999 a 29.01.2000; 16.10.2000 a 24.02.2001; 04.09.1995 a 04.02.1996; 11.06.2001 a 03.02.2002; 03.06.2002 a 09.02.2003; 23.06.2003 a 01.02.2004; 07.06.2004 a 20.02.2005; 13.06.2005 a 29.01.2006, que constituem prova plena de seu labor agrícola em tais períodos e início de prova material relativo ao seu histórico campesino.

Observo, ademais, que conforme dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, às fls. 101/139, tanto a requerente quanto seu cônjuge contam com extenso histórico de trabalho exclusivamente agrícola, o que serve de início de prova material relativo à sua atividade rural no período em análise.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.***

***1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.***

***2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.***

***3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.***

*(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 150 (mídia digital), declararam conhecer a autora há 30 e 20 anos, respectivamente, e que ela sempre trabalhou na roça com seu marido, no plantio de laranja e limão. Um dos depoentes informou que já trabalhou com a requerente e o outro sempre a viu trabalhando na lavoura. Asseguraram que a parte autora parou de trabalhar recentemente.

Dessa forma, havendo prova plena corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 09.06.2012, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (26.10.2012 - fl. 91), ante a ausência de

requerimento administrativo.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até esta data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, a partir de 26.10.2012, data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas da forma acima estabelecida.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **LOURDES ZANGELINE DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB - em 26.10.2012, RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024122-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024122-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : NAIR SCATOLIN TOCCHIO  
ADVOGADO : ALFREDO PEDRO DE OLIVEIRA FILHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00169-4 4 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais), suspensa sua exigibilidade nos termos do art. 12, da Lei

nº 1.060/50.

A autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Contrarrazões à fl. 153/154.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 30.05.1937, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, que está previsto no art. 59 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O benefício de aposentadoria por invalidez, por seu turno, está previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, "verbis":

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, elaborado em 10.07.2012 (fl. 127/132), revela que a autora é portadora de artrose com prótese bilateral de quadril, hipertensão arterial sistêmica e osteoartrose de coluna, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho. O perito fixou o início da incapacidade da autora no ano de 2011, época do diagnóstico da coluna (osteoartrose importante).

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, à fl. 28, demonstram que a autora esteve filiada à Previdência Social no período de 01/2005 a 12/2005, passando a gozar do benefício de auxílio-doença no período de 07/02/2006 a 10/02/2008.

Entretanto, em razão de revisão administrativa realizada pela autarquia, o benefício em tela foi cancelado, sob o fundamento de que a autora não preenchia o requisito concernente ao cumprimento da carência quando do início de sua incapacidade laboral, fixada em 12.01.2005.

Em que pese o fato de a autora estar acometida pela moléstia em referência até mesmo antes de sua filiação previdenciária, consoante se denota dos elementos constantes dos autos, entendo que houve um agravamento paulatino de seu estado de saúde que acabou por incapacitá-la para o trabalho, tanto que o perito fixou o início de sua incapacidade no ano de 2011, fazendo jus, portanto, ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos moldes do art. 42, da Lei nº 8.213/91, vez que conta atualmente com 76 anos de idade.

Ressalto que é entendimento pacífico desta Corte Regional que a concessão de aposentadoria por invalidez em pleito de auxílio-doença não gera julgamento "extra-petita", uma vez provada incapacidade laborativa permanente do demandante.

Observa-se que tanto o benefício de aposentadoria por invalidez, quanto o benefício de auxílio-doença pressupõem a incapacidade laborativa do segurado, apenas diferenciando-se quanto ao grau dessa incapacidade.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado a contar da data do laudo pericial (10.07.2012 - fl. 127/132), quando constatada a incapacidade total e permanente da autora para o trabalho.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência

dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que a sentença foi julgada improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e §1º-A do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre as prestações vencidas consideradas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Nair Scatolin Tocchio**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - **DIB em 10.07.2012**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024307-18.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.024307-6/MS

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: ELIDA ACUNHA
ADVOGADO	: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
	: ENI MARIA SEZERINO DINIZ (Int.Pessoal)
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00537-0 2 Vr MARACAJU/MS

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença. Sem condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais, em razão da gratuidade da justiça.

À fl. 26/28, foi concedida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação do benefício de auxílio-doença.

À fl. 34, foi comunicado o cumprimento da determinação judicial pelo réu, encontrando-se ativo atualmente o auxílio-doença, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 17.10.1967, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, que está previsto no art. 59 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo do perito judicial, elaborado em 18.11.2009 (fl. 82/85), relata que a autora ("do lar") é portadora de seqüela de poliomielite em membro inferior esquerdo, com marcha claudicante, apresentando tornozelo e pé com deformidade em equino e hipeceratose (pele grossa) plantar em região metatarsiana provocado pelo apoio durante a marcha. O perito asseverou que a conseqüente limitação permite apenas a realização de atividade laboral leve a moderada, estando apta para o desempenho de suas funções domésticas.

À fl. 15, verifica-se que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 02.01.2009, ajuizada a presente ação em 27.02.2009, razão pela qual não se justifica, até referida data, qualquer discussão acerca do cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção de sua qualidade de segurada.

Em que pese a conclusão do perito, que observou que a autora pode desempenhar a atividade "do lar", entendo que se justifica a manutenção do benefício de auxílio-doença, nos moldes do art. 59, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista a dificuldade de marcha por ela apresentada.

Frise-se que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.***

***1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de media e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício. 3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia. (TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)***

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser considerado a contar da presente decisão, quando reconhecida a incapacidade laboral da autora.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

Os juros de mora devem ser aplicados a partir do mês seguinte à data da publicação da presente decisão, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF). A correção monetária deverá ser calculada nos moldes da lei de regência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da presente data. Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de

Processo Civil.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela não serão objeto de devolução, haja vista o caráter alimentar do benefício e o fato de terem sido recebidas por força de decisão judicial.

Expeça-se e-mail ao INSS comunicando-se a manutenção do benefício do auxílio-doença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024401-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024401-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : APARECIDA MARCIA MOREIRA  
ADVOGADO : CARLA GRECCO AVANÇO DA SILVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VLADIMILSON BENTO DA SILVA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 30000463720138260048 1 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de benefício previdenciário, ajuizada em 18/03/2013, em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Após a distribuição do feito e a citação da Autarquia, foi proferida sentença julgando extinto o processo, sem exame do mérito, por falta de interesse de agir, uma vez que não houve o prévio requerimento administrativo. Em virtude da sucumbência, a parte autora foi condenada ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$500,00, observado o disposto na Lei 1.060/50 para a execução de tais verbas.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, argumentando, em suma, que o ajuizamento da ação não está condicionado ao esgotamento ou esgotamento da via administrativa.

Subiram os autos, com contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

A prevalecer o entendimento da r. decisão recorrida, em rigor, todos os processos em todos os graus, constatada a falta de prova do requerimento administrativo, isto é, a ausência do interesse processual, cumpriria ao juiz, de ofício, extingui-los, sem resolução do mérito.

Claro está, portanto, que descabe dar guarida a essa parcimoniosa orientação que implica, sim, óbice ao acesso à justiça.

Desta sorte, não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Além disso, a questão é objeto do enunciado da Súmula nº 9 desta Corte:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

A r. decisão recorrida está ainda em manifesto confronto com a Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos:

*"O exaurimento da via administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária."*

No mesmo sentido, é a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. REEXAME. DIVERGÊNCIA JURISPRUDÊNCIA NÃO COMPROVADA.*

*Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio de prestação jurisdicional. Súmula 213/TRF. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido" (REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca).*

Em face do exposto, com esteio no Art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação interposta para anular a r. sentença e determinar que os autos retornem ao Juízo de origem, para prosseguimento em seus ulteriores termos.

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

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024551-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024551-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VITOR JAQUES MENDES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MOISEIS ROBERTO DE DEUS  
ADVOGADO : TANIA MARISTELA MUNHOZ  
No. ORIG. : 09.00.00088-5 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a contar de 20.04.2010. Sobre os valores atrasados deverá incidir correção monetária e juros de mora de 1% ao mês desde a citação, observados os termos

do art. 1º F, da Lei nº 9494/97. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a publicação da sentença. Sem condenação em custas e despesas processuais.

O réu recorre argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que os honorários advocatícios sejam fixados em 10% sobre o valor dos atrasados até a data da sentença, bem como os juros de mora e correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09.

Contra-arrazoado o feito pela parte autora à fl. 82/86.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

### **Do mérito**

O autor, nascido em 14.12.1960, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, elaborado em 22.02.2011 (fl. 55), refere que o autor é portador de espondiloartrose lombar e listese de grau II em L5-S1, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho. O perito afirmou, ainda, que o início da incapacidade foi em 20.04.2010.

Consoante os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 30/31), verifica-se que o autor preenche os requisitos concernentes ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção de sua qualidade de segurado.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o trabalho, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir de 20.04.2010, tendo em vista a resposta ao quesito nº 2, formulado pelo INSS (fl. 55).

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EResp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual em 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do C.P.C., **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para que os honorários advocatícios sejam calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. As verbas acessórias na forma retroexplicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Moiseis Roberto de Deus**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em **20.04.2010**, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024656-21.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.024656-9/MS

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: ANA DOS SANTOS DA SILVA
ADVOGADO	: JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: DANILA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00139-5 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural. A demandante foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e em honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a justiça gratuita de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença sob o argumento de que foi trazido aos autos início de prova

material, corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei nº 8.213/91, preenchendo os requisitos necessários à concessão do benefício pretendido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 12.06.1954, completou 55 anos de idade em 13.06.2009, devendo, assim, comprovar 14 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário***

No caso em tela, a autora acostou aos autos as certidões de casamento e de nascimentos de seus filhos (1971, 1977, 1982, 1978, 1973, 1984, 1975; fl.12/17), nas quais seu marido fora qualificado como *agricultor/lavrador*, constituindo tais documentos início de prova material do seu labor rurícola.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.***

***O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.***

***Recurso Especial não conhecido.***

***(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).***

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 74 (mídia digital), afirmaram que conhecem a autora desde longa, sendo que a primeira depoente informou que ela sempre trabalhou no meio rural, como diarista, para diversas fazendas. Já o segundo depoente declarou que laborou junto com a requerente em 1972 na lavoura.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 13.06.2009, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (05.10.2010 - fl.21), quando o réu tomou ciência da pretensão do autor.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até esta data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Por fim, o STJ entendeu que a Lei Estadual nº 3.151/2005 que alterava o art.7º da Lei Estadual nº 1.936/1998, não tem o condão de modificar a Lei Estadual nº 3.002/2005, que trata de custas, e não isentou as autarquias federais de seu pagamento no Estado de Mato Grosso do Sul (Resp: 186067, Relator: Ministro Haroldo Rodrigues, Desembargador Convocado do TJ/CE, Data de Publicação: DJe 07/05/2010).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir de 05.10.2010, data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas da forma acima estabelecida.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ANA DOS SANTOS DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB - em 05.10.2010, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024962-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024962-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOSE FRANCISCO ANTUNES  
ADVOGADO : FLAVIO PINHEIRO JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00037-2 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da data do indeferimento do requerimento administrativo. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária, nos termos da Resolução nº 134/2010, do C.J.F. e da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação, considerada como as prestações vencidas até a data da sentença, nos

termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais. Concedida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação do benefício, no prazo de trinta dias, sob pena de fixação de multa diária.

Cumprida a determinação judicial pelo réu, consoante fl. 143.

A parte autora apela objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do indeferimento administrativo.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.***

**Do mérito**

O autor, nascido em 15.10.1963, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, que está previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial, elaborado em 01.03.2012 (fl. 96/98), atesta que o autor é portador de hérnia discal, operado há um ano, estando incapacitado de forma parcial e permanente, ou seja, impedido de realizar atividades que demandem esforço de grande intensidade, ou que tenha de permanecer em pé por longo tempo. O perito asseverou que o início da doença é anterior a 23.10.2010 e os primeiros exames datam a partir de então.

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 05.08.2011 (fl. 33), ajuizada a presente ação em 22.08.2011, razão pela qual não se justifica, até referida data, qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Entendo ser irreparável a r. sentença "a quo" que concedeu o benefício de auxílio-doença ao autor, tendo em vista a resposta ao quesito nº 18 - fl. 97 do laudo, não fazendo jus, por ora, ao benefício de aposentadoria por invalidez. Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez***

Devido o benefício de auxílio-doença a contar do dia imediatamente posterior à data de sua cessação indevida

ocorrida em 05.08.2011 (fl. 33), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do C.P.C., **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação da parte autora**. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025010-46.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.025010-0/MS

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: DANILA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: RICARDO BATISTELLI
ADVOGADO	: RICARDO BATISTELLI
PARTE AUTORA	: NEUZA DOLORES DE OLIVEIRA LEITE
No. ORIG.	: 08003588520118120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que homologou os valores apurados na conta de liquidação elaborada pela autarquia, fixando honorários advocatícios em 10% sobre o valor da execução.

Objetiva o INSS a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, ser incabível no caso em comento o incidente de execução de sentença promovido pela parte exequente, tendo em vista que o cálculo de liquidação é de sua autoria, dentro dos parâmetros da chamada execução invertida, razão pela qual também não caberia a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Contrarrazões de apelação à fl. 69/74.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

Tratando-se de execução não embargada pela Fazenda Pública, de pagamento de obrigação definida em lei como de pequeno valor, restou pacificado em nossas Cortes Superiores o entendimento no sentido de que é possível a fixação de honorários advocatícios, não se aplicando o disposto no art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35, de 24.08.2001. A esse respeito confira-se jurisprudência:

**CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 1º-D DA LEI 9.494/97. MEDIDA PROVISÓRIA 2.180-35/2004. CONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÕES NÃO EMBARGADAS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 100, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO.**

**I. - O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 420.816/PR, conheceu do recurso e declarou a constitucionalidade da Medida Provisória 2.180-35/2004, com interpretação conforme, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa, contra a Fazenda Pública, excluídos os casos de pagamento de obrigação definidos em lei como de pequeno valor.**

**II. - Voto vencido do Ministro Carlos Velloso na questão prejudicial de constitucionalidade: declaração de inconstitucionalidade formal do art. 1º-D da Lei 9.494/97.**

**III. - Agravo não provido.**

(STF - 1ª Turma; RE-AgR nº 417979 - RS, rel. Min. Carlos Velloso, j. em 01.02.2005, DJ de 25.02.2005, p. 033)

Ocorre que no caso em análise se verifica uma situação peculiar, uma vez que não foi a parte exequente quem apresentou o cálculo de liquidação, mas sim o INSS, na chamada execução invertida, hipótese na qual existindo concordância do autor com os valores apurados não há necessidade de citação da autarquia para opor embargos à execução dos seus próprios cálculos, o que também inviabiliza a fixação de honorários advocatícios, conforme previsto no RE 420.816/PR, ante a desnecessidade de atuação do advogado da parte exequente para o andamento da execução, que requer apenas a homologação do cálculo pelo Juízo, com a consequente requisição do pagamento. Nesse sentido já decidiu esta Décima Turma:

**AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS EM EXECUÇÃO. CÁLCULO ELABORADO PELO INSS. IMPROVIDO.**

**1. A execução em face da Fazenda Pública se processa nos termos do artigo 730 do CPC, ou seja, após apresentação dos cálculos de liquidação da parte exequente, o INSS será citado para oposição de embargos à execução.**

**2. No entanto, em virtude da morosidade imposta pelo procedimento executivo convencional, nas ações previdenciárias passou-se a adotar a chamada "execução invertida", prevista originalmente no artigo 570 do CPC, revogado pela Lei nº 11.232/05, pela qual o INSS, após o trânsito em julgado e por contar com serviços especializados de contadoria, elabora os cálculos de liquidação para posterior manifestação do credor.**

**3. Ocorre que, no caso dos autos, não se vislumbra a ocorrência da execução invertida propriamente dita, pois, embora o INSS tenha apresentado os cálculos, o valor não foi aceito pela parte exequente, que cuidou tão somente de entender a proposta como uma confissão parcial de dívida e requerer a requisição do valor, por se tratar de verba incontroversa, manifestando, expressamente, seu interesse no julgamento do recurso que apura os valores controvertidos.**

**4. Dessa forma, considerando o fato de que o cálculo foi elaborado pelo devedor, não há qualquer circunstância que justifique o trabalho do advogado e, conseqüentemente, a fixação de verba sucumbencial.**

**5. Agravo a que se nega provimento.**

(AI 00319372320114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2012)

Outro também não é o entendimento adotado pelo E. STJ:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INICIADA PELO DEVEDOR. CONCORDÂNCIA DO CREDOR COM OS CÁLCULOS APRESENTADOS. VERBA HONORÁRIA. NÃO CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.**

**1. São cabíveis os honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, a fim de remunerar o advogado pela prática de atos processuais necessários a impulsionar, ou contestar, a pretensão executiva, sendo certo, ainda, que, havendo o cumprimento espontâneo da obrigação pelo devedor, não há falar em verba honorária.**

**2. Agravo regimental desprovido.**

(AgRg no REsp 1243124/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 15/08/2011)

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. (...).**

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para isentá-lo do pagamento dos honorários advocatícios arbitrados na execução.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025071-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025071-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : EDSON JOSE DE PAULO e outro  
: CECILIA MARIANO BRASIL  
ADVOGADO : CARLA GRECCO AVANÇO DA SILVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00033-6 1 Vr ATIBAIA/SP

**DECISÃO**

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC, nos autos da ação previdenciária em que se requer o reconhecimento do exercício de atividade rural e a concessão de aposentadoria rural por idade, ante a ausência de prévio requerimento administrativo, caracterizando carência de ação por falta de interesse de agir. Pela sucumbência, os autores foram condenados a arcar com as custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, ressalvada a assistência judiciária gratuita de que são beneficiários.

Sustentam os apelantes, em síntese, o desacerto da sentença, eis que o prévio requerimento administrativo não é condição para o desenvolvimento válido do processo, conforme Súmula 9 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e o artigo 5º, XXXV, da Constituição da República, requerendo, assim, o prosseguimento da ação.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A r. sentença recorrida extinguiu o processo, nos termos do artigo 267, VI do Código de Processo Civil, ao fundamento de que para o ajuizamento de ação previdenciária é necessário o prévio requerimento administrativo do benefício.

Todavia, nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar

verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição da República.

De outro turno, os autores manifestaram seus interesses em produzir prova oral (fl.07), sendo que a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa à atividade rural da apelante.

Assim, dada a impossibilidade de se aferir a verdade somente com os documentos apresentados pelos autores às fls. 14/42, há que ser anulada a r. sentença para que se complete a instrução do feito, inclusive com oitiva de testemunhas a respeito dos interregnos de alegado labor rural sem registro em CTPS, e se profira novo julgamento.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito e novo julgamento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025151-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025151-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: NEDER LOURENCO DE SOUZA
ADVOGADO	: ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00120-1 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 622,00, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento, tendo em vista a sua incapacidade.

Contrarrazões de apelação (fl. 85).

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 01.01.1985, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

[Tab]

O laudo do perito judicial, elaborado em 27.06.2012 (fl. 44/47), revela que o autor é portador de seqüelas de fraturas de fêmur e tíbia esquerdas, artrose de joelho esquerdo e obesidade mórbida, estando incapacitado de forma total e permanente para sua atividade habitual de trabalhador rural. O perito afirmou, ainda, que ele pode exercer atividades mais leves em que não necessite permanecer períodos longos em pé ou andar distâncias maiores.

Consoante os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 30), verifica-se que o autor preenche os requisitos concernentes ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção de sua qualidade de segurado.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, entendo que não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de atividade laborativa, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.***

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (27.06.2012; fl. 44/47), quando reconhecida a incapacidade do autor para o trabalho.

Cumprido explicitar os critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados a partir do mês seguinte ao da publicação da presente decisão, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento ao apelo da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data do laudo pericial (27.06.2012). As verbas acessórias e honorários advocatícios deverão ser fixados na forma retroexplicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Neder Lourenço de Souza**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 27.06.2012, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025215-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025215-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MAURO MAURICIO FELIPE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOAQUIM BAHU  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00038-8 1 Vr VIRADOURO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. O autor foi condenado ao pagamento das custas processuais e em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), nos termos do art. 20 do CPC, observados os termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Pugna o autor pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que os documentos apresentados aliados à prova testemunhal comprovam que trabalhou em atividade rural, cumprindo os requisitos para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 18.09.1947, a averbação de atividade rural de 1959 a 1992, sem registro em carteira, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data da citação.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção***

### ***de benefício previdenciário.***

Todavia, o autor apresentou título de eleitor e certificado de dispensa de incorporação (1966, 1970; fl.13/14), nas quais constam o termo lavrador para designar a sua profissão, certidão de nascimento mencionando a profissão de seu pai como lavrador (fl.21), bem como a escritura de divisão amigável da propriedade rural entre 13 herdeiros, denominada fazenda Paiol, com aérea total de 110 alqueires, destinando um quinhão de 20 alqueires ao seu genitor (1964; fl.15/20), constituindo tais documentos início de prova material de atividade rural. Nesse sentido confirmaram-se os seguintes julgados:

#### ***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***

***1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).***

***2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.***

***3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.***

***(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)***

Apresentou, ainda, carteira profissional às fl. 21/22, na qual consta contrato, no meio rural, como tratorista, no período de 01.04.1992 a 01.04.1993, confirmando o histórico profissional do autor na agricultura, constituindo tal documento prova plena com relação aos contratos ali anotados.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas (mídia - fl.201) afirmaram que conhecem o autor desde criança, sempre trabalhando no meio rural em regime de economia familiar e para terceiros até montar uma bicicletaria nos anos de 1990.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Ressalto que pequenas divergências entre os testemunhos, principalmente relativas às datas, não são impedimentos para o reconhecimento do labor agrícola, mormente que não se exige precisão matemática desse tipo de prova, dadas as características do depoimento testemunhal, mas tão-somente que o conjunto probatório demonstre o fato alegado, caso dos autos.

Conforme entendimento desta 10ª Turma é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor de 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

Todavia, os alegados períodos de atividade rural, sem registro em carteira profissional, posteriores a 31.10.1991 apenas poderiam ser reconhecidos para fins de aposentadoria por tempo de serviço mediante prévio recolhimento das respectivas contribuições, conforme §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no *caput* do art. 161 do Decreto 356 de 07.12.1991 (DOU 09.12.1991). A esse respeito confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

#### ***EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL.***

***- Previdenciário. Atividade de rurícola em economia familiar.***

***Aposentadoria por tempo de serviço, sem as contribuições mensais: impossibilidade. Precedente da Terceira Seção do STJ.***

***- Contradição verificada. Embargos recebidos. Recurso especial não conhecido.***

***(EDcl nos EDcl no REsp 207107/RS, Rel. Ministro FONTES DE ALENCAR, SEXTA TURMA, julgado em 08.04.2003, DJ 05.05.2003 p. 325).***

Assim, resta comprovado o exercício de atividade rural do autor de 18.09.1959, a partir dos 12 anos de idade até a data 31.10.1991, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência,

nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91, sendo que os recolhimentos previdenciários efetuados como contribuinte individual, nos períodos de 01.12.1978 a 31.12.1979, 01.01.1980 a 31.07.1980 e de 01.08.1983 a 30.06.1984 (doc.23/82), deverão ser computados para todos os fins, inclusive para efeito de carência. O artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somados apenas o tempo como contribuinte individual (doc.23/82 e CNIS-anexo), o autor perfaz 16 anos e 01 mês de tempo de contribuição, suficiente ao cumprimento da carência prevista no art. 142, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos rurais ora reconhecidos, indicados na planilha, somados ao vínculo constante na CTPS (fl.22) e recolhimentos previdenciários (doc.23/82 e CNIS-anexo), totaliza o autor **34 anos, 06 meses e 05 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 45 anos, 07 meses e 06 dias de tempo de serviço até 15.03.2010**, data da propositura da ação, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 94% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 15.03.2010, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (25.03.2010 - fl.130), quando o réu tomou ciência da pretensão do autor.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Conforme dados do CNIS, ora em anexo, desde 20.09.2012, o autor vem recebendo aposentadoria por idade (NB 158.055.468-4). As prestações recebidas a esse título serão compensadas por ocasião da conta de liquidação, quando o autor deverá fazer opção pelo benefício que reputar mais vantajoso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para dar parcial provimento ao pedido para determinar a averbação da atividade rural no período de

18.09.1959 a 31.10.1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência, excluindo-se os períodos como contribuinte individual, os quais deverão ser computados para todos os fins, totalizando 34 anos, 06 meses e 05 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 45 anos, 07 meses e 06 dias de tempo de serviço até 15.03.2010. Em consequência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, com termo inicial em 25.03.2010, data da citação, com valor calculado nos termos do regramento traçado pelo art. 187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas. As prestações recebidas a título de aposentadoria por idade serão compensadas por ocasião da conta de liquidação, quando o autor deverá optar pelo benefício que reputar mais vantajoso.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025471-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025471-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: GERALDA MAIA DE LIMA SOUZA
ADVOGADO	: SALVADOR PITARO NETO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00026-7 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade sob o fundamento de que a autora não logrou êxito em comprovar atividade rural. A autora foi condenada ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais), observada a justiça gratuita de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença sob o argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando, assim, o exercício de atividade rural no período descrito em sua petição inicial, pelo que entende fazer jus ao benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 13.06.1948, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 13.06.2003, devendo comprovar 11 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula

149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, a autora acostou aos autos carteirinha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, matrícula n.º 1005, em nome dela, constando uma mensalidade paga em 1977 (fl.14), constituindo tal documento início de prova material do seu labor rurícola.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 46/47, afirmaram que conhecem a autora desde 1995 e 1997 e que ela trabalhou no Cinturão Verde, plantando quiabo, feijão e milho para o consumo da família. Declararam, ainda, que seu marido é aposentado. Informou uma das depoentes que a requerente deixou de trabalhar por problemas de saúde.

Contudo, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, havendo início de prova material, em nome próprio, corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.***

***1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.***

***2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.***

***3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.***

***(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).***

Ressalto, ainda, que o fato do cônjuge da requerente possuir diversos vínculos empregatícios no meio urbano, bem como estar em gozo de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, como comerciante, conforme os dados CNIS (fl.35/36), não descaracteriza a qualidade de rurícola dela, tendo em vista que a autora trouxe início de prova material em nome próprio de seu labor na área rural, a qual reforça todo o conjunto probatório dos autos, não deixando qualquer dúvida de que ela sempre esteve nas lides campesinas.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 13.06.2003, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (13.06.2011 - fl.20), quando o réu tomou ciência da pretensão do autor.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até esta data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir de 13.06.2011, data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas da forma acima estabelecida.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **GERALDA MAIA DE LIMA SOUZA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB - em 13.06.2011, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025598-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025598-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JULIA DA SILVA MACIEL MACHADO  
ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00102-4 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade sob o fundamento de que a autora não logrou êxito em comprovar atividade rural por meio de início de prova material. A autora foi condenada ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a justiça gratuita de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença ao argumento de que foi trazido aos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 05.06.1957, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 05.06.2012, devendo comprovar 15 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

De início, cumpre esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

***DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.***

...

***2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.***

***3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.***

...

***5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.***

***(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).***

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

***"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."***

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador rural o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar deste qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, a autora acostou aos autos a certidão de casamento (1982; fl.18), na qual seu cônjuge foi qualificado como *lavrador*, constituindo tal documento início de prova material do seu labor rural.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.***

***O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.***

***Recurso Especial não conhecido.***

***(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).***

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 40/41, afirmaram que conhecem a autora há mais de 30 anos e que ela sempre trabalhou com seu marido no meio rural, em propriedade própria medindo aproximadamente sete hectares, no plantio de cebola, repolho, feijão até os dias atuais.

Ademais, observa-se do CNIS às fls.31/35, que seu marido efetuou recolhimentos previdenciários como produtor rural, sobre o valor de 01 salário-mínimo, nos anos de 1997 a 1998 e de 2007 a 2012.

Por outro lado, a informação à fl. 36 de que seu cônjuge recebeu auxílio-doença, no ramo de atividade comerciário - contribuinte individual, no valor de 01 salário-mínimo, no período de 03.06.2011 a 31.08.2011, não obsta a concessão da aposentadoria por idade a parte autora, vez que restou comprovado que ele desenvolvia atividade rural.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 05.06.2012, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (24.09.2012 - fl.20vº), quando o réu tomou ciência da pretensão do autor.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até esta data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir de 24.09.2012, momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora. Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente

data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas da forma acima estabelecida.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JULIA DA SILVA MACIEL MACHADO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB - em 24.09.2012, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025606-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025606-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ANTONIA GONCALVES FERREIRA  
ADVOGADO : CHRISTIAN GIULLIANO FAGNANI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HUMBERTO APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00004-3 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural pelo período necessário, sendo que a prova testemunhal restou vaga e imprecisa. Condenada a demandante ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), considerando-se a gratuidade da Justiça de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença sob o argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei nº 8.213/91, pelo que entende fazer jus à concessão do benefício pretendido.

Sem a apresentação de contrarrazões (fl. 132), vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 08.04.1949, completou 55 anos de idade em 08.04.2004 devendo, assim, comprovar 11 anos e 06 meses de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, a autora acostou aos autos cópia de declaração emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mirandópolis e Lavínia (2011, fls. 17/18), atestando o labor de seu marido, em regime de economia familiar, pelo período de 1966 a 2011; registro e escritura pública de compra e venda de imóvel rural (1996, 2010, fls. 19/30); declarações de pagamento de ITR (1997 a 2003, 2011, fls. 32 e 56/62); notas fiscais de produtor rural (1996 a 2011, fls. 33/50) e declaração cadastral e talonário de produtor rural (1996, 1997, fls. 51/54), documentos em nome do cônjuge. Todavia, não restou comprovado o seu alegado labor rural pelo período legalmente exigido.

Com efeito, conforme se depreende dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - à fl. 107, o marido da autora apresenta vínculos empregatícios de natureza urbana nos períodos de 21.11.1963 a 09.04.1976, de 29.04.1976 a 10.09.1990 e de 05.02.1991 a 05.05.1991, sendo que ele percebe o benefício de aposentadoria especial no valor de R\$ 2.166,59 (dois mil cento e sessenta e seis reais e cinquenta e nove centavos), superior ao que faria jus caso fosse segurado especial.

Assim, considerando que a autora completou 55 anos de idade em 08.04.2004 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, conseqüentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do artigo 400 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos artigos 283 e 284 do Código de Processo Civil.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a parte autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **declaro extinto o presente feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da autora.** Não há condenação da demandante nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025614-07.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.025614-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : TERESINHA ALVES DE MENEZES  
ADVOGADO : ALYNE ALVES DE QUEIROZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004117820118120024 1 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural. A demandante não foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e em honorários advocatícios, dada a gratuidade processual.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença sob o argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei nº 8.213/91, preenchendo os requisitos necessários à concessão do benefício pretendido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 08.12.1953, completou 55 anos de idade em 08.12.2008, devendo, assim, comprovar 13 anos e 06 meses de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

### ***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário***

No caso em tela, a autora acostou aos autos as certidões de casamento e nascimento de sua filha (1977, 1978; fl.11, 14), registro de imóvel (1989; fl.13), nas quais seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*, bem como a cópia da CTPS de seu marido (fl.17/19), indicando anotações de trabalho em estabelecimento de pecuária, nos períodos de 1993 a 2007 e de 2008 (sem data de saída), constituindo tais documentos início de prova material do seu labor rurícola.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

### ***RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.***

***O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.***

***Recurso Especial não conhecido.***

***(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).***

Por outro lado, das testemunhas ouvidas às fls. 87/89, afirmaram que conhecem a autora desde criança e há mais de 40 anos sempre no trabalho rural, sendo que atualmente ela reside na fazenda de propriedade do Sr. Gumercindo. Informaram os depoentes que a requerente nessa fazenda desempenha serviço de roça ajudando seu marido até os dias atuais.

Ressalvo que o fato do CNIS à fl. 45 indicar a autora como contribuinte individual no período de 2007 a 2011, não cria óbice a concessão do benefício.

Outrossim, observa-se dos dados do CNIS às fls. 51/54 que o marido da autora também esteve inscrito como contribuinte individual e possui registros de trabalho na condição de urbano, fato que também não descaracteriza a condição de trabalhadora rural dela, vez que tais períodos são ínfimos ante os anos de labor rural comprovados.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 08.12.2008, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (01.12.2009; fl.22), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até esta data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas da forma acima estabelecida.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **TERESINHA ALVES DE MENEZES**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB - em 01.12.2009, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do

Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025726-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025726-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : APARECIDA MACHADO MIGLIANI  
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : GUSTAVO KENSHO NAKAJUM  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00053-5 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural. Pela sucumbência, a demandante foi condenada ao pagamento das custas processuais e em honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observado o disposto no art. 12 da Lei 1.060/50.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença sob o argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei nº 8.213/91, preenchendo os requisitos necessários à concessão do benefício pretendido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 15.04.1954, completou 55 anos de idade em 15.04.2009, devendo, assim, comprovar 14 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, a autora acostou aos autos cópia de sua CTPS (fl.16) com anotação de trabalho rural no período de 13.09.1979 a 25.07.1980, que constitui prova plena de seu labor agrícola em tal período e início de prova material relativo ao seu histórico campestre. Trouxe, ainda, notas fiscais de produtor rural referentes aos anos de 1987, 1989/1992, 2004/2008 (fls. 57, 59/62, 73, 76, 78, 80 e 82), notas fiscais de entrada de 1995, 1998, 2000 e

2004 (fls. 65/71), todas em nome de seu marido, declaração de produtor, informando o início de atividade rural dele, no sítio Três Barras, ano de 1986 (fl.54). Há, portanto, início razoável de prova material quanto ao seu trabalho agrícola.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.***

***1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.***

***2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.***

***3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.***

***(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, p. 347).***

De outra parte, das testemunhas ouvidas às fls. 150/151, afirmaram que conhecem a autora há pelo menos 20 anos e que ela sempre foi trabalhadora no meio rural, em uma propriedade de seis alqueires, trabalhando com seu marido, em regime de economia familiar. Um dos depoentes afirmou, ainda, que o casal reside na cidade e laboram até hoje, sem ajuda de empregados, indo todos os dias no sítio com "um fusquinha velho".

Ademais, observa-se dos dados do sistema de benefícios da Previdência Social, à fl. 161, que a marido da autora recebe beneficiário de aposentadoria por invalidez rural, desde 12.05.2009, no valor de um salário-mínimo, o que também constitui início razoável de prova material quanto à sua atividade campesina.

Cumprir observar que o fato da certidão de casamento indicar a profissão de seu marido como motorista (1978; fl.11), não obsta a concessão do benefício, vez que a demandante apresentou prova material em nome próprio e início de prova material em nome do cônjuge posterior a celebração do casamento.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 15.04.2009, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16.04.2009, fl.103), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Cumprir, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até esta data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas da forma acima estabelecida.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **APARECIDA MACHADO MIGLIANI**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB - em 16.04.2009, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025727-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025727-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ANTONIA BALDUINA DE SOUZA  
ADVOGADO : ANDREA HAYASHI GUIMARÃES NARCISO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00159-9 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade sob o fundamento de que a autora não logrou êxito em comprovar atividade rural. A autora foi condenada ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observada a justiça gratuita de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença sob o argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando, assim, o exercício de atividade rústica no período descrito em sua petição inicial, pelo que entende fazer jus ao benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 26.09.1956, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 26.09.2011, devendo comprovar 15 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

De início, cumpre esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

***DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.***

...  
***2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.***

***3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.***

...  
***5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.***

***(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).***

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

***"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."***

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador rural o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar deste qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, a autora acostou aos autos a certidão de casamento, certificado de dispensa de incorporação, (1974; fl.28, 30), nas quais seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*, bem como reconhecimento judicial do labor rural de 1967 a 1977 (fl.35/36) de seu marido, e carteirinha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, matrícula n.º 33.349, em nome dela, constando duas mensalidades pagas em 2001 (fl.34), constituindo tais documentos início de prova material do seu labor rurícola.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 66 (mídia digital), afirmaram que conhecem a autora há mais de 25 e 30 anos e que ela sempre trabalhou no meio rural, como diarista, e que continua a exercer o labor campesino.

Dessa forma, havendo início de prova material, em nome próprio, corroborada por prova testemunhal, impõe-se

reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.**

**1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.**

**2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.**

**3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.**

**(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).**

Ressalto, ainda, que o fato do cônjuge da requerente possuir diversos vínculos empregatícios no meio urbano, conforme os dados CNIS (fl.49/50), não descaracteriza a qualidade de rurícola dela, tendo em vista que a autora trouxe início de prova material em nome próprio de seu labor na área rural, a qual reforça todo o conjunto probatório dos autos, não deixando qualquer dúvida de que ela sempre esteve nas lides campesinas.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 26.09.2011, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (14.09.2012, fl. 25), consoante firme entendimento jurisprudencial nesse sentido.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até esta data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir de 14.09.2012, momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora. Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas da forma acima estabelecida.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ANTONIA BALDUINA DE SOUZA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB - em 14.09.2012, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025892-08.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.025892-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : IRACEMA MARTINS  
ADVOGADO : OSNEY CARPES DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00083-3 1 Vr IGUATEMI/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade sob o fundamento de que a autora não logrou êxito em comprovar atividade rural. A autora foi condenada ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), observada a justiça gratuita de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença sob o argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando, assim, o exercício de atividade rural no período descrito em sua petição inicial, pelo que entende fazer jus ao benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 23.01.1949, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 23.01.2004, devendo comprovar 11 anos e 06 meses de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, a autora acostou aos autos a certidão de casamento (1968; fl.11), na qual seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*, bem como ficha geral de atendimento do Centro de Saúde, acompanhado do histórico clínico, no período de 2003 a 2010 (fl.12), e ficha de supermercado (2002; fl.13), ambas em nome dela, onde se encontra qualificada como "lavradora", constituindo tais documentos início de prova material do seu labor rural.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 42/43, afirmaram que conhecem a autora há 20 anos e desde 1995 e que ela sempre trabalhou no meio rural.

Dessa forma, havendo início de prova material, em nome próprio, corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.**

**1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.**

**2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.**

**3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.**

**(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).**

Ressalto, ainda, que o fato do cônjuge da requerente possuir diversos vínculos empregatícios no meio urbano, bem como ter recebido o benefício previdenciário de auxílio-doença, como comerciário, conforme os dados CNIS (fl.27/29), não descaracteriza a qualidade de rurícola dela, tendo em vista que a autora trouxe início de prova material em nome próprio de seu labor na área rural, a qual reforça todo o conjunto probatório dos autos, não deixando qualquer dúvida de que ela sempre esteve nas lides campestres.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 23.01.2004, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (02.06.2011 - fl.17), quando o réu tomou ciência da pretensão do autor.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até esta data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir de 02.06.2011, data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas da forma acima estabelecida.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos

documentos da parte autora **IRACEMA MARTINS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB - em 02.06.2011, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026103-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026103-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ANTONIO LUIZ ALTOE  
ADVOGADO : HUMBERTO NEGRIZOLLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ROBERTO TARO SUMITOMO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00025-5 2 Vr LEME/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente ação previdenciária, através da qual busca a parte autora ser desobrigada do pagamento dos valores que recebeu a título de revisão de benefício previdenciário, decorrente de decisão judicial transitada em julgado, posteriormente desconstituída em sede de ação rescisória. Revogada a tutela antecipada concedida anteriormente. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, observados os termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Não houve condenação em custas e despesas processuais.

Em suas razões recursais, sustenta o autor o descabimento da devolução dos valores recebidos em razão de sentença judicial transitada em julgado, dada sua natureza alimentar, e em virtude da sua boa-fé. Pugna pela condenação do INSS à restituição das quantias já descontadas do benefício de que é titular, acrescidas de juros de mora incidentes até o efetivo pagamento, Requer, por fim, sejam fixados honorários advocatícios em seu favor, na base de 20% sobre o total da condenação.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

Busca a parte autora concessão de provimento que lhe desobrigue do pagamento dos valores que recebeu a título de benefício previdenciário por força de decisão judicial transitada em julgado, posteriormente desconstituída em sede de ação rescisória.

A restituição pretendida pelo INSS é indevida, porquanto as quantias auferidas tiveram como suporte decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nelas insertos, não restando caracterizada, assim, a má-fé do demandante.

Ademais, tal medida mostra-se descabida, em razão da natureza alimentar dos benefícios previdenciários.

Importante salientar que tal entendimento não se descarta do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido a pacífica jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se observa dos julgados que ora colaciono:

***EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DE VALORES PERCEBIDOS DE BOA-FÉ. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO JULGADO. REJEIÇÃO.***

***1. Na forma dos precedentes desta Corte Superior de Justiça, incabível a restituição de valores indevidamente recebidos por força de cumprimento de decisão judicial, quando presente a boa-fé do segurado.***

***2. Somado a tal condição, há de ser considerado que as vantagens percebidas pela embargada possuem natureza alimentar, pelo que se afigura a irrepetibilidade desses importes.***

***3. Os embargos de declaração são cabíveis apenas para sanar omissões, contradições ou obscuridades no decisum. Não podem ser utilizados com a finalidade de rejuízo de questões já decididas.***

***4. No caso, o aresto embargado analisou a matéria atinente à lide, inexistindo omissões a serem dirimidas.***

***5. Embargos de declaração rejeitados.***

***(EDcl no AgRg no REsp 1130034/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 24/11/2009, DJe 14/12/2009)***

***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INEXIGIBILIDADE DA DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL POSTERIORMENTE MODIFICADA. INAPLICABILIDADE, NO CASO, DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.***

***1. Em face da boa-fé do segurado que recebeu o aumento do valor do seu benefício por força de decisão judicial, bem como em virtude do caráter alimentar dessa verba, mostra-se inviável impor ao beneficiário a restituição das diferenças recebidas, por haver a decisão sido reformada ou por outra razão perdido a sua eficácia.***

***2. Não há que se falar em declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei 8.213/91, uma vez que, no caso, apenas foi dado ao texto desse dispositivo interpretação diversa da pretendida pelo INSS.***

***3. Agravo Regimental do INSS desprovido.***

***(AgRg no REsp 1055130/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 13/04/2009)***

Convém ressaltar, ainda, que as hipóteses previstas no art. 115 da Lei n. 8.213/91, para desconto do valor do benefício, não contemplam a situação verificada no caso em análise, de pagamento realizado em razão de decisão judicial. Nessa linha, confira-se jurisprudência:

***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL CASSADA.***

***RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE. VERBA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA FÉ PELA SEGURADA.***

***1- Não há a violação ao art. 130, § único da Lei n° 8.213/91, pois esse dispositivo exonera o beneficiário da previdência social de restituir os valores recebidos por força da liquidação condicionada, não guardando, pois, exata congruência com a questão tratada nos autos.***

***2- O art. 115 da Lei n° 8.213/91, que regulamenta a hipótese de desconto administrativo, sem necessária autorização judicial, nos casos em que a concessão a maior se deu por ato administrativo do Instituto agravante, não se aplica às situações em que o segurado é receptor de boa-fé, o que, conforme documentos acostados aos presentes autos, se amolda ao vertente caso. Precedentes.***

***3- Agravo regimental a que se nega provimento.***

***(AgRg no REsp 413.977/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 19/02/2009, DJe 16/03/2009)***

Os valores indevidamente descontados a serem devolvidos ao demandante, deverão ser acrescidos de correção monetária e juros de mora de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP). A incidência dos juros de mora deve ser dar até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), razão pela qual arbitro-a em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora, para julgar parcialmente procedente o pedido**, e declarar a desnecessidade de devolução dos valores recebidos a título de revisão de benefício previdenciário, decorrente de decisão judicial transitada em julgado, posteriormente desconstituída em sede de ação rescisória, bem como condenar o réu a restituir os valores já descontados do benefício de que é titular. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora ANTONIO LUIZ ALTOE, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que sejam cessados os descontos efetuados no benefício por ele recebido (NB 46/055.564.702-1), tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026137-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026137-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: GERALDO BARONI
ADVOGADO	: CLAUDIA APARECIDA DARIOLLI
No. ORIG.	: 11.00.00003-2 2 Vt AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido para ratificar a tutela concedida, condenando o réu a restabelecer o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 42/115.099.356-0), pagando ao autor as prestações vencidas, desde a indevida cessação, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei n.º 11.960/09 (art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97). O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), corrigidos por ocasião do efetivo pagamento. Sem custas.

O INSS em razões de apelação aduz possuir o direito de revisar o benefício dada a ausência de decadência, suscitando em sede de preliminar a nulidade da sentença por ser *extra petita*, uma vez que não poderia ter sido reconhecido períodos de trabalho, em razão do pedido referir-se à restabelecimento de benefício. No mérito, aduz que não restou comprovado o real vínculo empregatício do autor nos períodos de 01.06.1967 a 31.12.1978, 01.01.1979 a 31.05.1982, 02.05.1983 a 31.01.1984, 01.02.1984 a 30.12.1986 e de 01.01.1987 a 30.11.1995, dada a extemporaneidade documentação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas".***

### **Do direito de revisar o benefício**

De fato, é assegurado à Administração Pública, no exercício da autotutela que lhe é conferido, o poder-dever de revisar seus atos, bem como anular aqueles eivados de irregularidade, no entanto devem ser observados os princípios da segurança jurídica e da boa-fé.

Nesse sentido transcrevo o teor da Súmula nº 473 emanada pelo C. Superior Tribunal Federal:

***A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.***

### **Da preliminar de nulidade de sentença**

Não se vislumbra o vício processual apontado pelo apelante no que diz respeito a julgamento *extra petita*, uma vez que a autarquia previdenciária teve oportunidade de debater sobre o que era fundamental ao pleito, sendo que a sentença se limitou a restabelecer o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição indevidamente suspenso.

### **No mérito**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 13.05.1949, beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição (36 anos e 11 dias; fl.11), o restabelecimento do benefício, concedido em 16.06.2000, tendo em vista a decisão do INSS que revendo o ato concessório, excluiu os vínculos empregatícios no interregno de 01.06.1967 a 31.12.1978, 01.01.1979 a 31.05.1982, 02.05.1983 a 31.01.1984, 01.02.1984 a 30.12.1986 e de 01.01.1987 a 30.11.1995, terminando por, em outubro de 2010 (fl.191), cessar o benefício, por irregularidade na concessão.

De início, cumpre ressaltar que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e a não migração de vínculos nos dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das anotações, mormente, quando se trata de vínculos em época remota, período que, de regra, não consta do aludido cadastro governamental.

No caso dos autos, o autor trouxe os seguintes documentos como fichas de registros em que trabalhou para Geraldo Baroni, nas fazendas Santo Antonio e Santo Expedito, nos períodos de 01.06.1967 a 31.12.1978, 01.01.1979 a 31.05.1982 e de 02.05.1983 a 31.05.1984 (fl.14/16), nas funções de serviço geral e motorista, bem como vínculo empregatício anotado em CTPS (fl. 17/18), nos períodos de 01.02.1984 a 30.12.1986 e de

02.01.1987 a 30.11.1995, em ordem cronológica, sem sinais de rasura ou contrafações, não havendo que se exigir documentos complementares. Ademais, as referidas fichas e CTPS constam no procedimento administrativo (fl.140/195).

Ressalta-se que tais documentos foram corroborados pela prova testemunhal ouvida às fls. 71/77, que afirmaram o trabalho do autor desde 1960, iniciando as atividades na fazenda Santo Antonio, no meio rural, e também para os Senhores Fábio Maia e Ítalo Quartier, como tratorista e motorista.

Salienta-se que não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos, conforme pacífica jurisprudência desta Corte, como a seguir transcrito:

***PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALOR DA CAUSA. COMPROVAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.***

***I - Não tendo a presente ação cunho condenatório, não há como justificar parâmetros subjetivos para ser fixado elevado valor à causa. Agravo retido a que se nega provimento.***

***II - Para fins de reconhecimento do tempo de serviço prestado por trabalhador sem o devido registro, é suficiente o início de prova material por ele acostada, roborada por prova testemunhal.***

***III - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, é prova idônea e hábil a comprovar os fatos em que se funda a ação ou a defesa.***

***IV - O tempo reconhecido em Juízo é o que mais se coaduna com as provas dos autos, devendo ser mantido.***

***V - É despicienda a discussão a respeito das contribuições previdenciárias referentes ao lapso laboral efetivamente desempenhado pela autora (segurada empregada), de vez que o repasse de tais exações é responsabilidade do empregador.***

***VI - Agravo retido, apelação e remessa oficial improvidas.***

***(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC. 2000.03.99.006110-1, Rel. Desembargadora Federal Sylvia Steiner, j. 15.05.2001, RTRF-3ª Região 48/234 )***

Assim, mantidos os termos da sentença que determinou o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB:42/115.099.355-0), DIB: 16.06.2000, na forma como originalmente concedido.

Não incide prescrição quinquenal, vez que não transcorreu prazo superior a cinco anos entre a cessação do benefício (19.10.2010; fl. 191) e o ajuizamento da ação (12.01.2011; fl.02).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Mantidos os honorários advocatícios nos termos da r. sentença (R\$500,00), porquanto atendem o art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares suscitadas e, no mérito, nego seguimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta.** As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores pagos em antecipação de tutela.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026445-55.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.026445-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA GONCALO DA ROCHA  
ADVOGADO : FABIO SERAFIM DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : AVIO KALATZIS DE BRITTO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00019-8 2 Vr AMAMBAI/MS

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A autora foi condenada ao pagamento de custas e despesas processuais, observando-se, contudo, o art. 12 da Lei 1.060/50.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo.

Sem contrarrazões de apelação.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 09.06.1956, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial de fl. 81/84 (14.11.2011), atestou que a autora é portadora de espondilodiscoartrose cervical severa, estando incapacitada de forma total e definitiva para o trabalho. Verifica-se, ainda, que a incapacidade teve início em janeiro/2007, conforme resposta aos quesitos de nº 2 e 8 - fl. 82/84.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais à fl. 50/51, demonstram que a autora esteve filiada à Previdência Social como contribuinte individual, somente no período de agosto/2008 a novembro/2009.

Revela-se, patente, portanto, dos elementos contidos nos autos, que a autora já estava incapacitada para o trabalho quando de sua filiação previdenciária, não restando demonstrado que tenha deixado de trabalhar em razão de agravamento de eventual patologia, não prosperando, portanto, a sua pretensão.

Sobre a matéria, esta Turma também já se manifestou nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS AUSENTES. DOENÇA PREEEXISTENTE À FILIAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

**1. Ausentes os requisitos previstos no artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.**

**A doença preexistente à filiação do segurado ao R.G.P.S. retira-lhe o direito à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, especialmente quando se verifica que a incapacidade sobreveio por motivo de agravamento ocorrido anteriormente à filiação à previdência social. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, o benefício não deve ser concedido.**

**A Autora não arcará com o pagamento de honorários advocatícios por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.**

**Reexame necessário e apelação do INSS providos."**

**(TRF3ª Região, Relator: Des. Federal Galvão Miranda, proc. nº 1999.03.99.109032-3, j. 27.04.2004, publ. DJU 18.06.2004, p. 485).**

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026654-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026654-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA DAS GRACAS SILVA SANTOS  
ADVOGADO : MIGUEL BATISTA DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00098-5 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A autora foi condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, contudo, o art. 12 da Lei 1.060/50.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo.

Contrarrazões de apelação (fl. 84/91).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 26.02.1949, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial de fl. 37/41 (25.10.2012), atestou que a autora é portadora de leucemia mieloide crônica, estando incapacitada de forma total e definitiva para o trabalho. Verifica-se, ainda, que a incapacidade teve início em 2008 e a enfermidade em 2001, conforme resposta aos quesitos de letras "g" e "j" - fl. 38.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais à fl. 58, demonstram que a autora manteve vínculo empregatício até 1984 e, posteriormente, filiou-se à Previdência Social como contribuinte individual, nos períodos de abril/2008 a outubro/2008 e abril/2012 a julho/2012.

Revela-se, patente, portanto, dos elementos contidos nos autos, que a autora já estava incapacitada para o trabalho quando de sua refiliação previdenciária, não restando demonstrado que tenha deixado de trabalhar em razão de agravamento de eventual patologia, não prosperando, portanto, a sua pretensão.

Sobre a matéria, esta Turma também já se manifestou nesse sentido:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS AUSENTES. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Ausentes os requisitos previstos no artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.***

***A doença preexistente à filiação do segurado ao R.G.P.S. retira-lhe o direito à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, especialmente quando se verifica que a incapacidade sobreveio por motivo de agravamento ocorrido anteriormente à filiação à previdência social. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, o benefício não deve ser concedido.***

***A Autora não arcará com o pagamento de honorários advocatícios por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.***

***Reexame necessário e apelação do INSS providos."***

***(TRF3ª Região, Relator: Des. Federal Galvão Miranda, proc. nº 1999.03.99.109032-3, j. 27.04.2004, publ. DJU 18.06.2004, p. 485).***

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026959-08.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.026959-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : DIARLEM DOS SANTOS GOMES NASCIMENTO  
ADVOGADO : JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CRISTIANE GUERRA FERREIRA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00021-0 1 Vr ANAURILANDIA/MS

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir de sua cessação administrativa. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir atualização monetária e juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Sem custas processuais. Foi deferida tutela determinando a implantação do benefício no prazo de 45 dias.

O benefício de auxílio-doença foi implantado pelo réu, consoante fl. 123.

A parte autora recorre argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, a fixação dos honorários advocatícios em 15% do valor total.

Contrarrazões de apelação (fl. 120/121).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

### **Do mérito**

O autor, nascido em 11.08.1988, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo do perito judicial, elaborado em 03.10.2012 (fl. 72/85), refere que o autor apresenta desarranjo interno do joelho esquerdo (lesões de ligamentos e menisco medial), estando incapacitado de forma total e temporária para o trabalho.

Verifica-se à fl. 42 que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 06.02.2012, razão pela qual incontestemente pela autarquia até a data em referência o cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 20.04.2012.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua inaptidão total e temporária para o trabalho, entendendo ser irreparável a r. sentença "a quo" que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez***

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, ou seja, a partir de sua cessação administrativa (06.02.2012; fl. 42), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a sua fixação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora e à remessa oficial tida por interposta.** As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027052-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027052-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOSE APARECIDO DE SOUZA  
ADVOGADO : JOAO ALBERTO HAUY

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ENI APARECIDA PARENTE  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00018-6 1 Vr GETULINA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Houve condenação em custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento ou a realização de nova perícia por um médico neurologista.

Sem contrarrazões de apelação.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 12.12.1955, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial, elaborado em 02.07.2012 (fl. 79/81), refere que o autor é portador de artrose de coluna lombar, hipertensão arterial e hipotireoidismo, não apresentando incapacidade laborativa. O perito asseverou que as patologias podem ser controladas e que o autor está apto para toda e qualquer atividade laborativa.

Assim, não ficou caracterizada, no momento da perícia realizada por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, a presença da incapacidade laborativa do autor, a justificar a concessão do benefício em comento, o qual não trouxe aos autos elementos que pudessem desconstituir a conclusão pericial.

Por fim, entendo que o laudo médico encontra-se bem elaborado, sendo suficiente ao deslinde da matéria.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Nada obsta, entretanto, que a parte autora venha a pleitear o benefício em comento novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027113-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027113-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : GERALDINO DA CRUZ  
ADVOGADO : EDVALDO BOTELHO MUNIZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARCOS OLIVEIRA DE MELO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00218-8 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária visando a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que, havendo o autor implementado o requisito etário após 31.12.2010, não lhe é aplicável o disposto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91. Pela sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais), observada a assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação, alega o autor, em sede preliminar, a ocorrência de cerceamento de defesa, vez que não foi produzida a prova testemunhal requerida. No mérito, sustenta que tem direito à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, vez que preenche os requisitos legais necessários, não havendo que se falar em decadência de seu direito ante a edição da Lei nº 11.718/08.

Com as contrarrazões de apelação do réu às fls. 99/101, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a residir.**

Com a presente demanda, o autor busca a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade previsto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, sustentando haver exercido atividade rural por tempo equivalente ao cumprimento da carência no período anterior ao implemento da idade de 60 anos, ocorrido em 16.05.2011.

A r. sentença recorrida fundou-se em entendimento segundo o qual o benefício em questão somente poderia ser

requerido, nos termos da redação original do art. 143 da Lei nº 8.213/91, c/c o art. 1º da Lei nº 11.368/06 e do art. 2º da Lei nº 11.718/08 até 31.12.2010. Por conseguinte, havendo a autora implementado o requisito etário em 16.05.2011, não lhe seria possível a concessão do benefício.

Verifica-se que, no presente caso, razão assiste à parte autora.

Com efeito, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a E. Décima Turma desta Corte:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.**

...

*2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.*

*3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.*

...

*5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.*

*(TRF3. Décima Turma. AC 0018725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei nº 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias. Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, a trabalhadora designada "boia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

**PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.*

*2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.*

*3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*

*4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.*

*5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.*

*6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.*

*7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.*

**8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.**

**9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.**

**10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."**

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235)

No caso dos autos, o demandante acostou, como início de prova material, cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 15.09.1973 (fl. 08) e certificado de dispensa de incorporação (1982, fl. 10), documentos nos quais ele fora qualificado como *lavrador / trabalhador braçal*, além de carteirinha da Cooperativa dos Trabalhadores Rurais Temporários de Guaíra (1985, fl. 12) e do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Guaíra.

Verifica-se que a produção da prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão acerca do exercício de atividade rural alegadamente empreendida pelo requerente em todo o período necessário (180 meses), não se podendo prescindir do seu conteúdo, dada a impossibilidade de se aferir a verdade somente com os documentos descritos acima, sendo necessária a comprovação do exercício de atividade rurícola pela autora em período anterior a 2011. Dessa forma, faz-se mister a oitiva das testemunhas arroladas à fl. 04, para comprovar o exercício de atividade rural pelo período legalmente aduzido, admitindo-se quanto ao período anterior de carência a prova testemunhal genérica.

Cumpra assinalar, igualmente, que a busca pela verdade real deve pautar a atividade do magistrado na direção do feito, cabendo-lhe a promoção de todas as provas que entender necessárias à instrução do processo, nos termos do art. 130 do CPC. Aliás, a jurisprudência é pacífica no sentido de que tal providência não depende de requerimento das partes, podendo ser tomada de ofício. Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO LABORADO SEM REGISTRO. EXISTÊNCIA APENAS DE UM INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 130 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

**1. Havendo apenas início de prova material em relação ao tempo de serviço prestado sem registro profissional, mister se faz a sua complementação pela prova testemunhal, conforme exige o artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, a fim de que possa o Julgador formar sua convicção, extirpe de dúvidas, sobre o direito alegado, o qual, "in casu", por se tratar de direito indisponível, não está suscetível de sofrer qualquer espécie de transação pelas partes, principalmente pelo ente autárquico, tendo em vista ser pessoa pública que nem sequer está autorizado a transigir.**

**2. Entretanto, atualmente, pela moderna sistemática processual, independentemente de se indagar a quem compete "o ônus probandi", é dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela busca da verdade real, ainda mais versando o litígio sobre direito indisponível, como é a situação específica dos presentes autos de processo, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.**

**3. Assim, forçoso é reconhecer ter sido indevido o julgamento antecipado da lide, dando pela improcedência da ação com fundamento na ausência de provas, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o autor protestou pela produção da prova oral caso fosse considerada necessária, e declarar-se nula decisão final, a fim de que seja determinada a abertura da instrução probatória para que os fatos narrados na inicial possam ser apurados convenientemente de acordo com a legislação reguladora da matéria.**

**4. Recurso do autor a que se dá provimento, para, acolhendo a preliminar suscitada, reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa, e anular a sentença recorrida.**

*(grifo nosso)*

(AC n. 2002.03.99.001839-3; TRF 3ª Região; 5ª Turma; Rel. Desembargadora Federal Suzana Camargo; j. 06.08.2002; DJU 03.12.2002; p. 758),

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar arguida pelo autor** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para complementação da instrução processual e novo julgamento, **restando prejudicada a apreciação da apelação do autor quanto ao mérito.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027279-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027279-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MADALENA DA SILVA REIS  
ADVOGADO : RENATO APARECIDO TEIXEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ILDERICA FERNANDES MAIA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00031-8 1 Vr QUATA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões de apelação.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 01.12.1962, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial, elaborado em 21.08.2012 (fl. 116/121), atesta que a autora é portadora de espondilodiscoartrose lombar, inexistindo incapacidade para o trabalho. O perito asseverou que não é caso de reabilitação, tendo em vista que a autora está apta para o exercício de atividade laborativa.

Assim, não ficou caracterizada, no momento da perícia realizada por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, a presença da incapacidade laborativa da autora, a justificar a concessão dos benefícios em

comento, a qual não trouxe aos autos elementos que pudessem desconstituir a conclusão pericial.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027280-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027280-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : DERLI TEREZINHA PRESTES LIMA  
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00262-1 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões de apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 19.03.1970, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao***

*segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial, elaborado em 26.06.2011 (fl. 69/77), atesta que a autora é portadora de escoliose lombar leve, inexistindo incapacidade laborativa.

Por sua vez, o laudo psiquiátrico (06.02.2013; fl. 114/115) atesta que a autora apresenta transtorno de ansiedade generalizada, não estando incapacitada para o exercício de atividade laborativa. O perito asseverou, apenas, que a autora deve evitar esforço sob a coluna dorso lombar.

Assim, não ficou caracterizada, no momento das perícias realizadas por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, a presença da incapacidade laborativa da autora, a justificar a concessão dos benefícios em comento, a qual não trouxe aos autos elementos que pudessem desconstituir as conclusões periciais.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028118-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028118-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: FIDELCINA JORGE GUIMARAES
ADVOGADO	: WAGNER NUCCI BUZELLI
No. ORIG.	: 10.00.00209-2 1 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, opostos pelo INSS em ação de concessão de benefício previdenciário, para determinar a incidência de juros de mora na correção dos honorários advocatícios. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Objetiva a autarquia a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que há excesso de execução, uma vez que devem ser abatidas as parcelas recebidas pela autora a título de auxílio-doença, em cumprimento da antecipação dos efeitos da tutela. Assevera, ainda, ser indevida a incidência de juros de mora sobre o valor da verba honorária.

Contrarrazões de apelação à fl. 26/27.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Razão assiste ao apelante, como a seguir se verifica.

O título judicial em execução fixou o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez na data da elaboração do laudo médico judicial (10.02.2011 - fl. 65/68 do processo principal), tendo sua implantação administrativa ocorrido em 01.09.2011 (fl. 121 do apenso).

Todavia, também restou consignado na aludida decisão que seriam compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela, por ocasião da liquidação da sentença.

Assim, na execução do julgado deveriam ser deduzidas as parcelas do benefício de auxílio-doença recebido pela autora desde 09.08.2010, por força da antecipação dos efeitos da tutela, fl. 40 do processo de conhecimento, em razão da impossibilidade de cumulação do benefício de auxílio-doença com aposentadoria por invalidez, na forma disposto no artigo 124, I, da Lei 8213/91, *verbis*.

***Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:***

***I - aposentadoria e auxílio-doença;***

(...)

Da análise do cálculo embargado, fl. 164 do processo de conhecimento, em apenso, constata-se que não houve a dedução dos valores recebidos a título de auxílio doença no mesmo período da execução da aposentadoria por invalidez, o que contraria o disposto na decisão exequenda, bem como no citado art. 124, I, da Lei n. 8.213/91.

De outro lado, razão também assiste à autarquia quanto à impossibilidade de aplicação de juros de mora na atualização do valor da verba honorária fixada no processo de conhecimento, em face da ausência de determinação do título judicial neste sentido, bem como de previsão legal.

Assim, verificando-se que a conta de liquidação apresentada pelo INSS espelha o que foi decidido no título executivo, deve tal conta prevalecer, prosseguindo-se a execução pelo montante ali apurado, no valor de R\$ 604,76 para julho de 2012, consoante demonstrado à fl. 160/161 dos autos principais.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. (...)***

***§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.***

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso do INSS**, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 604,76, atualizado para julho de 2012. Não há condenação da parte embargada aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028125-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028125-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ALVARO PERES MESSAS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NADIA VIEIRA CARNEIRO  
ADVOGADO : BIANCA LOPES RUAS DURAN  
No. ORIG. : 12.00.00104-2 2 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, opostos pelo INSS em sede de ação de concessão de benefício previdenciário. O embargante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Objetiva o INSS a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que no cálculo acolhido pela r. sentença recorrida não foi observada a disposição contida na Lei n. 11.960/09, no que concerne à correção monetária e aos juros de mora.

Contrarrazões de apelação à fl. 50/52.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Razão não assiste ao INSS, haja vista que restou discriminado no título judicial em execução os índices aplicáveis na correção monetária, sem qualquer menção à TR, conforme se constata do trecho a seguir:

*"A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei n° 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei n° 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n° 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n° 11.430, de 26.12.2006."*

De outro lado, quanto aos juros de mora, ressalto que esta Décima Turma deu parcial provimento ao agravo do INSS, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, tão somente para determinar a aplicação dos juros no percentual de 0,5%, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09, como se observa do trecho que a seguir transcrevo:

*"Com o advento da Lei n° 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS."*

Assim, considerando que a questão relativa aos índices de correção monetária aplicáveis do débito em atraso foi apreciada no processo de conhecimento, sem que o INSS tenha apresentado impugnação no momento oportuno, em respeito à coisa julgada, há que se manter o critério estabelecido na decisão exequenda, sem a utilização da TR.

A esse respeito, confira-se jurisprudência:

***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRCEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPÕEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SÚMULA 7/STJ).***

***1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial.***

**2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.**

**3. Agravo regimental a que se nega provimento.**

(AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)

Nesse sentido, considerando que o cálculo elaborado pela parte embargada está de acordo com os parâmetros fixados pela decisão exequenda, em relação à correção monetária e aos juros de mora, é de rigor a manutenção da sentença recorrida.

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028642-80.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.028642-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ARI BARBOSA DE FREITAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUCIANA CRISTINA AMARO DA SILVA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00133-8 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, na forma do art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que devem ser arbitrados honorários advocatícios em 10% sobre o valor da execução.

Sem contrarrazões de apelação, subiram os autos a esta Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

Razão assiste à parte exequente, uma vez que, em se tratando de execução não embargada pela Fazenda Pública, de pagamento de obrigação definida em lei como de pequeno valor, restou pacificado em nossas Cortes Superiores o entendimento no sentido de que é possível a fixação de honorários advocatícios, não se aplicando o disposto no art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35, de 24.08.2001. A esse respeito confira-se jurisprudência:

**CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 1º-D DA LEI 9.494/97. MEDIDA PROVISÓRIA 2.180-35/2004. CONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÕES NÃO EMBARGADAS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 100, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO.**

**I. - O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 420.816/PR, conheceu do recurso e declarou a constitucionalidade da Medida Provisória 2.180-35/2004, com interpretação conforme, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa, contra a Fazenda Pública, excluídos os casos de pagamento de obrigação definidos em lei como de pequeno valor.**

**II. - Voto vencido do Ministro Carlos Velloso na questão prejudicial de constitucionalidade: declaração de inconstitucionalidade formal do art. 1º-D da Lei 9.494/97.**

**III. - Agravo não provido.**

(STF - 1ª Turma; RE-AgrR nº 417979 - RS, rel. Min. Carlos Velloso, j. em 01.02.2005, DJ de 25.02.2005, p. 033)

Ademais, os honorários já foram arbitrados no presente feito, conforme se observa do despacho de fl. 87, onde restou consignado que na hipótese de não oposição de embargos à execução pelo INSS este deveria arcar com o pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 5% do valor atualizado da dívida. Assim, deve a execução prosseguir por tal valor.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. (...).**

**§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte exequente**, para determinar o prosseguimento da execução em relação aos honorários advocatícios, fixados em 5% sobre o valor atualizado da dívida.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001038-71.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.001038-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA APARECIDA BORGES  
ADVOGADO : ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010387120134036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação de sentença, pela qual foi julgado extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, por ter entendido o d. juiz não estar configurado o interesse de agir

uma vez que ausente o prévio requerimento administrativo.

Em seu recurso de apelação alega a autora, em síntese, que em matéria previdenciária é desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição do ajuizamento da ação, bem como que tal imposição implicaria em desatendimento ao preceito constitucional de que não será excluída da apreciação do Poder Judiciário, lesão ou ameaça a direito. Pugna pela anulação da r. sentença proferida e pelo retorno dos autos ao juízo de origem para regular prosseguimento do feito.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Pretende a parte autora, com o presente feito, a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença recorrida extinguiu o processo, entendendo, assim, que para o ajuizamento de ação previdenciária, é necessário o prévio requerimento administrativo do benefício.

Todavia, nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição Federal.

Por fim, verifica-se à fl. 35, que foi indeferido o requerimento administrativo formulado pela parte autora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para determinar o retorno dos autos à vara de origem, a fim de que se dê regular seguimento ao feito.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002396-49.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002396-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOSE EVANGELISTA GUILHERMINO  
ADVOGADO : NANJI REGINA DE SOUZA LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023964920134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença que, com base no Art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido de renúncia à aposentadoria, sem devolução dos valores recebidos a este título, para implantação de outra mais favorável, mediante a contagem das contribuições previdenciárias vertidas posteriormente ao Regime Geral da Previdência Social.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, observo que, por se tratar de matéria unicamente de direito, aplica-se a regra inscrita no Art. 285-A, do CPC.

Passo ao exame da matéria de fundo.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de desaposentação, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A Previdência Social está inserida dentre os direitos sociais fundamentais outorgados pela Constituição Federal (Art. 6º) e, portanto, indissociável do princípio da dignidade humana. Estabelecer que a Previdência Social é um direito fundamental não implica em incompatibilidade à situação visada nos autos, pois a pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados.

Dessarte, o Decreto 3048/99, ao prever, em seu Art. 181-B, que "as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social são irreversíveis e irrenunciáveis" extrapolou o campo normativo a ele reservado.

Há de se cogitar, ainda, que a circunstância de a inércia ou ausência de iniciativa do titular que preencheu todos os requisitos ao direito caracteriza, na prática, verdadeira renúncia, tornando insustentável, em que pesem opiniões em contrário, a defesa da impossibilidade de abdicação de um benefício em proveito de outro mais benéfico.

É esse o entendimento assente pelo E. STJ, conforme se vê do precedente colacionado:

*"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.*

*É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).*

*Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 958.937/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 10/11/2008).*

Portanto, admitida a possibilidade de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa, consentânea com a proteção, fundamentos do Estado Democrático de Direito e objetivos da Federação, outros aspectos como a regra da contrapartida e eventual necessidade de devolução dos valores devem ser analisados.

Observo que um dos fundamentos da tese do autor está no inconformismo dos segurados em continuar a

contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento essa irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental. (RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"*

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

Desde o advento da EC 20/98, a Previdência Social assumiu seu caráter eminente contributivo, de filiação obrigatória, e passou a reger-se por critérios que preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Pelo princípio da universalidade e solidariedade, os segurados em atividade contribuem para os inativos, não havendo que se falar em fundo próprio exclusivo do segurado.

O Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado aposentado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

A regra proibitiva, entretanto, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus a todas as prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito ex tunc operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas in status quo ante.

Outra questão diz respeito aos valores pagos pela Autarquia em face do desaparecimento do benefício previdenciário que lhes deu origem, promovido pela desaposementação, e a necessidade de sua devolução, à vista da vedação do enriquecimento sem causa e do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência.

Não se há falar em enriquecimento sem causa perante verbas de natureza alimentar consumíveis para prover o próprio sustento, não pagas mediante erro ou fraude, ou qualquer outra irregularidade, ilicitude ou má-fé do segurado. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana.

De outro lado, a usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até aquele ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio. Esse excedente, resultante de contribuições de mesmas regras de incidência e alíquotas das previstas para as anteriores, traz por corolário lógico a ausência de ofensa ao mencionado equilíbrio, devendo o Art. 18, § 2º, da Lei 8213/91 coadunar-se com a Constituição Federal.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Portanto, além do caráter alimentar do benefício previdenciário, a restituição nos casos de desaposestação é indevida, pois tal desconto só é admissível em regimes de capitalização individual, que não existe no nosso sistema previdenciário, de repartição.

No sentido da desnecessidade de devolução dos valores é firme a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. DECADÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS.*

1. O mero reconhecimento da repercussão geral não acarreta a obrigatoriedade de sobrestamento do recurso especial.
2. É inviável apreciar a questão relativa à decadência, por ser estranha à matéria suscitada no próprio recurso especial, constituindo, portanto, inovação sobre a qual se operou a preclusão consumativa.
3. É perfeitamente possível a renúncia à aposentadoria, inexistindo fundamento jurídico para seu indeferimento.
4. Pode ser computado o tempo de contribuição proveniente da aposentadoria renunciada para obtenção de novo benefício.
5. A renúncia opera efeitos *ex nunc*, motivo pelo qual não implica a necessidade de o segurado devolver as parcelas recebidas.

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1258614/RS, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 19/12/2011);

*PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

1. A renúncia à aposentadoria, para fins de aproveitamento do tempo de contribuição e concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não importa em devolução dos valores percebidos, "pois enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (REsp 692.628/DF, Sexta Turma, Relator o Ministro Nilson Naves, DJU de 5.9.2005). Precedentes de ambas as Turmas componentes da Terceira Seção.

2. Recurso especial provido.

(REsp 1113682/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 26/04/2010);

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO-OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS. EFEITOS EX TUNC DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. A renúncia à aposentadoria é perfeitamente possível, por ser ela um direito patrimonial disponível. Sendo assim, se o segurado pode renunciar à aposentadoria, no caso de ser indevida a acumulação, inexistente fundamento jurídico para o indeferimento da renúncia quando ela constituir uma própria liberalidade do aposentado. Nesta hipótese, revela-se cabível a contagem do respectivo tempo de serviço para a obtenção de nova aposentadoria, ainda que por outro regime de previdência. Caso contrário, o tempo trabalhado não seria computado em nenhum dos regimes, o que constituiria uma flagrante injustiça aos direitos do trabalhador.
2. O ato de renunciar ao benefício, conforme também já decidido por esta Corte, tem efeitos *ex tunc* e não implica a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. Inexistindo a aludida inativação onerosa aos cofres públicos e estando a decisão monocrática devidamente fundamentada na jurisprudência desta Corte, o improvido do recurso é de rigor."
3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp n. 328.101/SC, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 20/10/2008) e

*"PREVIDENCIÁRIO. MUDANÇA DE REGIME PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR COM O APROVEITAMENTO DO RESPECTIVO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. NÃO-OBRIGATORIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.*

1. Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário.

2. "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito *ex nunc* e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos".

(REsp 692.928/DF, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 5/9/05). Documento: 9445290 - VOTO VENCEDOR - Site certificado Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça 3. Recurso especial improvido (REsp 663.336/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 6/11/2007, DJ 7/2/2008 p. 1).

Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, esta Colenda 10ª Turma, reformulou seu posicionamento, conforme ementa, a seguir, transcrita:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(Ag em AP 00094882020094036183, de relatoria Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12)".

De outra parte, no que se refere ao fator previdenciário, o E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei,

*critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5º da C.F., pelo Art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches)"*

Acresça-se que a 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência."

Dessarte, é de se reformar a r. sentença para reconhecer o direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da L. 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 1842/2013**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004681-10.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.004681-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : NILSA GOES  
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO  
: MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício de pensão por morte movida em face do INSS, visando a equiparação e manutenção do benefício instituidor, em salários mínimos, nos termos do artigo 58 do ADCT, considerando como termo inicial a data do efetivo afastamento do trabalho; e o recálculo da RMI do benefício instituidor, observando-se a alteração salarial de setembro de 1987, o pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária pelos índices que indica, juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

## DECIDO.

### ***Da vigência do artigo 58 do ADCT com a equivalência em salários mínimos:***

Com o advento da Carta Magna de 1988, o legislador constituinte indicou um critério provisório de reajuste para vigorar até a implantação dos planos de custeio e benefícios, de onde adveio a regra estabelecida no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

O critério previsto no respectivo artigo consistia na **divisão do valor da renda mensal inicial pelo valor do salário mínimo vigente na data da concessão do benefício**, obtendo-se a partir daí, o número de salários mínimos a que passou a corresponder a renda mensal dos segurados. Tal sistemática abrangeu somente os benefícios de prestação continuada e teve vigência determinada no tempo.

Assim sendo, verifica-se que não há previsão legal de aplicação do artigo 58 do ADCT, através da divisão da renda mensal na data do afastamento das atividades pelo valor do salário mínimo.

Nesse sentido, a equivalência do benefício em número de salários mínimos deverá obedecer os critérios do artigo 58 do ADCT, cuja redação autoriza a conversão apenas na data da concessão do benefício.

### ***Da sistemática de cálculo do auxílio-doença derivado de acidente do trabalho:***

A edição do Decreto nº 89.312/84 manteve a sistemática da Lei nº 6.367/76, e determinou que o benefício auxílio-doença derivado de acidente do trabalho corresponderia a 92% (noventa e dois por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, conforme se verifica no artigo 164, inciso I, do referido decreto, *in verbis*:

*Art. 164. O benefício por acidente do trabalho é calculado, concedido, mantido e reajustado na forma desta Consolidação, salvo no tocante aos valores dos benefícios de que trata este artigo, que são os seguintes:*

*I - auxílio-doença - valor mensal igual a 92% (noventa e dois por cento) do salário-de-contribuição do segurado, vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a 92% (noventa e dois por cento) do seu salário-de-benefício;*

Nesse sentido, observa-se que a parte autora pleiteia o recálculo de seu benefício, nos termos do referido artigo, observando-se a alteração salarial constante em setembro de 1987.

Todavia, no presente caso, verifica-se que a parte autora não comprovou que o seu benefício foi calculado sem que fossem observados os referidos critérios legais.

Destarte, aplicável, no presente caso o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013774-94.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.013774-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
PARTE AUTORA	:	REGINA LOZADA CAMANO
ADVOGADO	:	MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO
	:	IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO PADOVAN JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de pensão por morte movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício originário com a apuração correta do salário-de-contribuição de julho de 1993, pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido, condenando o INSS a retificar a renda mensal inicial da parte autora, com base na alteração do valor do salário-de-contribuição do mês de julho de 1993 para CR\$43.519,46 e, conseqüentemente, a renda mensal inicial da aposentadoria n.º42/063.507.975-5 para CR\$25.687, 27 (vinte e cinco mil, seiscentos e oitenta e sete reais e vinte e sete centavos), condenando a autarquia federal, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, observando-se a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, na forma da Súmula n.º. 08 do E. TRF da 3ª Região, Súmula n.º. 148 do C. STJ e Leis n.º. 6.899/81 e 8.213/91, com suas alterações posteriores, mais juros de mora, a contar da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência da Lei n.º. 10.406/02 e, após, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, e honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinado o reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

**DECIDO.**

***Da apuração dos salários-de-contribuição e da retificação da renda mensal inicial:***

Inicialmente, verifica-se que na carta de concessão de fls. 09/10 consta a relação dos salários-de-contribuição, com a conversão da moeda para cruzeiro real (divisão por 1000) a partir de julho de 1993.

Todavia, a autarquia fez nova conversão do salário-de-contribuição do mês de julho de 1993 no momento da correção monetária do referido salário-de-contribuição.

Assim, trata-se de simples erro configurado pela dupla conversão da moeda no salário-de-contribuição de julho de 1993, o que causou discrepância e reduziu o valor da renda mensal inicial da parte autora.

Nesse sentido, deve ser recalculada a RMI observando-se o valor correto do salário de contribuição (Cr\$ 25.463,38) multiplicado pelo índice de correção monetária à época (1,709100), sem reduções posteriores, ressalvando-se, no entanto, a aplicação dos tetos previdenciários.

Cumprido esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:  
"Art. 557.

*§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007510-18.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.007510-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 4412/4599

APELANTE : SIDNEI PIERANGELLI  
ADVOGADO : ADELINO ROSANI FILHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde a data do requerimento administrativo (06/11/92).

A r. sentença julgou improcedente o pedido, por entender que não restou comprovado o exercício da atividade urbana, em condição especial, nos períodos de 01-08-1961 a 31-01-1962, de 15-02-1967 a 01-02-1968, de 06-05-1968 a 28-01-1969, de 28-06-1971 a 22-10-1971, de 10-11-1971 a 15-05-1974, de 20-05-1974 a 18-02-1977, de 15-12-1983 a 24-02-1984, de 29-03-1984 a 19-08-1985, de 16-09-1985 a 11-11-1985, de 20-01-1986 a 06-11-1987, de 01-12-1987 a 19-09-1988 e de 28-08-1989 a 12-03-1991, deixando de conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa (R\$ 15.000,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, alegando que restou comprovado o labor em condição especial nos períodos pleiteados na exordial. Pleiteia a condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

## DECIDO.

Inicialmente, entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários para o reconhecimento de labor especial, bem como para a concessão do benefício pleiteado.

Quanto aos períodos laborados em condições insalubres, cumpre ressaltar que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais deverão obedecer ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

No tocante à caracterização como atividade especial, o Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que alterou o art. 70 do regulamento da Previdência Social, entrou em vigor em 04/09/2003, dispondo no seu parágrafo 1º que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço". Acrescentando no § 2º que as regras de conversão de tempo especial em comum "aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Assim, ficou estabelecido que as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum, constantes do mencionado artigo, aplicam-se ao trabalho prestado **em qualquer período**, ressalvando-se apenas a necessidade de observância, no que se refere à natureza da atividade desenvolvida, ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

Dessa forma, o referido Decreto veio apenas esclarecer o alcance de preceito da Lei nº 6.887/80, já que o art. 2º da mencionada Lei, ao modificar o § 4º do art. 9º da Lei nº 5.890/73 dispôs apenas que: "O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie", o que ensejou dúvida em relação à possibilidade de sua aplicação também no que diz respeito ao período pretérito à sua vigência.

Logo, o Decreto nº 4827/03 veio a dirimir a referida incerteza, possibilitando que a conversão do tempo especial em comum ocorra nos serviços prestados em qualquer período, inclusive antes da Lei nº 6.887/80.

Ainda, observo que o Decreto nº 3.048/99 prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão, para tempo de serviço comum, do tempo de serviço especial realizado em qualquer época.

Outrossim, é possível a conversão de tempo especial em tempo comum após 29-05-1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711, de 20-11-98, permanecendo a possibilidade legal de conversão de tempo especial em tempo comum e sua soma, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998.

Dessa forma, até a edição da Lei nº 9.032/95, em 29/04/95, deve-se levar em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro em carteira da função expressamente considerada especial, sem prejuízo a outros meios de prova, ressaltando-se que os Decretos devem ser aplicados concomitantemente, não havendo que se falar em revogação do Decreto nº 53.831/64, quando da entrada em vigor do Decreto 83.080/79. A título ilustrativo, observe-se o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégio Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os. 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n° 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n° 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n° 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n° 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n° 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida. (grifo nosso)

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n° 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n° 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(STJ, RESP 412351/RS, 5ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, v.u., DJ 17/11/2003, pág. 355)

Após o referido diploma, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei n° 9.032/95 não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada a exposição aos agentes agressivos, ressalto que esta poderá, por exemplo, dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação aos demais possíveis meios de prova. Somente com a edição do Decreto n° 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória n° 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n° 9528, de 10/12/1997.

Sendo assim, somente a partir de 10/12/1997, passou a ser exigida a apresentação de laudo técnico ou de formulário baseado em laudo técnico para fins de comprovação da atividade especial exercida.

Neste sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95 E DECRETO 2.172/97. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição a cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.

II - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do artigo 58 da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode aplicar-se ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente, porque se trata de condição restritiva ao reconhecimento do direito. Se a legislação anterior exigia a comprovação da exposição aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior, que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo se aplicada a situações pretéritas.

III - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

IV - O § 5º, do artigo 57 da Lei 8.213/91, passou a ter a redação do artigo 28 da Lei 9.711/98, tornando-se proibida a conversão do tempo de serviço especial em comum, exceto para a atividade especial exercida até a edição da MP 1.663-10, em 28.05.98, quando o referido dispositivo ainda era aplicável, na redação original dada pela Lei 9.032/95.

V - Agravo interno desprovido."

(STJ, AGRESP 493458/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJU:23/06/2003)

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AFRONTA À LICC - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO - MATÉRIA CONSTITUCIONAL - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.528, DE 10.12.97 - VERBA HONORÁRIA - SÚMULA 111/STJ.**

(...)

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida em períodos compreendidos entre 01.03.73 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 20.07.99, por força da Lei nº 9.528/97, a conversão é admissível somente até 10.12.97, por não estar sujeita à restrição legal. Por outro lado, o tempo de serviço especial exercido no período entre 11.12.97 a 20.7.99, não pode ser enquadrado como especial, dada a ausência de laudo pericial

(...)

- Recurso parcialmente conhecido e nesta parte provido, para reconhecer a conversão do tempo de serviço especial em comum, somente nos períodos compreendidos entre 01.03.1973 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 10.12.1997 e determinar a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas, até a data da prolação da sentença monocrática, em consonância com a Súmula 111/STJ."

(STJ, Processo nº 200200350357, RESP nº 422616, 5ª T., Rel. Jorge Scartezzini, v. u., D: 02/03/2004, DJ: 24/05/2004, pág:00323)

Saliente-se, ainda, que a determinação do limite de tolerância para o agente agressivo ruído a partir de 05-03-1997 deve observar as alterações promovidas pelo Decreto nº 4.882/03. Com efeito, referido decreto reduziu o limite de tolerância para 85 decibéis, de modo que a legislação passou a reconhecer que se trata de nível de exposição suficiente para causar danos à saúde do trabalhador. Sendo assim, este parâmetro normativo deve ser observado também no período de vigência do Decreto nº 2.172/97, em respeito à isonomia e ao caráter social da legislação previdenciária. Neste sentido, tem decidido esta E. Corte (TRF da 3ª Região, Processo nº 200761090000233, APELREE 1411577, 10ª T., Rel. Juíza Fed. Giselle França, v. u., D: 24/11/2009, DJF3 CJ1: 02/12/2009, pág: 3134; Processo nº 200661110045169, AC 1472897, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v. u., D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, pág: 1644).

Outrossim, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, não pode ser aplicada retroativamente. Acrescente-se que a expressão tempo de trabalho permanente à qual se refere este parágrafo deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho (STJ, REsp 658016/SC, 6ª T., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., D: 18/10/2005, DJ 21/11/2005 p. 318; TRF da 2ª Região, Processo nº 200151015310890, AC 330073, 2ª T., Des. Fed. Messod Azulay Neto, v. u., D: 11/04/2006, DJU: 02/05/2006, pág.: 269; TRF da 4ª Região, APELREEX 200470000241760, 5ª T., Rel. João Batista Lazzari, v. u., D: 14/07/2009, D.E. 17/08/2009).

Acrescente-se que a utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade exercida, posto que não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz os seus efeitos.

Ademais, a extemporaneidade dos documentos apresentados não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais, até porque como as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da elaboração, conforme já decidido por esta E. Corte, em voto de relatoria da MM.ª Juíza Rosana Pagano, proferido na AC 2002.61.20.003044-7, em 10-07-2008.

No tocante aos requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de períodos até 15-12-1998, exige-se o preenchimento de dois requisitos: carência e tempo de serviço (mínimo de 25 anos, para mulher, e 30 anos, para homem, na forma proporcional; atingindo-se a forma integral com 30 anos, para mulher, e 35 anos, para homem), nos termos dos artigos 52 e 142 da Lei nº 8.213/91.

Com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional nº 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição, observado, porém, o direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal). É dizer, o segurado que implementou todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento pode, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, os segurados que não preencheram os requisitos à época da reforma constitucional sujeitam-se às regras de transição da Emenda Constitucional em comento, sendo que seu artigo 9º estabeleceu, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade - homem; e 48 anos - mulher) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homem) ou 25 anos (mulher), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

Por outro lado, o segurado que possuir mais de 35 (trinta e cinco) anos (homem) ou de 30 (trinta) anos (mulher) de tempo de serviço, fará jus à aposentadoria, na sua forma integral, sem estar sujeito a regra de transição, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal. Nota-se que a regra de transição prevista no art.

9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para fins de aposentadoria integral, não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento de idade mínima ou pedágio. Nesse sentido, segue a jurisprudência (TRF-1ª Região, Primeira Turma, AC 2003.38.01.003208-3, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ: 17/09/2007, pag. 11, g.n.; TRF-3ª Região, Décima Turma, AC 1110637/SP, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJ: 04/07/2007, pag. 351, g.n.).

Passo, então, à análise do presente caso.

De início, verifica-se que os interregnos ainda controversos correspondem à atividade urbana, em condição especial, nos períodos de 01-08-1961 a 31-01-1962, de 15-02-1967 a 01-02-1968, de 06-05-1968 a 28-01-1969, de 28-06-1971 a 22-10-1971, de 10-11-1971 a 15-05-1974, de 20-05-1974 a 18-02-1977, de 15-12-1983 a 24-02-1984, de 29-03-1984 a 19-08-1985, de 16-09-1985 a 11-11-1985, de 20-01-1986 a 06-11-1987, de 01-12-1987 a 19-09-1988 e de 28-08-1989 a 12-03-1991.

Assim, devem ser considerados especiais os períodos de 20-05-1974 a 18-02-1977, de 15-12-1983 a 24-02-1984, de 16-09-1985 a 11-11-1985 e de 20-01-1986 a 06-11-1987, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os informativos e laudos periciais acostados nas fls. 49, 79, 134/135, 139/152, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

Com relação aos períodos de 20-05-1974 a 18-02-1977 e de 20-01-1986 a 06-11-1987, cumpre esclarecer que, muito embora haja documentos com informações conflitantes, entendo que deve prevalecer a documentação embasada em laudo pericial, restando comprovada, assim, a exposição à pressão sonora acima dos limites estabelecidos na legislação (fls. 134, 135 e 139/152).

A respeito dos períodos de 15-12-1983 a 24-02-1984 e de 16-09-1985 a 11-11-1985, para fins de comprovação de exposição a ruído em níveis superiores a 80 (oitenta) dB, tenho como suficientes os informativos das fls. 49 e 79, eis que devidamente embasados em laudos periciais e levantamento ambiental do trabalho.

Da mesma forma, deve ser considerado especial o período de 28-08-1989 a 12-03-1991, porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a poeiras de esmerilhamento e a aerodispersóides do ferro limado, conforme o informativo acostado na fl. 108, enquadrando-se no código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64.

Acrescente-se que os interregnos, de 06-05-1968 a 28-01-1969, de 28-06-1971 a 22-10-1971 e de 29-03-1984 a 19-08-1985 devem ser considerados especiais em razão da categoria profissional, considerando que as funções exercidas em setor de ferramentaria, a saber, torneiro ferramenteiro e fresador ferramenteiro, enquadram-se por analogia no item 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e nos itens 2.5.1 e 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79.

No mesmo sentido, segue a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. DECRETOS 53.53.831/64 E 83.080/79 ROL MERAMENTE EXEMPLIFICATIVO.*

(...)

*II - Os formulários de atividade especial DSS8030 (antigo SB-40), comprovam que o autor exerceu a função de aprendiz de mecânico de manutenção, meio oficial ajustador, fresador, líder de usinagem e torneiro mecânico, cujas atribuições consistia em usinar/esmerilhar peças metálicas, com utilização de óleo de corte e refrigeração, e exposto a pó de ferro, atividades profissionais análogas ao do esmerilhador, categoria profissional prevista no código 2.5.3, anexo II, do Decreto 83.080/79, conforme Circular nº 17/1993 do INSS.*

(...)

*IV - Agravo interposto pelo réu, improvido (art.557, §1º do C.P.C)."*

*(TRF da 3ª Região, Processo nº 00052912020094039999, AC n.º 1398619, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v. u., D: 17/08/2010, e-DJF3 Judicial 1: 25/08/2010, pág: 348)*

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. FRESADOR FERRAMENTEIRO. RECONHECIMENTO. CONCESSÃO.*

(...)

*- Da análise da documentação trazida pelo autor e do processo administrativo, juntados aos autos, verifica-se a presença do formulário SB-40, onde consta que o autor exerceu atividade profissional de fresador ferramenteiro, junto à indústria metalúrgica, em que esteve exposto, de modo habitual e permanente, à poeira metálica desprendida das operações e produtos químicos, tais como óleo de corte e óleo solúvel, enquadrada como especial nos códigos 2.5.1 e 2.5.3 do anexo II do Decreto nº 83.080/79.*

*- A própria autarquia previdenciária, através da Circular nº 15, de 08.09.1994, determina o enquadramento das funções de ferramenteiro, torneiro-mecânico, fresador e retificador de ferramentas, exercidas em indústrias metalúrgicas, no código 2.5.3 do anexo II Decreto nº 83.080/79.*

(...)

*- Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Apelação do autor provida."*

*(TRF da 3ª Região, Processo nº 00111149520024036126, APELREEX n.º 972382, 10ª T., Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., D: 10/11/2009, e-DJF3 Judicial 1: 18/11/2009, pág: 2670)*

No entanto, os períodos de 15-02-1967 a 01-02-1968, de 10-11-1971 a 15-05-1974 e de 01-12-1987 a 19-09-1988 deverão ser considerados comuns, posto que, da documentação apresentada pela parte autora (fls. 32, 55, 74, 87 e 128), consta expressamente a ausência de agentes agressivos.

No tocante ao período de 01-08-1961 a 31-01-1962, o informativo da fl. 30 não demonstra a sua condição insalubre, tendo em vista a legislação aplicável à época, o que inviabiliza o seu reconhecimento como atividade especial.

Sendo assim, a somatória de todos os períodos mencionados, com os demais períodos constantes dos autos, conforme planilha em anexo a esta decisão, perfaz o mínimo de 30 (trinta) anos necessários à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos do art. 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, antes do advento da Emenda Constitucional n.º 20/98.

Com relação ao período de carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher apenas 132 (cento e trinta e duas) contribuições à Previdência Social, ao tempo do ajuizamento da ação (30-09-2003), para cumpri-lo, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, restando clarividente o preenchimento de tal requisito.

Desta forma, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de forma **proporcional**, a ser calculada nos termos do artigo 53 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que a somatória do tempo de serviço efetivamente comprovado alcança o tempo mínimo necessário, restando, ainda, comprovado o requisito carência, nos termos do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 28-09-1998, eis que até então a parte autora ainda não havia apresentado todos os documentos necessários para a comprovação da condição especial das atividades ora reconhecidas, considerando que os documentos das fls. 134/140 são datados de setembro de 1998, observada a prescrição quinquenal e descontados os valores pagos administrativamente.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a insalubridade nos períodos de 06-05-1968 a 28-01-1969, de 28-06-1971 a 22-10-1971, de 20-05-1974 a 18-02-1977, de 15-12-1983 a 24-02-1984, de 29-03-1984 a 19-08-1985, de 16-09-1985 a 11-11-1985, de 20-01-1986 a 06-11-1987 e de 28-08-1989 a 12-03-1991, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria **proporcional** por tempo de serviço, a ser calculada nos termos do artigo 53 da Lei n.º 8.213/91, desde 28-09-1998, nos termos da fundamentação. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão, estando a autarquia isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal n.º 9.289/96, devendo, porém, reembolsar as despesas processuais comprovadas nos autos.

Mantenho, quanto ao mais, a douda decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011844-95.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.011844-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ISRAEL LOPES CORDEIRO  
ADVOGADO : MARISA PICCINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00118449520034036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a correção dos salários-de-contribuição do benefício da parte autora, com a inclusão do índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao recálculo da RMI do benefício do autor, com a aplicação, na correção monetária dos salários-de-contribuição, da variação do IRSM referente à fevereiro de 1994, condenando a autarquia federal, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, observando-se a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, nos termos da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, mais juros de mora, a contar da citação, fixados em 1% ao mês, sendo que, após a vigência da Lei nº 11.960/09, a atualização monetária e os juros de mora deverão seguir os índices de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Foi determinado o reexame necessário.

Nas razões recursais, o INSS argui, preliminarmente, a ocorrência da decadência do direito de revisão. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

### **É o breve relato.**

### **DECIDO.**

#### ***Da decadência:***

Inicialmente, o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca de prazo decadencial para o segurado revisar seu benefício, apenas prevendo o prazo de prescrição para as prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio somente com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar no citado dispositivo legal, um prazo decadencial de 10 (dez) anos, nos termos da seguinte redação:

*"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Todavia, com relação aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória nº 1523/97, que instituiu o prazo decadencial decenal, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal (28/06/97), cuja ementa transcrevo *in verbis*:

***"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE 21/03/2012)

Ao justificar o referido entendimento, o ilustre relator, Ministro Teori Albino Zavascki, assim se fundamentou: "(...)Ninguém questiona que seria incompatível com a Constituição, por ofensa ao seu art. 5º, XXXVI, atribuir efeito retroativo a normas que fixam prazo decadencial. Também nesse domínio jurídico não se pode conferir eficácia atual a fato ocorrido no passado. No que se refere especificamente a prazos decadenciais (ou seja, prazos para exercício do direito, sob pena de caducidade), admitir-se a aplicação do novo regime normativo sobre período de tempo já passado significaria, na prática, permitir que o legislador eliminasse, com efeito retroativo, a possibilidade de exercício do direito. Ora, eliminar, com eficácia retroativa, a possibilidade de exercício do direito é o mesmo que eliminar o próprio direito.

Todavia, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque, conforme de comum sabença, não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. É nessa perspectiva que, a exemplo do que fez a Corte Especial em relação ao artigo 54 da Lei 9.784, de 1999, deve ser interpretado e aplicado o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação que recebeu a partir da MP 1.523-9/97 e que resultou na conferida pela Lei 10.839/04. Com efeito, se antes da modificação normativa podia o segurado promover a qualquer tempo o pedido de revisão dos atos concessivos do benefício previdenciário, é certo afirmar que a norma superveniente não poderá incidir sobre o tempo passado, de modo a impedir a revisão; mas também é certo afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

Portanto, a solução para o problema de direito intertemporal aqui posto só pode ser aquela dada pela Corte Especial na situação análoga: relativamente aos benefícios previdenciários anteriores à nova lei, o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da superveniente norma, que o estabeleceu."

Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.

No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 18/12/1995, e a presente ação foi ajuizada em 17/11/2003, ou seja, antes de exaurir o referido prazo decadencial.

Ademais, a autarquia efetuou a revisão do benefício da parte autora em 19-08-2004, conforme consta no documento acostado na fl. 129.

Assim, verifica-se que não expirou o referido prazo decadencial, devendo ser aplicado apenas os efeitos da prescrição quinquenal, a contar do ajuizamento da ação.

### ***Do IRSM integral do mês de fevereiro de 1994, na ordem de 39,67%:***

No tocante à aplicação do IRSM integral no mês de fevereiro de 1994, quando o mesmo foi substituído pela variação da URV, por força do § 1º do artigo 21 da Lei nº 8.880 de 27/05/1994, procedem os pedidos dos segurados tratando-se de correção dos salários-de-contribuição.

Deste modo, consoante decisão monocrática proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (RESP 524682, Sexta Turma; Rel. Ministro Paulo Gallotti, DJU 27/06/2003): "...Para o cabal cumprimento do artigo 202 da CF há que ser recalculada a renda mensal inicial dos benefícios em tela, corrigindo-se em 39,67% o salário sobre o qual incidiu a contribuição do Autor, em fevereiro/94.", entendimento ao qual me curvo.

Destaque-se, outrossim, que tal índice não é devido aos segurados que já percebiam o salário-de-benefício em fevereiro de 1994, acompanhando o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende do julgado abaixo transcrito:

***"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO EM URV. DISTINÇÃO ENTRE CONVERSÃO DE BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO E CONVERSÃO DE PRESTAÇÕES PAGAS EM ATRASO. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.***

1. Ao valor do benefício em manutenção descabe a inclusão do resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 e do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%), antes da sua conversão em URV, conforme preconiza o artigo 20, I e II da Lei 8.880/94.

2. (...omissis...)

3. (...omissis...)

4. Agravo desprovido."

(STJ/Quinta Turma; AGA 479249/SP; DJU 24/03/2003; pág. 278).

É certo, que as decisões proferidas pelos Tribunais Superiores não têm caráter vinculante, mas é notório, por outro lado, que o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça sanou a controvérsia a respeito da inclusão do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, aos salários-de-contribuição dos segurados, demonstrando-se certo o desfecho de qualquer recurso quanto à questão, de modo a inviabilizar qualquer alegação em sentido contrário, sem margem para novas teses.

Portanto, haja vista que o benefício da parte autora foi concedido em **18/12/1995**, o mesmo faz jus ao recálculo da renda mensal inicial com a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% no salário-de-contribuição.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557.

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Cumprе esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Eventuais valores pagos a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003898-38.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.003898-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
PARTE AUTORA : FRANCISCO ALVES DE ARAUJO  
ADVOGADO : OSMAR DE SOUZA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando o reconhecimento da condição especial das atividades exercidas nos períodos de 06-02-1991 a 27-07-1993, 01-02-1994 a 27-04-1994 e de 10-05-1994 a 15-02-1997, com o consequente restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB nº 105.433.365-0). Pleiteia, ainda, o pagamento dos valores em atraso, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros.

Devidamente citado, o INSS contestou a presente ação (fls. 67/69), informando que o benefício do autor já havia sido restabelecido, sendo que os eventuais valores pendentes estavam sob análise administrativa para futura liberação do pagamento.

Sobreveio a r. sentença, em que o MM. Juiz *a quo* entendeu que houve reconhecimento administrativo do pedido ao restabelecer o benefício NB nº 105.433.365-0, subsistindo, todavia, o interesse processual de agir com relação ao pagamento dos valores em atraso, e julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a efetuar o pagamento dos valores em atraso referentes ao período de abril de 2002 a outubro de 2004, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação, devendo ser compensados os valores recebidos administrativamente. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ), deixando de condená-lo ao pagamento de custas processuais. Determinou o reexame necessário.

Peticiona o INSS nas fls. 303/305, informando que não tem interesse em recorrer da r. sentença, pois os valores relativos ao período de março de 2002 a outubro de 2004 já foram pagos administrativamente ao requerente, totalizando a quantia de R\$ 23.318,98 (vinte e três mil, trezentos e dezoito reais e noventa e oito centavos).

Instada a se manifestar acerca das informações trazidas pelo INSS, a parte autora alega que houve um equívoco na concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, pois faz jus à aposentadoria especial. Requer, assim, o pagamento das diferenças que deverão ser apuradas em virtude do erro material ocorrido na implantação do benefício.

Subiram os autos a esta E. Corte, por força do reexame necessário.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, conheço da Remessa Oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo, então, à análise da questão.

Destaco, de início, que a presente ação foi proposta visando o reconhecimento da especialidade do labor exercido nos períodos de 06-02-1991 a 27-07-1993, 01-02-1994 a 27-04-1994 e de 10-05-1994 a 15-02-1997, com o consequente restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB nº 105.433.365-0) e pagamento dos valores em atraso devidos desde a data do cancelamento em abril de 2002.

Ao contestar o presente feito, o INSS informou que o benefício do autor já havia sido restabelecido, sendo que os valores pendentes referentes ao período de março de 2002 a outubro de 2004, que estavam sob análise administrativa para futura liberação, foram pagos em 01-08-2005, conforme os documentos apresentados pela autarquia acostados nas fls. 303/305.

Assim, é de se reconhecer que à época da prolação da sentença (05-08-2008), grande parte do pedido formulado pelo requerente já havia sido atendido pelo INSS no curso do processo administrativo, caracterizando perda superveniente do objeto, no que diz respeito à questão de fundo, ou seja, restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB nº 105.433.365-0), impondo-se ao magistrado a sua consideração de ofício, no momento do julgamento, de acordo com o disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil.

No presente caso, perante o restabelecimento do benefício realizado administrativamente, configurada está a carência superveniente da ação, nos termos do artigo 267, VI e § 3º, do CPC, tornando-se desnecessária a análise dos requisitos legais para o restabelecimento da aposentadoria, permanecendo o interesse de agir com relação ao pagamento dos valores em atraso referentes ao período em que o benefício ficou suspenso indevidamente.

Sendo assim, tendo em vista que o INSS administrativamente reconheceu o direito ao benefício ora pleiteado, a parte autora faz jus à percepção das prestações vencidas no período de abril de 2002 a outubro de 2004, tal como fixado na r. sentença, devendo ser compensados eventuais valores já pagos na via administrativa, conforme as informações prestadas pela autarquia nas fls. 303/305.

Cumprido esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Por fim, o pedido da parte autora na exordial restringiu-se ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço cessado nas vias administrativas, razão pela qual não há que se falar em conversão do referido benefício em aposentadoria especial, o que implicaria em inovação em sede recursal, prática vedada no ordenamento jurídico.

Sendo assim, a r. sentença deve ser mantida na íntegra, devendo o requerente, caso não satisfeito com as informações prestadas pelo INSS nas fls. 303/306, dar prosseguimento ao feito quando do retorno dos autos à Vara de Origem para apuração de eventuais diferenças não recebidas.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001301-39.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.001301-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : FRANCISCO DE ASSIS DELFINO FREIRE  
ADVOGADO : VIVIANE PAVAO LIMA e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO DE CARVALHO ORDONHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer como laborado pelo autor em atividades insalubres o período de 22.05.1979 a 05.01.1983 na empresa Indústria de Isolantes Térmicos Calorisol Ltda., convertendo-o em comum. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observando-se a regra da sucumbência recíproca e a suspensão prevista pelo artigo 12 da Lei 1060/50, ante a justiça gratuita deferida. Não houve condenação em custas processuais. Foi concedida a antecipação de tutela para determinar a conversão do tempo especial em comum do período reconhecido.

A parte autora, em suas razões recursais, pleiteia a reforma da sentença alegando, em resumo, que o início de prova material carreado aos autos, aliado à prova testemunhal produzida em Juízo, é suficiente para o reconhecimento de todo o período laborado como rurícola, ou seja, de 01.01.1973 a 31.12.1976.

O INSS apresentou apelação sustentando, em resumo, que o uso de EPI neutraliza as condições nocivas ao trabalhador. Aduz a impossibilidade de considerar especial período anterior a 1980. Assevera que não restaram cumpridos os requisitos exigidos para a concessão da tutela antecipada.

Com contrarrazões de apelação apenas do INSS (fl.151/154 e certidão de fl.160), subiram os autos a esta E.Corte.

À fl.156/159 foi noticiada a conversão do período reconhecido na sentença, em cumprimento à decisão judicial.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial**

Deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d.Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, estabelecendo, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela, já que a condenação limitou-se à averbação de atividade em condições especiais.

### **Da antecipação dos efeitos da tutela**

Cumprir assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

### **Do mérito**

Busca o autor, nascido em 22.07.1959, o reconhecimento do tempo de serviço que alega ter cumprido na qualidade de rurícola, de 01.01.1973 a 31.12.1976, sem registro em CTPS, bem como os períodos laborados em atividades especiais, conforme descrito na inicial, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, no caso dos autos, o autor não apresentou início de prova material do alegado exercício de atividade rural.

Com efeito, no certificado de dispensa de incorporação (31.05.1978; fl.49) não consta sua profissão, assim como na certidão de seu nascimento (fl.48) e na certidão de batismo (fl.51) não há indicação da qualificação profissional de seu genitor.

A declaração emitida pela 25ª Circunscrição de Serviço Militar de Limoeiro do Norte-CE em 23.05.2001 (fl.50), não possui força probatória documental pelos seus próprios termos e, ademais, é extemporânea aos fatos, assim como a certidão do Poder Judiciário do Estado do Ceará (08.05.2001; fl.52) e a declaração de fl.53, que tem valor de prova testemunhal.

Os documentos de fl.57/61 não fazem nenhuma menção a alegada atividade rural do autor no período em litígio.

Ressalte-se que a jurisprudência é pacífica em admitir a profissão de rurícola dos pais aos filhos, tendo em vista a dificuldade de o trabalhador rural obter documentos comprobatórios de sua condição, mormente no caso dos autos, em que o autor, nascido em 22.07.1959, pretende a averbação de atividade rural anterior aos vínculos urbanos, contudo, não houve apresentação de documento do genitor a demonstrar que este fora lavrador.

Dessa forma, é de se reconhecer que o autor não trouxe aos autos documentos que possam ser considerados início de prova material do período em que teria trabalhado como rurícola.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Não merece acolhimento a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

No caso dos autos, o formulário de atividade especial (DSS 8030 fl.61), emitidos pela Indústria Isolantes Térmicos Calorisol Ltda., informam que o autor, no período de 22.05.1979 a 05.01.1983, na função de "foguista" em casa de caldeira localizada em galpão industrial trabalhava no acionamento, alimentação, controle de caldeira, água tubular geradora de vapor, exposto ao agente físico calor, atividade expressamente prevista no código 1.1.1 do Decreto 53.831/64 e código 1.1.1 do anexo I do Decreto 83.080/79.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que determinou a conversão do período de **22.05.1979 a 05.01.1983**, tendo em vista que o legislador previdenciário presumia estar o trabalhador sujeito a condições especiais, sendo suficientes para o enquadramento especial as informações contidas no formulário DSS 8030, sendo desnecessária a comprovação por laudo técnico, vez que se refere a período anterior a 10.12.1997.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, quanto ao pedido de reconhecimento de atividade rural, **restando prejudicado o apelo do**

**autor e nego seguimento à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006226-89.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.006226-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAIS FRAGA KAUSS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES LOPES DINIZ  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro

**DECISÃO**

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de pensão por morte, previsto nos arts. 74 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, desde a data do óbito (17-06-2002).

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da citação (19-01-2007 - fl. 25 verso), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, nos termos das Súmulas n.º 148 do E. STJ e n.º 08 do E. TRF da 3ª Região, com incidência de juros de mora, à razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a autarquia, alegando, preliminarmente, carência da ação, pela ausência de prévio requerimento na via administrativa, bem como ser incabível a antecipação dos efeitos da tutela no presente caso, tendo em vista a ausência de provas inequívocas da verossimilhança das alegações da requerente e do perigo da irreversibilidade da decisão. No mérito, argumenta, em síntese, que a parte autora não comprovou os requisitos exigidos para a concessão do benefício, de modo que não faz jus à concessão da pensão por morte pleiteada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Inicialmente, deve-se observar que esta E. Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito da ação. A matéria já foi inclusive objeto da Súmula n.º 9, deste E. Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

Cabe, em seguida, notar que a ausência de prévio pedido administrativo também não implica carência da ação, por

falta de interesse de agir, ante o princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, e, ainda, por se ter em vista que, nas palavras do Ilustre Ministro Edson Vidigal, "*não seria justo impor ao segurado a obrigação de dirigir-se ao estado-administrador, sabidamente pródigo no indeferimento dos pedidos que lhes são encaminhados, apenas como uma exigência formal para ver sua pretensão apreciada pelo estado-juiz*" (RESP 109.724/SC, 5ª Turma, Min. Edson Vidigal, DJ 17/02/1999). Em semelhante sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu:

**"- PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DISPENSABILIDADE DE EXAME PRÉVIO PELA ADMINISTRAÇÃO.**

**- O PRÉVIO INGRESSO DE PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA NÃO É CONDIÇÃO NECESSÁRIA PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO, ONDE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.**

**- RECURSO PROVIDO."**

(STJ, RESP 147252, Processo nº 199700628388/SC, 6ª Turma, Rel. William Patterson decisão em 07/10/1997, STJ000184712, DJ 03/11/1997, pág. 56407). (Grifos nossos).

Ademais, ao contestar a ação demonstrou inequivocamente a autarquia previdenciária sua intenção de indeferir o pleito administrativamente.

Outrossim, rejeito a alegação da autarquia no que se refere à tutela antecipada pela leitura fria e distante do artigo 273 do Código de Processo Civil, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também do artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Desta forma, tratando-se de benefício de caráter alimentar, é cabível a antecipação dos efeitos da tutela, assim como determinado pelo MM. Juiz *a quo*, para que o réu implante o benefício ora em questão, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.

Conforme se depreende da inicial, pretende a requerente a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu companheiro, Joaquim Borges Pinto, ocorrido em 17-06-2002 (fl. 17).

Para a concessão do referido benefício previdenciário, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social na data do óbito, bem como da dependência econômica da requerente em relação ao falecido.

Assim, a pensão por morte será devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falecer (art. 74 da Lei n.º 8.213/91), considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 16 da mesma lei:

**"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:**

**I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;**

**II - os pais; ou**

**III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. (...)."**

No presente caso, para a comprovação da condição de trabalhador rural do *de cujus*, a autora juntou aos autos a CTPS do falecido, com registros de trabalho rural nos períodos de 16-02-1981 a 19-02-1983, 08-04-1983 a 18-06-1983, 17-04-1984 a 28-02-1990, e 24-04-1990 a 19-06-1990 (fls. 78/80), o título de eleitor do mesmo, datado de 23-08-1976, qualificando-o como lavrador (fl. 16); bem como a certidão do primeiro casamento do falecido, celebrado em 19-06-1959 (fl. 84), as certidões de nascimento de três filhos do casal, lavradas em 16-06-1978, 11-11-1983 e 11-02-1988 (fls. 10/11 e 13), e a certidão de óbito, lavrada em 17-06-2002 (fl. 17), nas quais consta a anotação da profissão do *de cujus* como lavrador, sendo que o E. STJ já decidiu que tal anotação pode ser considerada como início de prova material da atividade exercida nas lides rurais.

Ademais, as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que o *de cujus* sempre trabalhou na roça, conforme se verifica dos depoimentos das fls. 61/64.

Com relação ao benefício de renda mensal vitalícia por incapacidade (NB: 30/055.750.148-2) recebido pelo falecido desde 08-08-1994 até a data de seu óbito (fl. 134), vale ressaltar que, embora o *de cujus* tenha parado de trabalhar no ano de 1994, em virtude de problemas de saúde, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, tendo em vista que a jurisprudência desta Corte Regional entende que **"não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante"** (TRF-3ª Região, Primeira Turma, AC 03077155-0/94/SP, Rel. Juiz Sinval Antunes, DJ 14/03/95, pág. 13155).

Ademais, tendo sido comprovada a incapacidade do *de cujus* desde 1994 pela concessão da renda mensal vitalícia por incapacidade, mediante a realização de perícia médica pelo INSS, cuja conclusão apontou a incapacidade do mesmo para o trabalho (fl. 74), bem como pela prova testemunhal colhida nos autos, faria ele jus à concessão da aposentadoria por invalidez, caso a tivesse requerido nas vias administrativas (art. 39, I e 42 da Lei n.º 8.213/91).

Sendo assim, restou devidamente comprovada nos autos a condição de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social, haja vista que faria ele jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, mantendo sua qualidade de segurado obrigatório até a data do óbito, nos termos do art. 102 e seguintes da Lei n.º 8.213/91.

Importante ressaltar que, mesmo restando comprovado que o falecido era beneficiário da assistência social (fl. 134), e considerando-se que o benefício assistencial não enseja a percepção do benefício de pensão por morte, por se tratar de benefício de caráter personalíssimo, não há óbice à concessão da pensão por morte ora pleiteada, uma vez que, neste caso, a concessão do benefício à viúva autora tem como fato gerador o direito adquirido do *de cujus* à aposentadoria por invalidez, comprovado nos autos, e não o fato de que recebia ele a renda mensal vitalícia por incapacidade na época de seu falecimento.

Para a comprovação da união estável com o *de cujus*, a autora juntou a certidão de óbito, lavrada em 17-06-2002, na qual consta a informação de que o mesmo, viúvo, com ela vivia maritalmente, tendo dessa união deixado 07 (sete) filhos (fl. 17); bem como as certidões de nascimento de três filhos do casal, lavradas em 16-06-1978, 11-11-1983 e 11-02-1988 (fls. 10/11 e 13); todos demonstrando a vida em comum do falecido e da requerente.

Ademais, a prova testemunhal colhida nos autos confirma que a autora e o *de cujus* viviam maritalmente, conforme se verifica dos depoimentos das fls. 61/64.

Desta forma, a prova material, corroborada pela testemunhal colhida nos autos, é suficiente a demonstrar que a requerente e o falecido mantinham uma relação pública, contínua e duradoura.

Necessário salientar que, em relação à companheira, a dependência econômica é presumida, a teor do § 4º do art. 16 da Lei n.º 8.213/91, regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.032/01.

Neste sentido, há de se observar o disposto no seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica.

- É presumida a dependência econômica da companheira, ex vi do art. 16, §4º, da LBPS.

- A união estável pode ser comprovada mediante prova exclusivamente testemunhal, ante o princípio da livre convicção motivada. Precedentes do STJ.

- O falecido ostentava a qualidade de segurado, pois o contrato de trabalho foi rescindido na data do óbito.

- Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009.

- Agravo legal a que se dá parcial provimento apenas para modificar os critérios de incidência dos juros de mora.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, APELREEX 0005797-35.2005.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 24/08/2012)

Ressalte-se que, por força do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência, bastando a comprovação de que o falecido era segurado da Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência da parte autora em relação ao *de cujus*, para ensejar a concessão do benefício.

Destarte, preenchidos os requisitos legais, a requerente faz jus à concessão da pensão pleiteada.

O termo inicial do benefício será estabelecido em conformidade com a legislação vigente na data do óbito. Sendo assim, tendo o *de cujus* falecido em 17-06-2002, o benefício é devido desde a data da citação (19-01-2007), tal como fixado na r. sentença, uma vez que não houve o requerimento nas vias administrativas, nos termos do art. 74, Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97.

Cumpra esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n.º 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, mantenho a antecipação dos efeitos da tutela concedida na r. sentença

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043746-25.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.043746-6/MS

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: VICTOR EPITACIO CRAVO TEIXEIRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: EDNA SOLIDADE MARTINS DO AMARANTE
ADVOGADO	: JOAQUIM ARNALDO DA SILVA NETO
PARTE RE'	: PREFEITURA MUNICIPAL DE INOCENCIA MS
No. ORIG.	: 05.00.00018-2 1 Vr INOCENCIA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do Município de Inocência/MS, visando o recálculo da RMI da aposentadoria por invalidez, considerando os períodos em que a autora exerceu atividade como professora para o referido ente federativo; a concessão do adicional de 25% (vinte e cinco por cento) em razão da necessidade de assistência permanente por outra pessoa, nos termos do artigo 45 da Lei n.º 8.213/91; e a concessão do salário-família, além do pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

Em despacho proferido na fl. 74, foi deferida a inclusão do Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS no pólo passivo da demanda.

A r. sentença monocrática julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil, com relação ao pedido de adicional de 25% (vinte e cinco por cento) em razão da necessidade de assistência permanente por outra pessoa, por ausência de interesse de agir, tendo em vista que o referido adicional já foi concedido administrativamente, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a atividade de professora exercida em regime estatutário ou através de contrato temporário, no período de 01-03-1988 a 31-05-2004, para o Município de Inocência/MS, e condenando o INSS ao recálculo da RMI do benefício da autora, observando-se os salários-de-contribuição constantes nos documentos de fls. 119/127, devendo, ainda, ser utilizado o valor do salário-de-contribuição do mês imediatamente anterior, para os meses em que não houver o valor correto do salário-de-contribuição, e julgou improcedente o pedido de concessão de salário-família. Condenou a autarquia federal, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, a partir da citação, acrescidas de correção monetária, nos termos do artigo 1º, § 1º da Lei nº 6.899/81, mais juros de mora fixados em 1% ao mês, a contar da citação, e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Nas razões recursais, o INSS pleiteia a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação. Caso mantido o *decisum*, requer a redução dos juros de mora e dos honorários advocatícios.

Por sua vez, recorre a parte autora de forma adesiva, pleiteando a modificação do termo inicial da revisão do benefício, bem como o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre os valores apurados na revisão dos cálculos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

**DECIDO.**

***Da remessa oficial:***

Preliminarmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

***Do recálculo da RMI do benefício de aposentadoria por invalidez:***

No presente caso, verifica-se que a parte autora exerceu o cargo de professora para o Município de Inocência/MS, desde março de 1988, na qualidade funcionária celetista contratada, durante os períodos matutino e vespertino (fls. 119/127).

Todavia, a partir de fevereiro de 1994, a autora foi nomeada para ocupar o cargo de Professor N-I, através da Portaria nº 07/94, emitida pela Prefeitura Municipal de Inocência/MS, que convocou os aprovados no concurso público homologado pelo Edital nº 08/93 (fl. 10).

Não obstante, a autora foi contratada concomitantemente pela referida prefeitura para prestar serviços temporariamente como professora nos períodos de agosto a setembro de 2000, março a dezembro de 2001, abril a dezembro de 2002, fevereiro a dezembro de 2003 e fevereiro a maio de 2004 (fls. 13/16 e 35/39).

Com efeito, a parte autora requereu benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez (NB: 32/125.778.963-2), que lhe foi concedido em 12-05-2004 (fl. 07), nos termos da Lei nº 9.876/99.

A edição da Lei nº 9.876/99 modificou a forma de cálculo dos benefícios, alterando a redação do inciso II do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, de modo que o salário-de-benefício passou a ser obtido através da utilização da

média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, *in verbis*:

"Artigo 29.

*O salário-de-benefício consiste:*

**II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo ."**

Não obstante, a edição da referida Lei n.º 9.876/99 instituiu também, através de seu texto, uma regra de transição, conforme se verifica em seu artigo 3º:

**Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.**

Assim sendo, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 9.876/99 (29/11/1999), o cálculo dos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente (art. 18, I, alíneas *a, d, e e h*, Lei n.º 8.213/91), para os segurados já filiados antes de sua vigência, deverá ser realizado com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994.

Porém, nota-se que o INSS calculou o benefício da parte autora utilizando apenas os salários-de-contribuição a partir de janeiro de 2000, deixando, portanto, de incluir no cálculo o período contributivo entre julho de 1994 e dezembro de 1999, conforme se verifica na carta de concessão de fl. 07.

Ainda, não foram considerados os salários-de-contribuição referentes aos períodos em que a autora exerceu a atividade de professora contratada temporariamente.

Contudo, verifica-se que, de fato, a autarquia não tinha as informações necessárias para efetuar o cálculo do benefício, tendo em vista que até mesmo a Prefeitura Municipal de Inocência não dispõe em seus arquivos de toda a documentação exigida (fls. 118/127).

No entanto, a parte autora não pode ser prejudicada pela precariedade administrativa de seu empregador, pois cabe a este a responsabilidade pela documentação atinente a situação de seu quadro de funcionários e o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, devendo o INSS fiscalizar o efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado.

Nesse contexto, tendo em vista que a parte autora filiou-se à Previdência Social antes do advento da Lei n.º 9.876/99, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez (NB: 32/125.778.963-2) deverá ser calculada nos termos do artigo 3º do referido diploma legal e do inciso II do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição do período contributivo **compreendido entre a competência de julho de 1994 e a data do início do benefício**, observando-se, ainda, os salários-de-contribuição referentes aos cargos efetivo e temporário, de acordo com as informações prestadas pelo Município de Inocência/MS nas fls. 22, 35/39 e 118/127.

Por fim, para os meses em que não há informação a respeito do valor do salário-de-contribuição, deverá ser utilizado o valor referente ao mês imediatamente anterior, [Tab]conforme já determinado pelo magistrado *a quo*.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557.

**§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."**

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

O termo inicial da revisão do benefício é a data da citação do INSS (fl. 75-v), a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

Cumpra esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Esclareça-se que haverá o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre os valores a serem apurados na liquidação, em virtude da revisão do benefício de aposentadoria por invalidez, com a compensação dos valores já pagos administrativamente.

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Posto isso, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS**, para esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF), **e dou parcial provimento ao recurso adesivo interposto pela parte autora** para esclarecer que haverá o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre os valores a serem apurados na liquidação, em virtude da revisão do benefício de aposentadoria por invalidez, com a compensação dos valores já pagos administrativamente.

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Ressalve-se que, caso o recálculo determinado pelo decisório resulte em RMI inferior à auferida pelo segurado, o INSS deverá manter o valor apurado administrativamente.

Eventuais valores pagos a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002937-92.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.002937-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
PARTE AUTORA : ROBERTO FERREIRA LEITE  
ADVOGADO : EURICO NOGUEIRA DE SOUZA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PHELIPPE TOLEDO PIRES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o exercício da atividade urbana, em condição especial, nos períodos de 16-11-1983 a 15-05-1984, de 01-10-1991 a 22-01-1996 e de 01-09-2000 a 07-01-2003, concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo (19-01-2005), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, com o acréscimo de juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Foi determinado o reexame necessário e concedida a tutela antecipada.

Por força da remessa oficial, subiram os autos a esta Corte Regional.

### É o relatório.

### DE C I D O.

Preliminarmente, conheço da Remessa Oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Passo, então, à análise da questão.

Inicialmente, entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários para o reconhecimento de labor especial, bem como para a concessão do benefício pleiteado.

Quanto aos períodos laborados em condições insalubres, cumpre ressaltar que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais deverão obedecer ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

No tocante à caracterização como atividade especial, o Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que alterou o art. 70 do regulamento da Previdência Social, entrou em vigor em 04/09/2003, dispondo no seu parágrafo 1º que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço". Acrescentando no § 2º que as regras de conversão de tempo especial em comum "aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Assim, ficou estabelecido que as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum, constantes do mencionado artigo, aplicam-se ao trabalho prestado **em qualquer período**, ressalvando-se apenas a necessidade de observância, no que se refere à natureza da atividade desenvolvida, ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

Dessa forma, o referido Decreto veio apenas esclarecer o alcance de preceito da Lei nº 6.887/80, já que o art. 2º da mencionada Lei, ao modificar o § 4º do art. 9º da Lei nº 5.890/73 dispôs apenas que: "O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie", o que ensejou dúvida em relação à possibilidade de sua aplicação também no que diz respeito ao período pretérito à sua vigência.

Logo, o Decreto nº 4.827/03 veio a dirimir a referida incerteza, possibilitando que a conversão do tempo especial em comum ocorra nos serviços prestados em qualquer período, inclusive antes da Lei nº 6.887/80.

Ainda, observo que o Decreto nº 3.048/99 prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão, para tempo de serviço comum, do tempo de serviço especial realizado em qualquer época.

Outrossim, é possível a conversão de tempo especial em tempo comum após 29-05-1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711, de 20-11-98, permanecendo a possibilidade legal de conversão de tempo especial em tempo comum e sua soma, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998.

Dessa forma, até a edição da Lei nº 9.032/95, em 29/04/95, deve-se levar em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro em carteira da função expressamente considerada especial, sem prejuízo a outros meios de prova, ressaltando-se que os Decretos devem ser aplicados concomitantemente, não havendo que se falar em revogação do Decreto nº 53.831/64, quando da entrada em vigor do Decreto 83.080/79. A título ilustrativo, observe-se o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB.*

## CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégio Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os. 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n° 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n° 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n° 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n° 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n° 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida. (grifo nosso)

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n° 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n° 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(STJ, RESP 412351/RS, 5ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, v.u., DJ 17/11/2003, pág. 355)

Após o referido diploma, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei n.º 9.032/95 não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada a exposição aos agentes agressivos, ressalto que esta poderá, por exemplo, dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação aos demais possíveis meios de prova. Somente com a edição do Decreto n.º 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória n° 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9528, de 10/12/1997.

Sendo assim, somente a partir de 10/12/1997, passou a ser exigida a apresentação de laudo técnico ou de formulário baseado em laudo técnico para fins de comprovação da atividade especial exercida.

Neste sentido:

### **"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95 E DECRETO 2.172/97. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição a cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.

II - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do artigo 58 da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode aplicar-se ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente, porque se trata de condição restritiva ao reconhecimento do direito. Se a legislação anterior exigia a comprovação da exposição aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior, que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo se aplicada a situações pretéritas.

III - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

IV - O § 5º, do artigo 57 da Lei 8.213/91, passou a ter a redação do artigo 28 da Lei 9.711/98, tornando-se proibida a conversão do tempo de serviço especial em comum, exceto para a atividade especial exercida até a edição da MP 1.663-10, em 28.05.98, quando o referido dispositivo ainda era aplicável, na redação original dada pela Lei 9.032/95.

V - Agravo interno desprovido."

(STJ, AGRESP 493458/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJU:23/06/2003)

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AFRONTA À LICC - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO - MATÉRIA CONSTITUCIONAL - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.528, DE 10.12.97 - VERBA HONORÁRIA - SÚMULA 111/STJ.**

(...)

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida em períodos compreendidos entre 01.03.73 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 20.07.99, por força da Lei nº 9.528/97, a conversão é admissível somente até 10.12.97, por não estar sujeita à restrição legal. Por outro lado, o tempo de serviço especial exercido no período entre 11.12.97 a 20.7.99, não pode ser enquadrado como especial, dada a ausência de laudo pericial

(...)

- Recurso parcialmente conhecido e nesta parte provido, para reconhecer a conversão do tempo de serviço especial em comum, somente nos períodos compreendidos entre 01.03.1973 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 10.12.1997 e determinar a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas, até a data da prolação da sentença monocrática, em consonância com a Súmula 111/STJ."

(STJ, Processo nº 200200350357, RESP nº 422616, 5ª T., Rel. Jorge Scartezzini, v. u., D: 02/03/2004, DJ: 24/05/2004, pág:00323)

Saliente-se, ainda, que a determinação do limite de tolerância para o agente agressivo ruído a partir de 05-03-1997 deve observar as alterações promovidas pelo Decreto nº 4.882/03. Com efeito, referido decreto reduziu o limite de tolerância para 85 decibéis, de modo que a legislação passou a reconhecer que se trata de nível de exposição suficiente para causar danos à saúde do trabalhador. Sendo assim, este parâmetro normativo deve ser observado também no período de vigência do Decreto nº 2.172/97, em respeito à isonomia e ao caráter social da legislação previdenciária. Neste sentido, tem decidido esta E. Corte (TRF da 3ª Região, Processo nº 200761090000233, APELREE 1411577, 10ª T., Rel. Juíza Fed. Giselle França, v. u., D: 24/11/2009, DJF3 CJ1: 02/12/2009, pág: 3134; Processo nº 200661110045169, AC 1472897, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v. u., D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, pág: 1644).

Outrossim, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, não pode ser aplicada retroativamente. Acrescente-se que a expressão tempo de trabalho permanente à qual se refere este parágrafo deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho (STJ, REsp 658016/SC, 6ª T., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., D: 18/10/2005, DJ 21/11/2005 p. 318; TRF da 2ª Região, Processo nº 200151015310890, AC 330073, 2ª T., Des. Fed. Messod Azulay Neto, v. u., D: 11/04/2006, DJU: 02/05/2006, pág.: 269; TRF da 4ª Região, APELREEX 200470000241760, 5ª T., Rel. João Batista Lazzari, v. u., D: 14/07/2009, D.E. 17/08/2009).

Acrescente-se que a utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade exercida, posto que não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz os seus efeitos.

Ademais, a extemporaneidade dos documentos apresentados não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais, até porque como as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da elaboração, conforme já decidido por esta E. Corte, em voto de relatoria da MM.ª Juíza Rosana Pagano, proferido na AC 2002.61.20.003044-7, em 10-07-2008.

No tocante aos requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de períodos até 15-12-1998, exige-se o preenchimento de dois requisitos: carência e tempo de serviço (mínimo de 25 anos, para mulher, e 30 anos, para homem, na forma proporcional; atingindo-se a forma integral com 30 anos, para mulher, e 35 anos, para homem), nos termos dos artigos 52 e 142 da Lei nº 8.213/91.

Com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional nº 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição, observado, porém, o direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal). É dizer, o segurado que implementou todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento pode, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, os segurados que não preencheram os requisitos à época da reforma constitucional sujeitam-se às regras de transição da Emenda Constitucional em comento, sendo que seu artigo 9º estabeleceu, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade - homem; e 48 anos - mulher) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homem) ou 25 anos (mulher), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

Por outro lado, o segurado que possuir mais de 35 (trinta e cinco) anos (homem) ou de 30 (trinta) anos (mulher) de

tempo de serviço, fará jus à aposentadoria, na sua forma integral, sem estar sujeito a regra de transição, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal. Nota-se que a regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para fins de aposentadoria integral, não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento de idade mínima ou pedágio. Nesse sentido, segue a jurisprudência (TRF-1ª Região, Primeira Turma, AC 2003.38.01.003208-3, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ: 17/09/2007, pag. 11, g.n.; TRF-3ª Região, Décima Turma, AC 1110637/SP, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJ: 04/07/2007, pag. 351, g.n.).

Passo, então, à análise do presente caso.

De início, verifica-se que os interregnos ainda controversos correspondem à atividade urbana, em condição especial, nos períodos de 16-11-1983 a 15-05-1984, de 01-10-1991 a 22-01-1996 e de 01-09-2000 a 07-01-2003. Assim, devem ser considerados especiais os períodos de 16-11-1983 a 15-05-1984, de 01-10-1991 a 22-01-1996 e de 01-09-2000 a 07-01-2003, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os informativos e laudos periciais acostados nas fls. 12/18 e 20, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Destarte, a somatória de todos os períodos laborados pela parte autora até o advento da Emenda Constitucional nº 20 de 15-12-1998, não perfaz o tempo mínimo de 30 (trinta) anos, que ensejaria a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Por outro lado, nota-se que a parte autora, à data do requerimento administrativo (19-01-2005), possuía mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, conforme planilha em anexo a esta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendida, na sua forma integral, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal.

Com relação ao período de carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher apenas 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições à Previdência Social para cumpri-lo, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei nº 8.213/91, restando clarividente o preenchimento de tal requisito.

Desta forma, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a ser calculada nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a somatória do tempo de serviço efetivamente comprovado alcança o tempo mínimo necessário, restando, ainda, comprovado o requisito carência, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (19-01-2005), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então, descontados os valores pagos administrativamente e aqueles pagos por força da tutela antecipada concedida nos autos.

Cumprido esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para determinar que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF), e para fixar os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

Mantenho, quanto ao mais, a doutra decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009693-14.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.009693-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE CLAUDIO CARDOSO  
ADVOGADO : ANTONIO TADEU GUTIERRES  
No. ORIG. : 00096931420084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão do benefício de aposentadoria especial. A r. sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o exercício da atividade urbana, em condição especial, no período de 06-03-1997 a 30-09-2008, concedendo o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (24-01-2008), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, com o acréscimo de juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R\$ 33.329,04) atualizado. Inconformado, apela o INSS, alegando que a parte autora não demonstrou o seu alegado labor em condição especial. Requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

#### DECIDO.

Preliminarmente, conheço da Remessa Oficial, tida por interposta, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo, então, à análise da questão.

Inicialmente, entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários para o reconhecimento de labor especial, bem como para a concessão do benefício pleiteado.

Quanto aos períodos laborados em condições insalubres, cumpre ressaltar que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais deverão obedecer ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

No tocante à caracterização como atividade especial, o Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que alterou o art. 70 do regulamento da Previdência Social, entrou em vigor em 04/09/2003, dispondo no seu parágrafo 1º que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço".

Dessa forma, até a edição da Lei n.º 9.032/95, em 29/04/95, deve-se levar em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro em carteira da função expressamente considerada especial, sem prejuízo a outros meios de prova, ressaltando-se que os Decretos devem ser aplicados concomitantemente, não havendo que se falar em revogação do Decreto nº 53.831/64, quando da entrada em vigor do Decreto 83.080/79. A título ilustrativo, observe-se o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégio Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os. 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido*

*exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n° 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n° 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.(grifo nosso)*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n° 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n° 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."*

*(STJ, RESP 412351/RS, 5ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, v.u., DJ 17/11/2003, pág. 355)*

Após o referido diploma, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei n.º 9.032/95 não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada a exposição aos agentes agressivos, ressalto que esta poderá, por exemplo, dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação aos demais possíveis meios de prova. Somente com a edição do Decreto n.º 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória n.º 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9528, de 10/12/1997.

Sendo assim, somente a partir de 10/12/1997, passou a ser exigida a apresentação de laudo técnico ou de formulário baseado em laudo técnico para fins de comprovação da atividade especial exercida.

Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95 E DECRETO 2.172/97. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição a cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.*

*II - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do artigo 58 da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode aplicar-se ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente, porque se trata de condição restritiva ao reconhecimento do direito. Se a legislação anterior exigia a comprovação da exposição aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior, que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo se aplicada a situações pretéritas.*

*III - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.*

*IV - O § 5º, do artigo 57 da Lei 8.213/91, passou a ter a redação do artigo 28 da Lei 9.711/98, tornando-se proibida a conversão do tempo de serviço especial em comum, exceto para a atividade especial exercida até a edição da MP 1.663-10, em 28.05.98, quando o referido dispositivo ainda era aplicável, na redação original dada pela Lei 9.032/95.*

*V - Agravo interno desprovido."*

*(STJ, AGRESP 493458/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJU:23/06/2003)*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AFRONTA À LICC - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO - MATÉRIA CONSTITUCIONAL - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.528, DE 10.12.97 - VERBA HONORÁRIA - SÚMULA 111/STJ. (...)*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida em*

*períodos compreendidos entre 01.03.73 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 20.07.99, por força da Lei n.º 9.528/97, a conversão é admissível somente até 10.12.97, por não estar sujeita à restrição legal. Por outro lado, o tempo de serviço especial exercido no período entre 11.12.97 a 20.7.99, não pode ser enquadrado como especial, dada a ausência de laudo pericial (...)*

*- Recurso parcialmente conhecido e nesta parte provido, para reconhecer a conversão do tempo de serviço especial em comum, somente nos períodos compreendidos entre 01.03.1973 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 10.12.1997 e determinar a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas, até a data da prolação da sentença monocrática, em consonância com a Súmula 111/STJ."*

*(STJ, Processo n.º 200200350357, RESP n.º 422616, 5ª T., Rel. Jorge Scartezini, v. u., D: 02/03/2004, DJ: 24/05/2004, pág:00323)*

Saliente-se, ainda, que a determinação do limite de tolerância para o agente agressivo ruído a partir de 05-03-1997 deve observar as alterações promovidas pelo Decreto n.º 4.882/03. Com efeito, referido decreto reduziu o limite de tolerância para 85 decibéis, de modo que a legislação passou a reconhecer que se trata de nível de exposição suficiente para causar danos à saúde do trabalhador. Sendo assim, este parâmetro normativo deve ser observado também no período de vigência do Decreto n.º 2.172/97, em respeito à isonomia e ao caráter social da legislação previdenciária. Neste sentido, tem decidido esta E. Corte (TRF da 3ª Região, Processo n.º 200761090000233, APELREE 1411577, 10ª T., Rel. Juíza Fed. Giselle França, v. u., D: 24/11/2009, DJF3 CJ1: 02/12/2009, pág: 3134; Processo n.º 200661110045169, AC 1472897, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v. u., D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, pág: 1644).

Outrossim, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei n.º 8.213, não pode ser aplicada retroativamente. Acrescente-se que a expressão tempo de trabalho permanente à qual se refere este parágrafo deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho (STJ, REsp 658016/SC, 6ª T., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., D: 18/10/2005, DJ 21/11/2005 p. 318; TRF da 2ª Região, Processo n.º 200151015310890, AC 330073, 2ª T., Des. Fed. Messod Azulay Neto, v. u., D: 11/04/2006, DJU: 02/05/2006, pág.: 269; TRF da 4ª Região, APELREEX 200470000241760, 5ª T., Rel. João Batista Lazzari, v. u., D: 14/07/2009, D.E. 17/08/2009).

Acrescente-se que a utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade exercida, posto que não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz os seus efeitos.

Ademais, a extemporaneidade dos documentos apresentados não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais, até porque como as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da elaboração, conforme já decidido por esta E. Corte, em voto de relatoria da MM.ª Juíza Rosana Pagano, proferido na AC 2002.61.20.003044-7, em 10-07-2008.

No tocante aos requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria especial, o artigo 57 da Lei n.º 8.213/91 (com a redação dada pela Lei n.º 9.032/95) determina o cumprimento da carência exigida na referida Lei, e o trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física do segurado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a legislação.

Por sua vez, dispõe o artigo 66 do Decreto n.º 3.048/99 que, se o segurado houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante e os fatores de conversão que discrimina.

Passo, então, à análise do presente caso.

De início, verifica-se que o interregno ainda controverso corresponde à atividade urbana, em condição especial, no período de 06-03-1997 a 30-09-2008.

Assim, deve ser considerado especial o período mencionado, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme o informativo e os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP acostados nas fls. 16/18, 55/59 e 86/88, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto n.º 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto n.º 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto n.º 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto n.º 3.048/99 c/c Decreto n.º 4.882/03.

Enfim, observo que as atividades exercidas pela parte autora, de acordo com a legislação em vigor na época da prestação do serviço, autorizam a concessão de aposentadoria especial ao ser implementado o tempo mínimo de 25 (vinte e cinco) anos.

Em seguida, nota-se que a somatória do período especial mencionado, com os períodos já reconhecidos como especiais administrativamente (02-09-1983 a 05-03-1997 - fl. 64), perfaz o mínimo de vinte e cinco anos necessários à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e seguinte da Lei n.º 8.213/91.

Com relação ao período de carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher apenas 162 (cento e

sessenta e duas) contribuições à Previdência Social para cumpri-lo, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei nº 8.213/91, restando clarividente o preenchimento de tal requisito.

A parte autora faz jus, portanto, à concessão do benefício de **aposentadoria especial**, a ser calculado nos termos da Lei nº 8.213/91, uma vez que a somatória do tempo de serviço insalubre efetivamente comprovado alcança o tempo mínimo necessário, restando, ainda, comprovado o requisito carência, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (14-11-2008), posto que, quando do requerimento administrativo, protocolado em 24-01-2008, a parte autora ainda não havia demonstrado a implementação do tempo de 25 (vinte e cinco) anos de atividade insalubre, o que somente veio a ocorrer em 01-09-2008.

Cumpra esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

Isto posto, nos termos do disposto no *caput* e no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para fixar o termo inicial da aposentadoria especial na data da citação (14-11-2008 - fl. 83), para determinar que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF), e para fixar os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, e **nego seguimento à apelação do INSS**.

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004630-69.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.004630-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : DIEGO SANTANA MALOSTI incapaz e outros  
: DIOGO SANTANA MALOSTI incapaz  
: JULIA DE SANTANA MALOSTI incapaz  
ADVOGADO : JUREMI ANDRÉ AVELINO e outro  
REPRESENTANTE : ANA MARIA DE SANTANA  
APELANTE : ANA MARIA DE SANTANA  
ADVOGADO : JUREMI ANDRÉ AVELINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00046306920084036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de companheira e filhos menores, a partir da data do óbito, com o pagamento

das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora até a data do efetivo pagamento.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou os autores em honorários advocatícios fixados em 5% do valor da causa, suspensa sua execução nos termos do Art. 12, da Lei 1.060/50, ante a assistência judiciária gratuita.

Em apelação, os autores pugnam pela reforma da r. sentença, sustentando estar comprovada a qualidade de segurado de Valdemir Malosti.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento da apelação dos autores.

É o breve relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

A dependência econômica da companheira e do filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, I e § 4º da Lei 8.213/91 (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Como se vê dos autos, ocorreu a perda da qualidade de segurado do falecido, porquanto a última contribuição foi vertida aos cofres públicos em 18.11.1998 (fl. 18), ao passo que o óbito ocorreu em 16.02.2006 (fl. 16), ou seja, o período de graça já havia se esgotado quando faleceu Valdemir Malosti.

Alegam os autores que, quando do requerimento administrativo em 23.11.2006, foram orientados a, nos termos do disposto no Art. 282, da IN/INSS nº 11, 20.09.2006, recolher os valores das contribuições em atraso, constantes das GPS emitidas pela própria autarquia (fls. 22/25):

*"Art. 282. Caberá a concessão nas solicitações de pensão por morte em que haja débito decorrente do exercício de atividade do segurado contribuinte individual, desde que comprovada a manutenção da qualidade de segurado perante o RGPS.*

*§ 1º A manutenção da qualidade de segurado de que trata o caput deste artigo far-se-á mediante, pelo menos, uma contribuição vertida em vida até a data do óbito, desde que entre uma contribuição e outra ou entre a última contribuição recolhida pelo segurado em vida e o óbito deste, não tenha transcorrido o lapso temporal a que se refere o art. 13 do RPS e demais disposições contidas nesta Instrução Normativa, observando-se que: (Nova redação dada pela IN INSS/PRES nº 15, de 26.03.2007)*

*I - pela existência de pelo menos uma contribuição regular efetivada em data anterior ao óbito, desde que entre a última contribuição paga e o óbito, não tenha transcorrido o lapso temporal a que se refere o inciso II e o § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/1991;"*

Como se vê, a orientação, conforme comunicado de fls. 26, foi equivocada, pois a última contribuição do de cujus foi recolhida em novembro de 1998 e o óbito ocorreu em 16.02.2006, tendo se consumado a perda da qualidade de segurado.

Nesse sentido é a orientação do c. Superior Tribunal de Justiça ao examinar o Recurso Especial Repetitivo nº 1.110.565/SE:

*"RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ.*

*PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.*

*I - A condição de segurado do 'de cujus' é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.*

*II - 'In casu', não detendo a 'de cujus', quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido." (grifo nosso).*

*(STJ, TERCEIRA SEÇÃO, REsp. 1.110.565/SE, relator MINISTRO FELIX FISCHER, Data do julgamento 27.05.09, DJe 03.08.09).*

No que se refere ao pleito de devolução dos valores indevidamente recolhidos, também não merece reparo a r. sentença que reconheceu a ilegitimidade passiva *ad causam* em relação ao pedido de repetição das contribuições recolhidas a partir do termo inicial do benefício previdenciário, eis que estas são arrecadadas e fiscalizadas pela Secretaria da Receita Previdenciária, vinculada ao Ministério da Fazenda Federal (Lei nº 11.098/05), devendo a ação que objetive a repetição do indébito tributário ser proposta em face da União.

Confirmam-se:

*"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRESCRIÇÃO. AJUIZAMENTO POSTERIOR A LC 118/05. PRAZO QUINQUENAL. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. LEI 11.457/07.*

*I - Com o advento da Lei n.º 11.457/07 resta afastada a legitimidade do INSS para figurar na presente lide.*

*II - ... "omissis".*

*III - ... "omissis".*

*IV - Recurso da União e remessa oficial providos. Recursos do autor e do INSS desprovidos.*

*(AC nº 0005338-11.2010.4.03.6102; 2ª Turma; Relator Desembargador Federal Peixoto Junior; e-DJF3 Judicial 1 03/05/2012) e*

*TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - ART. 25 DA LEI Nº 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10256/2001 - EXIGIBILIDADE - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - PRELIMINAR REJEITADA - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.*

*1. Em razão das alterações promovidas pela Lei nº 11457/2007, o INSS não mais detém legitimidade para ser demandado nas ações em que se discute a exigibilidade de contribuição previdenciária e se busca a devolução de valores indevidamente recolhidos a esse título.*

*2. ... "omissis".*

*3. ... "omissis".*

*5. ... "omissis".*

*6. ... "omissis".*

*7. ... "omissis".*

*8... "omissis".*

*9. ... "omissis".*

*10. ... "omissis".*

*11. ... "omissis"..*

*12. Preliminar rejeitada. Apelo improvido. Sentença mantida.*

*(AC nº 0000153-77.2011.4.03.6127; 5ª Turma; Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce; e-DJF3 Judicial 1 25/05/2012)".*

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005378-12.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005378-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
PARTE AUTORA : JOSE MAURO FRANCA PONTES  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00053781220084036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, reconhecendo as atividades concomitantes prestadas para as empresas ATC Compressores Serviços de Manutenção e Participações Ltda e Frandax Informática S/C Ltda, com a soma dos salários-de-contribuição das respectivas atividades, pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a proceder a revisão da renda mensal inicial do benefício através da soma dos valores integrais dos salários-de-contribuição referentes às atividades concomitantes desenvolvidas pelo autor, além do pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, mais juros de mora fixados em 1% ao mês, a contar da citação, e honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Foi determinado o reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### É o breve relato.

#### DECIDO.

A análise restringe-se à questão do reconhecimento da atividade exercida pelo autor na empresa Frandax Informática S/C Ltda e a inclusão dos salários-de-contribuição da referida atividade no cálculo do benefício.

O INSS, quando da concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, considerou que o autor trabalhou com registro em Carteira de Trabalho, nos períodos de 10-06-1969 a 16-11-1970, 01-02-1971 a 10-03-1972, 26-09-1972 a 16-08-1974 e 25-11-1974 a 31-03-1977, e desenvolveu atividade na qualidade de contribuinte individual, tendo em vista o recolhimento de contribuições previdenciárias, no período de 01-06-1977 a 15-08-2005, conforme consta no cálculo efetuado pela autarquia às fls. 785/787, **totalizando, assim, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.**

Todavia, verifica-se, também, que o autor demonstrou, nos presentes autos, que exerceu atividade na empresa Frandax Informática S/C Ltda no período de 11-02-1999 a 17-12-2002 (fls. 145/263), sem, porém, que o referido

período fosse reconhecido pela autarquia para fins de cálculo.

Para apuração do salário-de-benefício em situação de atividades concomitantes, há que se observar o regramento traçado pelo art. 32, incisos I, II e III, da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:*

*I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;*

*II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:*

*a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;*

*b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;*

*III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea b do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.*

Examinando à situação fática posta em Juízo à luz do preceito legal acima transcrito, conclui-se ser aplicável os critérios insertos nos incisos II e III, pois em nenhuma das atividades exercidas isoladamente pelo demandante houve o cumprimento do tempo mínimo de 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

Dessa forma, considerando que o autor não satisfaz as condições para a concessão da aposentadoria em qualquer uma das atividades, não deve ser aplicada a somatória dos salários-de-contribuição das mesmas. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E REAJUSTE DA RENDA MENSAL INICIAL. ATIVIDADE CONCOMITANTE. SOMA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - Na hipótese de exercício de atividade concomitante, a soma dos salários-de-contribuição prevista no artigo 32, inciso I, da Lei nº 8.213/91, é possível apenas no caso de cumprimento dos requisitos necessários, em relação a cada uma das atividades, à concessão de benefício requerido. Precedentes. - De acordo com disposição constitucional, os critérios de reajuste dos benefícios previdenciários serão definidos em lei. Inexistência de afronta ao princípio da preservação do valor real. - Apelação improvida."*

*(TRF-3ª Região; AC 730408, Proc. 0012079-38.1998.4.03.6183/SP; 8ª Turma; Rel. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta; DJ 09/04/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO, PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. ATIVIDADES CONCOMITANTES. SOMATÓRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ARTIGO 32 DO DEC. 611/92.*

*I - Agravo regimental recebido como agravo, na forma do art. 557, §1º, do CPC, em face do princípio da fungibilidade recursal.*

*II - Os salários-de-contribuição recolhidos em ambas as atividades somente seriam computados integralmente se o autor tivesse implementado todos os requisitos para o benefício requerido em cada uma das atividades, o que não é o caso dos autos. Aplicação do artigo 32, incisos II e III, do Decreto 611/92.*

*III - Agravo interposto pela parte autora, na forma prevista no § 1º do artigo 557 do CPC, improvido."*

*(TRF-3ª Região; AC 1403063, Proc. 0007666-91.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento; DJ 13/04/2010)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). ATIVIDADES CONCOMITANTES. INTELIGÊNCIA DO ART. 32, INCISOS I, II E III DA LEI Nº 8.213/91.*

*1. Para apuração do salário-de-benefício em situação de atividades concomitantes, há que se observar o regramento traçado pelo art. 32, incisos I, II e III, da lei n. 8.213/91*

*2. Não há que se falar em somatória dos salários-de-contribuição, o que somente seria possível na hipótese prevista no caput do dispositivo acima mencionado, o que, à evidência, não é a hipótese dos presentes autos, haja vista que a autora não logrou comprovar que satisfaz as condições do benefício requerido nas duas atividades.*

*3. As atividades concomitantes não implicam que sejam, necessariamente, em funções diversas, podendo ser, como no caso dos presentes autos, na mesma função ou profissão, haja vista que a intenção do legislador foi de proporcionar ao segurado o aproveitamento de todos os seus recolhimentos, obedecidos, no entanto, os critérios legalmente previstos.*

*4. Agravo (art. 557, §1º do CPC) interposto pela autora improvido."*

*(TRF-3ª Região; AC 1111349, Proc. 0001890-25.2003.4.03.6183/SP; 9ª Turma; Rel. Juiz Convocado Fernando*

Gonçalves; DJ 16/02/2012)

Em síntese, para o cálculo do salário-de-benefício no presente caso, deve-se observar os incisos II e III do artigo 32 da Lei nº 8.213/91.

Insta assinalar que deverá ser respeitado o limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício, nos termos do artigo 29, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Cumpra esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

O INSS deve arcar com o pagamento dos honorários advocatícios, tendo em vista que a parte apelada decaiu da parte mínima do pedido, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil, sendo razoável o valor de 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para determinar o recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, nos termos dos incisos II e III do artigo 32 da Lei nº 8.213/91, respeitado o limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício, nos termos do artigo 29, §2º, da Lei nº 8.213/91, devendo a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF), e para limitar a incidência da verba honorária sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009368-11.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009368-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ZELIA EUZEBIO VIEIRA  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
SUCEDIDO : IVON TOMAZ DA SILVA falecido  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do trabalho em atividade especial de 22/07/1996 a 09/10/1998, com sua conversão em tempo comum, cumulado com pedido de revisão e majoração do coeficiente da aposentadoria proporcional de 76% para 82%.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu como especial o período de 22/07/1996 a 23/07/1998, e determinou que o INSS promova a revisão da aposentadoria do autor a partir da data de início do benefício, com a utilização do coeficiente de 88% do salário de benefício, com atualização monetária e juros de mora, estes a partir da citação, além dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação atualizado. Por fim, antecipou os efeitos da tutela.

O autor apelou pleiteando a reforma parcial do *decisum* para que seja determinado o pagamento imediato dos valores atrasados, independente de ofício precatório; que a taxa dos juros moratórios de 1% ao mês deve incidir desde o requerimento administrativo e o vencimento de cada prestação, e a fixação dos honorários advocatícios em 20% sobre o valor da condenação até o trânsito em julgado e as doze prestações daí vincendas.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, que não ficou comprovada a atividade especial e, subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios ao percentual não superior a 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Subiram os autos, com contrarrazões da autoria.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que ao autor Ivon Tomaz da Silva foi concedido administrativamente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/112.004.725-8, a partir de 09/10/1998, proporcional ao tempo de serviço de 31 (trinta e um) anos, 2 (dois) meses e 18 (dezoito) dias, conforme cópia da Carta de Concessão/Memória de Cálculo datada de 20/10/1999 (fls. 28), e a petição inicial protocolada aos 30/09/2008 (fls. 02).

Por determinação judicial, a autarquia reproduziu nos autos, cópia do procedimento do requerimento administrativo do referido benefício de aposentadoria NB 42/112.004.725-8, às fls. 70/153, com a planilha do resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço (fls. 122/123) onde consta que o período de 22/07/1996 a 09/10/1998, foi computado como tempo simples de serviço, sem o acréscimo da atividade especial convertida em tempo comum pleiteada nestes autos.

No mais, a questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho,

assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres ( ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

*4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental."*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, "caput".

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: "Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desigualam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...)."

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

*"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." Grifei*

*"Art. 201. (...)*

*§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." Grifei*

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressaltar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao princípio "**tempus regit actum**", segundo o qual, a lei que disciplina a concessão de **benefício previdenciário** é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL. FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163); e*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido.*

*(AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507).*

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruído s no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito

Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruídos superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto n.º 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

*"Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*

*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*

*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*

*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*

*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*

*5. Recurso Especial improvido."*

*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período delimitado pela sentença, com o qual a parte autora aquiesceu, de 22/07/1996 a 23/07/1998, laborado na empresa Villares Metals S/A, na função de operador de forno a arco, exposto a ruído de 91 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64, 1.1.5 do anexo I do Decreto 83.080/79, 2.0.1 do anexo IV do Decreto 2172/97, de modo habitual e permanente, conforme Informações e Laudo Técnico de fls. 77 e 78 - datados de 23/07/1998.

Mencionado período de tempo de serviço exercido sob condições especiais, contados de forma simples, corresponde a 2 (dois) anos e 2 (dois) dias, que convertidos em tempo comum equivale a 2 (dois) anos, 9 (nove) meses e 21 (vinte e um) dias.

Importa ressaltar que o aludido tempo de serviço contado de forma simples, já se encontra computado no cálculo do benefício de aposentadoria proporcional deferido administrativamente ao autor, restando apenas a inclusão do acréscimo decorrente do reconhecimento da atividade especial com sua conversão em tempo comum, equivalente a 9 (nove) meses e 21 (vinte e um) dias.

Contudo, o tempo total de serviço do autor, contado até 09/10/1998 - data do início da aposentadoria, incluindo o tempo de trabalho de natureza comum e os períodos de atividade especial, com sua conversão em tempo comum, perfaz 32 (trinta e dois) anos e 6 (seis) dias, fazendo jus à revisão do cálculo do benefício de aposentadoria proporcional, desde a DER, respeitada a prescrição quinquenal anterior ao ajuizamento da petição inicial.

Reconhecido o direito à revisão do benefício de aposentadoria proporcional NB 42/112.004.725-8, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, verbis:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Corte Especial, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária merece ser mantida, porquanto fixada em consonância com os §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC, e a base de cálculo deve estar conforme a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das diferenças das prestações até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao apelo da autoria e **dou parcial provimento** à remessa oficial e ao recurso da autarquia, tão só no que toca a prescrição quinquenal e aos juros e atualização monetária, restando mantida a condenação do INSS a proceder a revisão do tempo de serviço, com o acréscimo da conversão da atividade especial em tempo comum, e do coeficiente do benefício de aposentadoria proporcional decorrente da majoração do tempo de serviço, observada a prescrição quinquenal a ser contada do ajuizamento do feito, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024442-69.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024442-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : MARIA DODETE CUSTODIO DOURADO  
ADVOGADO : OSWALDO SERON  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00065-4 1 Vt JOSE BONIFACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data da citação.

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R\$ 4.980,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### É o relatório.

#### DE C I D O.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 30-05-1953, que foi trabalhadora rural.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos:

*-certidão de seu casamento, lavrado em 25-09-1975, com Sinésio Rodrigues Dourado, qualificando-o como contador e qualificando-a como costureira (fl. 08),  
-CTPS própria constando apenas a sua qualificação civil (fls. 10/11),  
-notas fiscais de produtor, anos 1984/1986, 1989/1990 e 1995 (fls. 12/17),  
-escritura de imóvel rural de área 21,16,14 ha (vinte e um hectares, dezesseis ares e catorze centiares), datada de 11-12-1981 (fls. 18/20).*

Cumprido esclarecer o que se entende por regime de economia familiar. Aduz o art.11, §1º, da Lei n.º 8.213/91, que esta forma de exercício rural refere-se à atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de

empregados permanentes.

*In casu*, nota-se que a prova documental apresentada pela autora não é suficiente para a comprovação de efetivo exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, pelo tempo necessário à concessão do benefício, nos termos da legislação previdenciária, uma vez que o documento acostado na fl. 08, Certidão de Casamento, qualifica seu marido como contador e a qualifica como costureira, ficando clara a descaracterização do regime de economia familiar.

Outrossim, a fim de evidenciar a descaracterização da atividade exercida sob o regime de economia familiar, ressalte-se que o marido da requerente efetuou recolhimento na condição de contribuinte individual em períodos descontínuos compreendidos entre janeiro/1985 a agosto/1989 e dezembro/2006 e junho/2008, bem como possui registro de atividade de cunho urbano, no ano de 2002, conforme se verifica dos documentos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS das fls. 39 e 41.

Ademais, em se tratando de atividade exercida em regime de economia familiar, conforme afirmado pelo autora na exordial, seria imprescindível que a requerente trouxesse aos autos documentos tais como, contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural, declaração de sindicato de trabalhadores rurais homologada pelo INSS, bloco de notas de produtor rural, entre outros, contemporâneos ao aludido período trabalhado, para que se pudesse avaliar tratar-se ou não do exercício do labor rural em regime de economia familiar.

De outro modo, a prova oral colhida nos presentes autos mostra-se frágil, **não servindo à comprovação, assim, do efetivo labor durante o lapso temporal exigido** nos termos da legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 52/63.

Destaco que a autora declarou na exordial (fl. 03) que, de 1985 até a presente data, trabalha em sua propriedade no município de José Bonifácio/SP, em regime de economia familiar, entretanto, a testemunha Plínio Negrelli (fls. 58/60) declarou que faz mais de dez anos (desde 1999) que a autora vendeu a propriedade, cabendo observar, neste ponto, que os documentos acostados nas fls. 12/17 são datados até 1995. Ainda, o depoente declarou que a requerente trabalhou para ele, há uns oito anos (2001), e que esta foi a última vez que a viu trabalhando, porém, perguntado novamente, declarou que viu a autora trabalhando em outro lugar, mas não soube informar o local.

Destarte, por não ser enquadrada a sua atividade nos limites do conceito de "regime de economia familiar", imprescindíveis tornam-se as contribuições previdenciárias que, no presente caso, não foram recolhidas pela parte autora.

É neste sentido o entendimento jurisprudencial:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - EXPLORAÇÃO DE PROPRIEDADE SOB REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - CONTRATAÇÃO DE MÃO DE OBRA E VOLUME DE PRODUÇÃO - DESCARACTERIZAÇÃO.*

1.[Tab]Para que se configure a exploração de propriedade sob o regime de economia familiar, é mister que as atividades sejam desenvolvidas pela própria família em regime de cooperação e dependência.

2.[Tab]A contratação de mão de obra de terceiros e o grande volume de produção descaracterizam aquela situação.

3.[Tab]Não se enquadrando o Autor como pequeno proprietário, deve ele comprovar a contribuição para a Previdência no período determinado pela legislação.

4.[Tab]Apelo provido.

5.[Tab]Prejudicada a Remessa Oficial.

6.[Tab]Sentença reformada."

(TRF 1ª REGIÃO, AC 01000958180. Rel. Juiz Catão Alves. DJ.31/07/00, pág.22).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. SEGURADO ESPECIAL. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXTENSÃO À ESPOSA. PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE AGRÍCOLA PELO CÔNJUGE DA AUTORA SIMULTANEAMENTE EM PROPRIEDADES DISTINTAS E EM ESCALA DE PRODUÇÃO INCOMPATÍVEL COM O DESTINADO À SUBSISTÊNCIA DO GRUPO FAMILIAR. UTILIZAÇÃO DE EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO TRABALHADORA RURAL. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO.*

1 - O caput do artigo 4º da Lei 1.060/50 autoriza a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita,

mediante simples afirmação de sua necessidade na própria petição inicial.

II - O conceito de regime de economia familiar está previsto no § 1º do artigo 11, repetido pelo § 2º do artigo 12 da Lei 8.212/91, e pelo § 5º do art. 9º do Decreto 3.048/99: "a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

III - A mútua dependência e colaboração impõe que todos os membros do grupo familiar exerçam a atividade para garantir a subsistência do próprio grupo, sendo que, uma vez caracterizado o regime de economia familiar, todos os membros do grupo são segurados especiais, fazendo jus aos benefícios previdenciários previstos no artigo 39 da Lei 8.213/91.

IV - A qualificação profissional do marido, na condição de rurícola, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental. V - Hipótese em que a prova material não demonstra o alegado labor rural da apelada sob o regime de economia familiar, considerando que os contratos de arrendamento e as notas fiscais de produtor constantes dos autos apontam que o cônjuge da apelada exercia atividade agrícola em escala de produção discrepante do alegado regime familiar, já que a cultura era feita de forma simultânea em pelo menos duas propriedades agrícolas distintas, situadas nos municípios de Quatá-SP e Nova Andradina-MS, com uma produção de grande volume e incompatível com a escala familiar alegada na inicial.

VI - Demonstrado nos autos que a propriedade rural do cônjuge da apelada era explorada com o auxílio de empregados, onde exercia também a pecuária, o que igualmente descaracteriza o regime de economia familiar, admitindo a lei tão somente o auxílio eventual de terceiros, o qual, nos termos do § 6º do artigo 9º do Decreto 3.048/99, é aquele "exercido ocasionalmente, em condições de mútua colaboração, não existindo subordinação nem remuneração."

VII - Apelação e remessa oficial providas para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrado moderadamente em R\$ 300,00 (trezentos reais), verba cujo adimplemento, porém, obedecerá a norma do art. 12 da Lei 1.060/50, isentando-a das custas processuais. Julgo prejudicado o recurso adesivo da autora." (TRF 3ª REGIÃO, AC: 2000.03.99.033849-4/SP, 9º T., REL. DES. MARISA SANTOS, D.: 14/11/2005, DJU DATA: 15/12/2005 PÁGINA: 381)

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, em face da descaracterização do exercício da atividade rural em regime de economia familiar e, por conseguinte, da não comprovação de recolhimentos ao erário público, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009727-73.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.009727-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HELOISA HELENA CARRARO  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00097277320094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do réu, em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na

qual pretende a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividade insalubre no período de 03.08.81 a 27.01.09, e a concessão da aposentadoria especial.

O MM. Juízo *a quo*, julgou procedente o pedido da parte autora, condenando o INSS a conceder à autora a aposentadoria especial a partir da DER em 12.02.09, parcelas atrasadas acrescidas de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação, excluídas as vincendas, após a sentença. Sem custas.

Apela a autarquia requerendo seja o recurso recebido em ambos os efeitos. No mérito alega prescrição e sustenta a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

No que diz respeito ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, ex vi do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de ir reversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL . ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido." (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA fonte DJE DATA:01/07/2010).*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria , uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em ir reversibilidade da medida antecipatória da tutela , pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido." (AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA fonte DJF3 DATA:14/05/2008)."*

Passo ao exame da matéria de fundo.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a concessão da aposentadoria especial.

Segundo o Art. 57, da Lei 8.213/91:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 1º A aposentadoria especial , observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal*

*equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*  
§ 2º *A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."*

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

*4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental."*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.**

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
  2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.
  3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.
  4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.
  5. Recurso Especial improvido."
- (REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 03.08.81 a 27.01.09, laborados no Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo, onde exerceu as funções de atendente de enfermagem, auxiliar de nutricionista e agente de saúde, conforme registro na CTPS (fls.30 e 33) e PPP de fls.26/29, exposto a agentes biológicos, agentes nocivos previstos no item 1.3.4 do Decreto 83.080/79.

Ainda, segundo conclui o sr. Perito, no laudo pericial elaborado com acompanhamento e informações de funcionário da empregadora, "durante todo o tempo que laborou suas atividades, a autora esteve exposta de modo habitual e permanente a agentes Biológicos, Vírus, bactérias, Fungos Protozoários e Microorganismos vivos patogênicos e suas toxinas, prejudiciais à sua saúde e sua integridade física...".

Acrescenta-se que, questionado, o sr. Perito informa os agentes nocivos existentes e ensejadores da atividade especial até 1997 continuam presentes após 1997.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Assim, devem ser reconhecidas como especiais as atividades exercidas nos períodos de 03.08.81 a 27.01.09, perfazendo 27 anos, 05 meses e 25 dias até a data da DER 12.02.09.

Houve, outrossim, cumprimento do período de carência previsto no Art. 142, da Lei 8.213/91.

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria especial, a partir da DER em 12.02.09.

Reconhecido o direito à contagem de tempo especial e, por consequência, o direito ao benefício de aposentadoria especial, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação interposta e dou parcial provimento à remessa oficial para reformar a r. sentença no que toca aos consectários legais, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Heloisa Helena Carraro;
- b) benefício: aposentadoria especial;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 12.02.2009;
- f) período especial reconhecido: 03.08.81 a 27.01.09.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013479-65.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013479-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : LISANIAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : GISLAINE FACCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00008-3 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

Após a decisão proferida por esta Corte, anulando a r. sentença de fls. 90/91, por ausência de intervenção do Ministério Público, os autos baixaram ao Juízo de origem e foram regularmente processados.

Em nova decisão, o MM. Juízo *a quo*, por não considerar preenchido o requisito da hipossuficiência econômica, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento de custas e honorários advocatícios, arbitrados no valor de R\$500,00, observado o disposto na Lei 1.060/50 para a execução de tais verbas.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando em suma, que implementa os requisitos necessários para a concessão da benesse.  
Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em preliminar, pugnou pela regularização da representação processual da parte autora e no mérito, opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

#### **É o relatório. Decido.**

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que tange à deficiência, o laudo médico pericial atesta que o autor, Lisânias dos Santos, nascido aos 28/11/1959, encontra-se incapacitado total e permanentemente para o trabalho, sendo portador de Esquizofrenia residual - CID X F20.5 (fls. 131/132).

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, quando da propositura da ação, em 23/01/2007, o núcleo familiar era composto por três pessoas, sendo o autor e seus genitores, Francisca dos Santos e João Antonio dos Santos, titulares de benefício de aposentadoria por idade em valor mínimo.

Na visita domiciliar realizada em 15/03/2009, constatou a Assistente Social que o autor e seus genitores estavam residindo nos fundos da casa de um dos filhos do casal, em uma casa de alvenaria muito simples, contendo dois quartos, cozinha e banheiro. A renda familiar totalizava o valor de dois salários mínimos, R\$930,00 à época e provinha dos benefícios de aposentadoria dos genitores. Foram relatadas despesas essenciais com alimentação (R\$400,00), água (R\$25,00), energia elétrica (R\$85,00) e medicamentos (R\$85,00), no montante de R\$535,00.

No entanto, de acordo com os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão juntados aos autos pelo Ministério Público Federal às fls. 188/192, a genitora Francisca dos Santos faleceu no curso do processo e seu esposo João Antonio dos Santos, passou a receber o benefício de pensão por morte, desde março de 2011, no valor de um salário mínimo.

Também restou comprovado pelos mesmos documentos, que o autor tem efetuado recolhimentos à Previdência Social, sobre o valor de um salário mínimo, desde o mês de março de 2011, na qualidade de contribuinte facultativo desempregado.

Portanto, após a alteração da composição do núcleo familiar em decorrência do falecimento da genitora, a renda *per capita* da família perfaz um salário mínimo mensal e mesmo que seja excluída a aposentadoria auferida pelo genitor, em virtude da sua condição de idoso, ainda resta o valor de um salário mínimo para suprir as necessidades vitais do autor.

Como bem posto pelo Ministério Público Federal, os demais elementos constantes dos autos não são suficientes, isoladamente, para comprovar a condição de miserabilidade, pois as condições da moradia são razoáveis e a renda é suficiente para custear todas as despesas.

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão da benesse, decerto que a parte autora não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudência desta Colenda Corte:

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 10.352/2001.*

*II - Embora comprovada a deficiência, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado, haja vista que sua renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à sua manutenção.*

*III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*

*IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida."*

*(APELREE 200903990165530 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1595);*

*"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.*

*- Omissis.*

*- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).*

- *Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.*  
- *Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida.*"  
(TRF 3ª Região, AC 200703990444781, Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, 7ª Turma, DJF3 22/10/2008).

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. No entanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Por fim, a quanto à representação processual da parte autora, deverá ser regularizada no Juízo de origem.

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016506-56.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016506-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA GRANZOTI DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : PRIMO FRANCISCO ASTOLPHI GANDRA  
No. ORIG. : 08.00.00106-0 1 Vr PENAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária em que se busca o restabelecimento do auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder o benefício de auxílio doença, a partir da data do laudo pericial, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de então, e a pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Inconformada, interpôs o réu recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, retornaram os autos com a manifestação da Procuradoria

Federal Especializada - INSS, no sentido de não ser possível formular proposta de acordo.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inc. XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Além disso, a questão é objeto do enunciado da Súmula nº 9, desta Corte:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

A r. decisão recorrida está ainda em manifesto confronto com a Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos:

*"O exaurimento da via administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária."*

No mesmo sentido, é a jurisprudência dominante do E. Superior Tribunal de Justiça:

***"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. REEXAME. DIVERGÊNCIA JURISPRUDÊNCIA NÃO COMPROVADA.***

*Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio de prestação jurisdicional. Súmula 213/TRF. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido.*

*(REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca)".*

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, cuida-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado no Art. 42, da Lei 8.213/91, com a seguinte redação:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No que se refere à capacidade laborativa, o laudo judicial, referente ao exame realizado em 18.02.2009, atesta ser a autora portadora de espondilolise com listese em grau 2, apresentando incapacidade parcial e permanente para o trabalho, com limitações para o trabalho braçal pesado, com possibilidade de recuperação parcial se for submetida a tratamento cirúrgico (fls. 57/60).

Considerando-se o parecer do sr. Perito judicial, não restaram configurados, os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*

*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*

*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)*

*3. Recurso Especial não conhecido.*

*(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*

*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)*

*2. ... "omissis".*

*3. ... "omissis".*

*4. Agravo regimental improvido".*

*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08).*

De outra parte, tendo o sr. Perito considerado ser possível a recuperação da autora, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez" (g.n.).*

Em suma, há de se reconhecer o direito de auferir o benefício enquanto não habilitada plenamente à prática de sua ou outra função, ou ainda considerada não-recuperável, nos ditames do Art. 59 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da realização do exame pericial (18.02.2009), quando constatada a incapacidade da autora.

Nesse sentido, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - AUXÍLIO - DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - CONFIGURAÇÃO - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*I- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do laudo médico pericial, quando configurada a incapacidade da autora para o trabalho, ocasião em que o perito considerou a sua moléstia em cotejo com a sua idade, atividade exercida, bem como escolaridade, inexistindo elementos nos autos a infirmar a convicção quanto ao preenchimento de tal requisito quando do requerimento administrativo formulado em 14.12.2004.*

*II - Agravo interposto, na forma do art. 557, § 1º do CPC, pela parte autora improvido.*

*(AGR EM AC nº 0036324-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO; DE 23/9/2010)".*

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença, a partir de 18.02.2009, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art.

24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: Aparecida Granzoti de Oliveira;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- d) DIB: 18.02.2009;
- e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023101-71.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023101-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAZARA APARECIDA MORALES  
ADVOGADO : VALDIR JOSE MARQUES  
No. ORIG. : 10.00.00039-8 3 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida em autos de ação ordinária em que se busca a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de auxílio doença, a partir da citação, e a pagar as parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Os embargos de declaração opostos pelo réu foram acolhidos para aclarar o ponto omissis apontado, mantendo-se, contudo, a solução encontrada (fls. 113/114).

Apela o réu, pleiteando a suspensão da tutela antecipada e, no mérito a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não merece acolhida o pleito do recorrente de revogação da pretensão antecipada, nos termos do entendimento desta Corte, que utilizo como razão de decidir, porquanto reflete o dos Tribunais Superiores, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA.*

1. Respalhada em prova inequívoca, consistente em atestados e relatórios médicos que indicam a manutenção do quadro incapacitante da agravante, legitima-se a concessão da antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

2. Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo a agravante condições financeiras de manter-se, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá alongar-se, deixando-a ao desamparo.

3. Agravo de instrumento provido.

(AG nº 2008.03.00.002412-8, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Jediael Galvão, DJF3 18.6.08)".

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

De acordo com os dados constantes do CNIS, extrato de fls. 35 e o que ora determino seja juntado aos autos, a autora manteve vínculos de trabalho, ainda que descontínuos, no período de 01.08.1988 a 22.07.1993; recolheu contribuições para o RGPS no período de outubro de 1995 a dezembro de 2002; manteve novo vínculo de trabalho no período de 19.06 a 14.09.2007.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 22.10.2010, atesta ser a litigante portadora de fibromialgia e hipertensão arterial sistêmica, apresentando incapacidade parcial e permanente (fls. 78/79).

Como se vê dos autos, a autora ajuizou, em 18.12.2008, ação em que já buscava o benefício de auxílio doença, na qual, malgrado, ao que se depreende, a conclusão pericial no sentido de apresentar incapacidade parcial e temporária, julgou o MM. Juízo sentenciante improcedente a ação (processo nº 048.01.2008.016511-6 - fls. 46/47).

Não há que se falar, assim, em perda da qualidade de segurada, pois quando do ajuizamento da ação retro mencionada, a autora encontrava-se no período de graça.

Analisando-se o conjunto probatório, considerando que a autora, nascida em 21.04.1953, está com 60 anos de idade, sempre exerceu atividades braçais, a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades e a conclusão do sr. Perito judicial, correta a sentença que reconheceu o direito da autora à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.*

*I. ... "omissis".*

2. *Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*  
3. *Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado*  
*. (g.n.)*

4. *Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*

5. *Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.* *(g.n.)*

6. *Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido.*

*(AgRg no REsp 1000210/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 21/09/2010, in DJe 18/10/2010) e*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*

1. *Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.* *(g.n.)*

2. *No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*

3. *Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.* 4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 1102739/GO, Relator Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, in DJe 09/11/2009)."*

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (08.03.2010), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização*

*monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos REsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; REsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Lazara Aparecida Morales;
- b) benefício: aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 08.03.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043754-94.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ROSENIR FERREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARTA CRISTINA BARBEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00186-6 2 Vr OLIMPIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data do indeferimento do requerimento administrativo (05-09-2010).

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, ante a gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### É o relatório.

#### DECIDO.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 28-08-1949, que foi trabalhadora rural.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos:

documento em nome de seu marido, Izidro Alves Ferreira:

- *certidão de seu casamento, celebrado em 09-09-1967, qualificando-o como lavrador (fl. 10),*

documento em nome próprio:

- *CTPS própria com registro de atividade rural no período de 18-04-1989 a 07-12-1989 e atividade urbana a partir de 08-02-2002, sem anotação da data de saída (fls. 12/13).*

Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênia para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"... prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como 'início de prova'. O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito*

*Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95 pág. 241).*

*In casu*, nota-se que a prova documental apresentada, em nome do marido, não é suficiente para a comprovação de efetivo exercício de atividade rural pela parte autora pelo tempo necessário à concessão do benefício, nos termos da legislação previdenciária, uma vez que seu cônjuge tornou-se empregado urbano, a partir de 31-05-1977, conforme se verifica do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) - fl. 43, demonstrando, portanto, que o mesmo não mais exercia trabalho nas lides rurais e verifica-se, outrossim, que a autora possui registro da atividade de empregada doméstica, a partir de 08-02-2002 (fls. 12/13), inscreveu-se junto à Previdência Social nesta condição, e efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias no período de fevereiro/2002 a janeiro/2010, conforme se verifica do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS das fls. 33/36, não restando demonstrado assim, o alegado labor rural da requerente para fazer jus ao benefício pleiteado.

Ademais, a prova testemunhal colhida nos autos mostra-se frágil, não servindo à comprovação, do efetivo labor durante o lapso temporal exigido nos termos da legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 62/66.

Ressalte-se que a testemunha Silvino Depieri (fls. 62/63) declarou que conhece a autora há uns trinta anos (desde 1980), não chegou a vê-la indo trabalhar na roça, que ela exerceu atividade rural há uns dez anos (2000), que mudou-se para a cidade e passou a trabalhar como empregada doméstica e seu marido trabalha atualmente na prefeitura.

A testemunha Antonio Estevão Araújo (fl. 64), por sua vez, declarou que não trabalhou com a autora, tomou conhecimento que ela exerceu atividade rural há mais ou menos dez ou doze anos (2000) e nessa época ela já morava na cidade, faz uns sete ou oito anos (desde 2003) que ela trabalha como empregada doméstica.

Enfim, a testemunha Sebastião Calixto dos Santos (fls. 65/66) declarou que conhece a autora desde 1980, que faz nove ou dez anos (desde 2001) que ela está trabalhando como empregada doméstica, que seu marido trabalhou conduzindo ambulância, caminhão, e até hoje ele trabalha como motorista na Prefeitura de Cajobi.

Deste modo, nota-se que não há a comprovação efetiva do período de carência, pois a prova oral não confirma objetivamente a vinculação da parte autora ao tempo necessário de atividade rural exigido em Lei, não restando demonstrado que a autora sempre foi lavradeira, como afirmado na inicial.

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, por ser o início de prova material insuficiente para a comprovação do labor rural alegado pela parte autora na exordial, bem como devido à fragilidade da prova testemunhal, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045433-32.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045433-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : JUDITH RUI DE CAMARGO  
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 09.00.00078-2 1 Vr FARTURA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde o ajuizamento da ação.

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

## É o relatório.

## DECIDO.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 27-03-1954, que trabalha como rurícola.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos:

documentos em nome do marido, Arlindo de Camargo:

- *certidão do casamento, lavrada em 23-05-1981, qualificando-o como lavrador (fl. 08),*

documento em nome do genitor, João Ruy Neves:

- *escritura pública de compra de um imóvel rural de área 14,12 ha (catorze hectares e doze ares), em 13-02-1974 (fls. 10/13),*

- *recibos de entrega da declaração do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural, dos anos 2000/2008, indicando o pai da autora como proprietário de um imóvel rural de área total 96,00 ha (noventa e seis hectares) (fls. 14/22),*

*notas fiscais de produtor, emitidas nos anos de 1994, 1999 e 2003/2005 (fls. 23/28).*

Cumprе esclarecer o que se entende por regime de economia familiar. Aduz o art.11, §1º, da Lei n.º 8.213/91, que esta forma de exercício rural refere-se à atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.

Verifica-se da análise do processo, que o marido da autora (Arlindo de Camargo) deixou de trabalhar nas lides campesinas, tornando-se empregado urbano, com registro junto à empresa "Auto Ônibus Manoel Rodrigues S.A.", no período de 01-02-1990 a 05-04-1991, bem como efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias em períodos descontínuos compreendidos entre fevereiro/2000 e dezembro/2003, conforme demonstra o documento do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) - fl. 59.

Neste contexto, acrescente-se ainda que em seu depoimento pessoal (fl. 87), a autora informou que seu marido trabalhou na empresa "Termomecânica São Paulo" antes de se casar, e na empresa "Manoel Rodrigues", como lavador de ônibus, em consonância com o documento da fl. 59.

Ademais, a fim de evidenciar a descaracterização da atividade exercida sob o regime de economia familiar, ressalte-se que o imóvel rural de propriedade do falecido genitor da autora, possui área de 96 hectares, com grande quantidade e diversidade na produção, café, milho, arroz e leite, sendo este último produto vendido para laticínio (fls. 14/28).

Observa-se, portanto, que a produção do módulo rural em questão excede em demasia o indispensável ao sustento da autora e ao de sua família, tornando-se inviável enquadrá-la como segurada especial - pequena produtora rural, que vive sob o regime de economia familiar.

Destaco ainda, que em se tratando de atividade exercida em regime de economia familiar, conforme afirmado pela autora na exordial, seria imprescindível que a requerente trouxesse aos autos documentos tais como, contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural, declaração de sindicato de trabalhadores rurais homologada pelo INSS, bloco de notas de produtor rural, entre outros, contemporâneos ao aludido período trabalhado, para que se pudesse avaliar tratar-se ou não do exercício do labor rural em regime de economia familiar.

Por fim, acrescente-se que o genitor da autora, João Ruy Neves, aposentou-se por idade, em 01-07-1987, na condição de empregador rural - empresário, conforme se verifica do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS da fl. 56, ficando clara a descaracterização do regime de economia familiar.

Destarte, por não ser enquadrada a sua atividade nos limites do conceito de "regime de economia familiar", imprescindíveis tornam-se as contribuições previdenciárias que, no presente caso, não foram recolhidas pela parte autora.

É neste sentido o entendimento jurisprudencial:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - EXPLORAÇÃO DE PROPRIEDADE SOB REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - CONTRATAÇÃO DE MÃO DE OBRA E VOLUME DE PRODUÇÃO - DESCARACTERIZAÇÃO.*

1.[Tab]Para que se configure a exploração de propriedade sob o regime de economia familiar, é mister que as atividades sejam desenvolvidas pela própria família em regime de cooperação e dependência.

2.[Tab]A contratação de mão de obra de terceiros e o grande volume de produção descaracterizam aquela situação.

3.[Tab]Não se enquadrando o Autor como pequeno proprietário, deve ele comprovar a contribuição para a Previdência no período determinado pela legislação.

4.[Tab]Apelo provido.

5.[Tab]Prejudicada a Remessa Oficial.

6.[Tab]Sentença reformada."

(TRF 1ª REGIÃO, AC 01000958180. Rel. Juiz Catão Alves. DJ.31/07/00, pág.22).

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURAL - ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91 - REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO CONFIGURADO - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA.*

1. Os documentos anexados aos autos revelam razoável produção agrícola, incompatível com o regime de economia familiar, que é delimitado pela pequena propriedade rural, com pequenas e rudimentares culturas de subsistência, revelando ser o requerente, empregador rural.

2. Ademais, a Lei nº 8.213/91 não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o art. 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

3. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo sua execução, a teor do que preceitua o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

4. Apelação do INSS provida.

5. Sentença reformada."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200003990599149/SP, 7º T., REL. DES. LEIDE POLO, D.: 22/08/2005, DJU DATA:22/09/2005 PÁGINA: 260).

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, em face da

descaracterização do exercício da atividade rural em regime de economia familiar e, por conseguinte, da não comprovação de recolhimentos ao erário público, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004871-93.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.004871-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : IZABEL CATHARINA LEAO  
ADVOGADO : LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00048719320104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Retifique-se a autuação para fazer constar o recurso adesivo interposto pelo réu, regularmente recebido e processado pelo Juízo *a quo* (fls. 172).

Trata-se de apelações - principal e adesiva - interpostas em face de sentença proferida em ação com o fim de ver reconhecido o direito à revisão de benefício previdenciário.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, com a ressalva do Art. 12, da Lei 1.060/50,

A autora apelou pleiteando a reforma do *decisum* e a procedência do pedido inicial, vez que faz jus à revisão e majoração da renda mensal para o coeficiente de 88%.

A autarquia apresentou recurso de apelação adesiva, pleiteando o reconhecimento da decadência ao direito da revisão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, verifico que a decisão apelada não considerou a questão sob a ótica da decadência. Todavia, em se tratando de matéria de ordem pública, pode ser conhecida de ofício pelo juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Observe-se que a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça só não admite a análise das matérias de ordem pública quando sua discussão é principiada no recurso dirigido àquela Corte. É o que se pode inferir a partir de acórdãos assim ementados:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PENSÃO DE EX-COMBATENTE COM BENEFÍCIO*

*PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO VINCULADA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ORIGEM. AUSÊNCIA DE DISCUSSÃO.*

*AGRAVO DESPROVIDO.*

*I. O Superior Tribunal de Justiça, pelas Turmas integrantes da 3ª Seção, já decidiu ser possível a cumulação da pensão de ex-combatente com benefícios de cunho previdenciário. A vedação de cumulatividade disposta no art. 30 da Lei 4.242/63 refere-se somente ao próprio ex-combatente, inexistindo vedação quanto aos pensionistas legais.*

*II. O Especial é recurso de fundamentação vinculada, sendo defeso o exame de qualquer matéria, inclusive de ordem pública, caso esta não tenha sido objeto de discussão na origem.*

*III. Agravo interno desprovido."*

*(AgRg no AgRg no Ag 1154028/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 22/11/2010 - g. n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. ART. 273 DO CPC. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE.*

*1. Reexaminar decisão concessiva da antecipação do pagamento do benefício assistencial assegurado no art. 203, V, da CF/88, avaliando as circunstâncias fáticas do caso, bem como verificar o preenchimento ou não dos requisitos autorizadores da medida, encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*

*2. Conforme entendimento firmado por esta Corte, mesmo as chamadas questões de ordem pública, apreciáveis de ofício nas instâncias ordinárias, devem ser prequestionadas para viabilizar o recurso especial.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg no REsp 661.835/PR, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 24/11/2008);*

*AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. 3,17%. FISCAIS PREVIDENCIÁRIOS. MP 1.915/99. TERMO FINAL. NÃO-OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA. REESTRUTURAÇÃO. CARREIRA. LITISPENDÊNCIA. INOVAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.*

*1. Conforme precedentes desta Corte, a reestruturação da carreira da fiscalização previdenciária, pela MP 1.915-1/99, não importou a incorporação do reajuste de 3,17% aos vencimentos dos referidos servidores.*

*2. Não cabe apreciar a alegação de litispendência pois, além de constituir inovação trazida no regimental, não está devidamente prequestionada.*

*3. Segundo entendimento predominante, o prequestionamento é requisito indispensável do recurso especial, mesmo quando cuide de matérias de ordem pública, as quais seriam apreciáveis de ofício pelas instâncias ordinárias.*

*4. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 976.162/RS, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 09/06/2008).*

Feita esta consideração, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do C. STJ firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1303988/PE. In verbis:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia p revisão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix*

Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).

Segundo a novel orientação, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, a parte autora é titular de benefício de aposentadoria, concedido a partir de 07/10/1997, conforme Carta de Concessão datada de 16/12/1997 (fls. 43). Todavia, a presente ação revisional foi ajuizada somente em 05/07/2010, após o prazo decadencial de 10 anos.

Ante o exposto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base nos Arts. 269, IV, e 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao apelo da autoria e dou provimento ao recurso adesivo da autarquia, reconheço a decadência do direito da autora à revisão de seu benefício previdenciário.

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Art. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50, torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001298-23.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.001298-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA GONCALVES ALVES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ  
: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ  
No. ORIG. : 00012982320104036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e recurso adesivo interpostos em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial em 28.02.2011, data da citação. Determinou-se que as prestações em atraso sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a serem calculados nos termos da Lei 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Sem condenação em custas processuais. Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício no prazo de dez dias.

Em sua apelação, o INSS pleiteia, preliminarmente, a apreciação do reexame necessário. No mérito, sustenta que a autora não faz jus à concessão do benefício assistencial vez que tem rendimento familiar mensal *per capita*

superior ao valor estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

Adesivamente, a autora requer a majoração da verba honorária advocatícia para vinte por cento do valor das prestações vencidas até o trânsito em julgado da condenação.

Com contrarrazões da autora e sem contrarrazões do réu, vieram os autos a esta Corte.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 113.

Em parecer de fl. 129/131, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Carlos Fernando dos Santos Lima, opinou pelo desprovimento dos recursos.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da preliminar**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilícitas.*

### **Do mérito**

O benefício pretendido pela autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe: *Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Cumpre observar, neste ponto, que não obstante a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, tenha trazido uma série de modificações a tais dispositivos, suas alterações, por tratarem de direito material, somente são aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Assim, ajuizada a presente demanda em 26.08.2010, restam aplicáveis os critérios para a concessão do amparo assistencial previstos na Lei 8.742/93, em redação original, os quais foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, que dispunha em seu art. 4º:

*Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;*

*II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;*

*III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;*

*IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;*

*V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993:*

*conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da*

***família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.***

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Nascida em 15.08.1945 (fl. 14), a autora conta atualmente com sessenta e oito anos de idade.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

***CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.***

*(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).*

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do Recurso Especial Repetitivo 1.112.557-MG, ementado assim:

***RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***

***1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

***2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.***

***3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).***

***4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.***

***5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.***

***6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não***

***se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.***

***7. Recurso Especial provido.***

*(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).*

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito do Recurso Extraordinário 567.985-MT, julgado em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento, encabeçado pelo Ministro Gilmar Mendes, de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Nas palavras do i. Ministro:

***Trata-se de uma inconstitucionalidade que é resultado de um*** processo de inconstitucionalização *decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*(STF. Voto do Ministro Gilmar Mendes em Recl. 4374. j. 18.04.2013. Acórdão pendente de publicação).*

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

O relatório de estudo social realizado em 20.06.2012 (fl. 69/79) dá conta de que o núcleo familiar da autora é formado por ela e seu cônjuge, igualmente idoso, que recebe benefício previdenciário de valor mínimo, perfazendo renda mensal *per capita* equivalente a meio salário mínimo. Residem em imóvel simples, com mobiliário modesto. Foram comprovados gastos essenciais com alimentação (R\$ 360,00), medicamentos (R\$ 60,00), água (R\$ 28,00) e energia elétrica (R\$ 36,00), que comprometem significativamente o rendimento percebido. Outrossim, há que se considerar que se trata de família composta por dois idosos, estando muito mais vulnerável a situações que demandem despesas extraordinárias.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que tange ao implemento do requisito etário, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial deve ser mantido em 28.02.2011, data da citação (fl. 25), quando o réu teve ciência da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, devendo ser fixados em quinze por cento, conforme o entendimento da C. Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1ºA, do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar argüida pelo réu** para ter por interposta a remessa oficial e, no mérito, **nego seguimento à sua apelação e à**

**remessa oficial tida por interposta. Dou parcial provimento ao recurso adesivo da autora** para majorar os honorários advocatícios para quinze por cento do valor das prestações vencidas até prolação da sentença. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada. As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão compensadas por ocasião da liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002468-41.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002468-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ELIAS PEREIRA LEAL  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00024684120104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI da aposentadoria por invalidez acidentária, com a aplicação do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência em razão da mesma litigar sob os auspícios da Justiça gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Em decisão monocrática proferida por este Relator, os autos foram remetidos ao Tribunal de Justiça, devido a incompetência absoluta da Justiça Federal para julgar as causas decorrentes de acidentes do trabalho (fls. 162/165).

Em face do v. acórdão proferido pela 17ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo (fls. 177/180), os presentes autos retornaram a este Egrégio Tribunal Regional Federal, sob o fundamento de que o Tribunal de Justiça não pode se manifestar sobre a matéria, uma vez que a decisão de primeira instância foi proferida em Juízo Federal.

**É o breve relato.**

**DECIDO.**

Inicialmente, observo que a presente ação tem por fulcro a revisão da aposentadoria por invalidez decorrente de acidente de trabalho (espécie 92).

De fato, o feito foi originariamente distribuído para a 5ª Vara Previdenciária da Seção Judiciária de São Paulo/SP e, após, foi devidamente processado, culminando no sentenciamento do feito.

Vale lembrar qual é a competência da Justiça Federal, prevista no artigo 109 da Constituição Federal que, em seu inciso I, dispõe:

*"Art. 109. I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réus, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;" (grifos nossos)*

Constata-se, assim, que a norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e **acidentes do trabalho** que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à **Justiça Comum Estadual**, respectivamente.

Além disso, o artigo 129, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dispõe que os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes do trabalho serão apreciados na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de comunicação de Acidente do Trabalho - CAT.

O Supremo Tribunal Federal, em reiteradas oportunidades, pode pronunciar-se a respeito do tema que restou consolidado pelas Súmulas 501 e 235, cujos enunciados são os seguintes:

**Súmula 501.** *"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."*

**Súmula 235.** *"É competente para a ação de acidente do trabalho a Justiça cível comum, inclusive em segunda instância, ainda que seja parte autarquia seguradora."*

*Nesse mesmo sentido, a Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:*

**Súmula 15.** *"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*

Frise-se que a Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, não alterou a redação original do referido artigo 109, inciso I, da CF, que fixa a competência da Justiça Estadual Comum para conhecimento e julgamento da matéria.

Corroboram tal entendimento, as seguintes jurisprudências:

*"PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL - NULIDADE DA SENTENÇA - REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA ESTADUAL.*

*- É competente a Justiça Estadual para conhecer e julgar causas relativas a acidente de trabalho, sejam elas relativas à concessão ou revisão de benefício. Precedentes jurisprudenciais. Inteligência do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.*

*- Sentença declarada nula em face de incompetência absoluta da Justiça Federal para conhecer e julgar a causa."*

*(TRF da 3ª Região, AC 2000.61.02.018146-3/SP, Sétima Turma, Relatora Eva Regina, DJU: 15/09/2005)*

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - ACIDENTE DO TRABALHO - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÕES DA PARTE AUTORA E DO INSS PREJUDICADAS.*

*1. O julgamento de litígios decorrentes de acidente do trabalho é de competência da Justiça Estadual, conforme o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal de 1988, bem como na Súmula nº 15 do C. STJ.*

*2. Nos presentes autos, visa a parte autora a revisão do valor de seu benefício previdenciário, concedido em razão de acidente de trabalho.*

*3. Assim, verifica-se a incompetência desta Egrégia Corte Regional e da Justiça Federal de Primeira Instância para apreciação do pedido formulado na Inicial.*

*4. Atos decisórios anulados e determinada a devolução dos autos ao MM. Juízo a quo para as providências que entender necessárias.*

*5. Remessa oficial e apelações da parte autora e do INSS prejudicadas."*

*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.013161-9/SP, Sétima Turma, Relatora Leide Polo, DJU: 07/07/2005, pág. 255)*

Destarte, é irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a **competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.**

Assim, verificando que a ação em tela versa sobre a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez

decorrente de acidente do trabalho (fls. 159/160), a competência para julgar o presente pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004.

Esse é o entendimento que vem sendo adotado neste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com lastro em decisões do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

**"A competência para processar e julgar pedido de revisão de benefício acidentário é da Justiça Estadual, como já decidiram as duas Turmas do Supremo Tribunal Federal..."** (AC - Proc. nº 2003.03.99.016570-9/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Castro Guerra, por unanimidade, j. 05/08/2003, DJU 22/08/2003, p. 760).

Contudo, observo que a r. sentença foi proferida por juízo federal, manifestamente incompetente para o julgamento da presente ação, razão pela qual cabe a esta Egrégia Corte Regional declarar a sua nulidade para, só então, declinar de sua competência. Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.**

*1- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal vem orientando-se no sentido de que "a competência da Justiça Comum Especial para as causas relativas a acidentes de trabalho (CF, art. 109, I) compreende não só o julgamento da ação relativa ao acidente do trabalho, mas também, de todo as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros." (RE 264.560/SP, relator Ministro Ilmar Galvão. Informativo STF, nº 186,24 a 28 de abril de 2000).*

*2- Em face da incompetência absoluta da Justiça Federal para exame de causa em que se discute benefício acidentário, são nulos todos os atos decisórios praticados pelo Juiz Federal a quo, ficando prejudicado o recurso de apelação interposto pelo INSS. (TRF 1ª Região, AC 1994.01.10565-0/DF, 2ª Turma, Rel. Juiz Jirair Aram Meguerian, DJU 06/11/2000, p.31)*

**Dessa forma, de ofício, declaro nula a sentença e a incompetência absoluta da Justiça Federal para o exame e julgamento do presente feito, devendo ser os autos encaminhados à Justiça Estadual, que é competente para conhecer e julgar a presente ação, observando-se as formalidades legais, com baixa na distribuição, ficando prejudicado o recurso interposto.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007105-96.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007105-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA	: MARIA JOANA GRAZIANO CANDIANI
ADVOGADO	: VIVIAN MEDINA GUARDIA
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP
No. ORIG.	: 09.00.00117-2 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida nos autos de ação previdenciária, que tem por objeto a concessão do benefício de auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente em parte o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, a partir do mês em que implantado administrativamente (dezembro de 2009), não havendo verbas vencidas pendentes de pagamento, fixando sucumbência recíproca.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O reexame necessário é inexigível à espécie, pois a r. sentença concedeu benefício a partir do "mês em que implantado administrativamente", consignando não haver verbas vencidas pendentes de pagamento, não havendo, portanto, condenação.

Aplica-se ao caso a redação dada ao Art. 475, § 2º, do CPC, pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários mínimos.

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. REEXAME NECESSÁRIO. ARTIGO 475, § 2.º, DO CPC. AUSÊNCIA DE CARACTERIZAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO.*

*1. O artigo 475, § 2.º, do CPC, dispensa o reexame necessário quando a condenação ou o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários-mínimos, o que exclui do alcance da norma as condenações genéricas, porquanto incertas em relação ao quantum debeatur.*

*2. A existência de acórdão no qual apurou-se valor certo e outro no qual o valor é incerto et pour cause não se aplicou a regra hodierna do reexame necessário, revela a dissemelhança entre as causas, o que interdita o conhecimento da divergência.*

*3. Embargos de divergência não conhecidos.*

*(REsp 923.348/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 03/12/2008, DJe 12/02/2009) e*

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.*

*3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 922.375/PR, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 22/11/2007, DJ 10/12/2007, p. 464)"*

Destarte, não conheço do reexame necessário, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013421-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013421-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : JORGE ADOLFO LEMOS DO PRADO

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00081-5 2 Vr OLIMPIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data da citação.

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, ante a gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

## É o relatório.

## DE C I D O.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega o autor, nascido em 29-11-1949, que laborou nos meios rurais.

Como início de prova material da atividade rural exercida, o requerente juntou aos autos a certidão de seu nascimento, lavrada em 10-01-1950, indicando o domicílio na fazenda "Córrego Alegre" (fl. 10) e documento do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, constando vínculo de atividade urbana no período de 11-03-1993 a 17-05-1993 e vínculos de atividade rural em períodos descontínuos compreendidos entre 09-11-2001 e 06-12-2003 (fl. 12).

Cumprido estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênha para transcrever a lição do Ilustre Professor Annibal Fernandes, *in verbis*:

*"...prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, **início de prova não é comprovação plena. É um começo.** Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95 pág. 241).*

Por outro lado, a prova oral colhida nos autos mostra-se frágil, **não servindo à comprovação, assim, do efetivo labor durante o lapso temporal exigido** nos termos da legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 67/73.

Ressalte-se que em seu depoimento pessoal (fls. 67/68), o autor declarou que já exerceu a atividade urbana de motorista, durante oito anos, trabalhando com leite na fazenda "Floresta" e que faz dois anos que faz algodão doce para vender (desde 2008).

A testemunha Sebastião Anésio Pereira (fl. 69), por sua vez, declarou que sabe que o autor trabalhou na fazenda "Floresta" e para Augusto Zangirolami e José Fernando Rizatti, mas não presenciou, e ainda, que o autor está parado há bastante tempo em razão de problemas de saúde.

A testemunha Manoel Teixeira Neves (fls. 70/71) declarou que conhece o autor há trinta anos, não se recorda de tê-lo visto conduzindo caminhão de leite na fazenda "Floresta" e desconhece se ele trabalhou para empresa de engenharia que fazia pavimentação asfáltica, ou se faz algum bico junto com o irmão para sobreviver, e ainda, que já faz uns três ou quatro anos que o autor está parado.

Enfim, a testemunha Jorge Antônio Siqueira (fls. 72/73) declarou que conhece o autor há trinta e cinco anos, confirmou que ele trabalhou de sete a oito anos como motorista na fazenda "Floresta" e que está parado há uns três anos em razão de problemas de saúde.

Logo, esses depoimentos são frágeis e inconsistentes para servir de prova do alegado labor rural do demandante.

Deste modo, nota-se que não há a comprovação efetiva do período de carência, pois a prova oral não confirma objetivamente a vinculação da parte autora ao tempo necessário de atividade rural exigido em Lei, não restando demonstrado que o autor sempre foi lavrador, como afirmado na inicial.

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, em face da fragilidade existente na prova testemunhal a corroborar a prova material, restando evidente a contradição das informações prestadas, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024320-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024320-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ELZA DE ALCANTARA PINTO  
ADVOGADO : LUCIANA VILLAS BOAS MARTINS BANDECA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00900-0 1 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data da citação.

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício

requerido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**D E C I D O.**

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 22-11-1953, que foi trabalhadora rural.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos:

documentos em nome do marido, Odair Antonio Pinto:

- *certidão do seu casamento, lavrada em 29-01-1976, qualificando-o como industriário (fl. 13),*  
- *CTPS com registros de atividade rural nos períodos de 16-07-1984 a 09-12-1984, 03-06-1985 a 13-01-1986 e 03-03-1986 a 23-06-1986 (fls. 17/18).*

documento em nome próprio:

- *CTPS com registros de períodos de atividade urbana nos períodos de 04-10-1972 a 30-11-1972, 30-09-1973 a 12-01-1974, 04-02-1975 a 15-07-1975, 01-08-1975 a 13-10-1975, e registros de atividade rural nos períodos de 01-03-1980 a 31-03-1981, 11-07-1983 a 07-12-1983, 14-05-1984 a 15-07-1984, 26-10-1992 a 12-02-1993 (fls. 14/16).*

Cumpra estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênia para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"...prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, **início de prova não é comprovação plena. É um começo.** Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95 pág. 241).*

Por outro lado, a prova testemunhal colhida nos autos mostra-se frágil, **não servindo à comprovação, assim, do efetivo labor durante o lapso temporal exigido** nos termos da legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 55/56.

Ressalte-se que a testemunha Francisco Garcia dos Santos (fl. 55) declarou que é vizinho da autora há vinte e cinco anos (desde 1985) e nunca trabalharam juntos. Disse que sabe que a autora trabalhou com José Barbosa e Luiz Barboza,, mas não sabe por quanto tempo, "porque não presenciou".

A testemunha Lina Ferreira de Souza (fl. 56), por sua vez, declarou que é vizinha da autora há vinte anos (desde 1990), que soube pela requerente que ela trabalhou até sexta-feira, que trabalharam juntas só por dois meses, e não soube informar se a autora trabalhou em alguma casa de família porque não tinha muita intimidade com ela.

Deste modo, nota-se que não há a comprovação efetiva do período de carência, pois a prova oral não confirma objetivamente a vinculação da parte autora ao tempo necessário de atividade rural exigido em Lei, não restando demonstrado que a autora sempre foi lavradeira, como afirmado na inicial.

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, em face da fragilidade existente na prova testemunhal a corroborar a prova material, restando evidente a contradição das informações prestadas, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da**

**parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024990-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024990-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : DALVA GALERANI MONTANARO  
ADVOGADO : OSWALDO SERON  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00034-5 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do serviço campesino de 1982 a 1985 na qualidade de meeira em lavoura de café e cereais, de 1985 a 1994 na qualidade de meeira em lavoura de café, e de 1994 até abril de 2008 - data da petição inicial - em lavouras de café e cereais, na qualidade de diarista e/ou por empreita, para ser acrescido ao tempo de trabalho urbano com registro na CTPS, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a autora a arcar com a taxa judiciária, despesas processuais e aos honorários advocatícios arbitrados em R\$500,00, com a ressalva dos benefícios da justiça gratuita, além da condenação por litigância de má-fé no valor de 1% do valor da causa.

A autora apelou pleiteando a reforma do *decisum* e a procedência total do pedido, alegando, em síntese, que o tempo de trabalho urbano pode ser cumulado com a maior parte do trabalho de sua vida na lavoura e que também faz jus a aposentadoria por idade.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre anotar que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, tanto para o trabalhador rural como para o trabalhador urbano, pressupõe o recolhimento das contribuições mensais pelo prazo mínimo correspondente à carência exigida para o benefício pleiteado, nos termos do Arts. 24 e 25, II, da Lei 8.213/91 (180 contribuições mensais) ou do Art. 142, que impõe uma carência progressiva para os que já estavam no regime contributivo quando do início da vigência da referida lei.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, como exemplifica a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE.**

1. Conforme preconiza a Lei n.º 8.213/91, para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço rural é necessário, ao contrário do que ocorre com a aposentadoria rural por idade, o cumprimento da carência, que é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o requerente faça jus ao benefício.

Precedentes.

2. Recurso especial desprovido." (REsp 806106/SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 02.05.2006, DJ

05.06.2006 pág. 316).

Por outro lado, a própria Lei 8.213/91, na sua redação atual, excepcionando a regra que torna compulsória a contribuição previdenciária dos trabalhadores urbanos e rurais, em seu Art. 48, § 1º, mostra benevolência aos trabalhadores rurais enquadrados como segurados especiais (Art. 11, VII), permitindo a concessão do benefício de aposentadoria por idade, aos 60 (sessenta) anos se homem e aos 55 (cinquenta e cinco) se mulher, no valor de um salário mínimo, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade campestre pelo tempo mínimo idêntico a carência estabelecida no Art. 142.

Nesse contexto passo a análise dos fatos constantes dos autos.

O trabalhador rural, nos termos da legislação previdenciária, faz jus aos benefícios ali estabelecidos, observando o disposto no Art. 39, incisos I e II, da Lei 8.213/91.

Para o trabalhador urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O Art. 62, do Decreto 3.048/99, exige que para servir como início de prova material o documento necessita ser contemporâneo ao período do efetivo labor rural.

No caso em tela, a autora aparelhou seu pedido com cópias da cédula de identidade e do cartão de identificação de contribuinte do Ministério da Fazenda, os quais não qualificam profissionalmente seu titular (fls. 10/11), certidão do casamento ocorrido aos 17/11/1979, constando o cônjuge com a profissão de lavrador (fls. 09), e cópia da CTPS, constando seis registros de trabalhos urbanos no interregno de 1968 a 1981 (fls. 12/16).

Contudo, além dos trabalhos urbanos da autora, desempenhados também após seu matrimônio, os extratos do CNIS apresentados pela defesa às fls. 29/40, registram que seu cônjuge migrou para o trabalho urbano ostentando vínculo empregatício no ano de 1985 - em empresa de segurança e vigilância (fls. 38), e ainda, que se cadastrou em fevereiro de 1989 - como segurado autônomo com o código de ocupação "95110 Pedreiro", recolhendo as contribuições com a inscrição nº 1.123.797.901-8, no interregno de janeiro de 1989 a setembro de 1996 (fls.

39/40).

A prova oral produzida em audiência realizada aos 15/09/2008, as testemunhas afirmaram que o cônjuge da autora continua trabalhando no ofício de pedreiro, conforme os depoimentos de fls. 43, 48/53.

Com efeito, não há nos autos, elementos seguros para demonstrar em quais períodos a autora efetivamente possa ter desempenhado algum labor rural.

Por conseguinte, a certidão de casamento em que o marido da autora figura com a profissão de lavrador, perde sua eficácia como início de prova material da atividade rural extensiva à esposa, diante dos registros de trabalhos urbanos anotados na CTPS da própria autora, dos registros no CNIS e da prova oral colhida em audiência que confirmou a atividade urbana do cônjuge da autora.

Nesse sentido trilha a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, como exemplificam os recentes julgados, in verbis:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE URBANA SUPERVENIENTE DO CÔNJUGE.*

*1. O exercício de atividade urbana superveniente do cônjuge da parte autora afasta a eficácia probatória relativa ao trabalho rural desta, exigindo-se, nesse caso, prova documental específica de sua qualificação.*

*2. Agravo regimental improvido." - g.n. -*

*(AgRg no REsp 1296889/MG, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 28/02/2012, DJe 21/03/2012); "PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC.*

*POSSIBILIDADE. RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. CÔNJUGE DA AUTORA APOSENTADO EM ATIVIDADE URBANA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE INDEVIDA.*

*1. É permitido ao Relator, a teor do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, negar seguimento ao recurso que esteja em confronto com a jurisprudência desta Corte Superior.*

*2. As certidões de casamento e de nascimento dos filhos apresentadas pela parte autora, as quais qualificam como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana desse. Precedente: AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 26.11.2007.*

*3. Agravo regimental improvido." - g.n. -*

*(AgRg no REsp 1237972/PR, 5ª Turma, Ministro Jorge Mussi, j. 16/02/2012, DJe 05/03/2012);*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.*

*2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.*

*3. Agravo regimental improvido." - g.n. -*

*(AgRg no REsp 1103327/PR, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010); e*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRELIMINAR. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.*

*I - A preliminar argüida pelo réu confunde-se com o mérito e, com este, será apreciada.*

*II - O v. acórdão rescindendo apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela descaracterização do regime de economia familiar, a infirmar a condição de segurada especial da autora, em virtude de seu cônjuge ter exercido mais de vinte anos de atividade urbana, tendo se aposentado por tempo de contribuição desde 07.12.2001.*

*III - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram considerados todos os documentos que instruíram a inicial, havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema.*

*IV - Em face da autora ser beneficiária da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.*

*V - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga Improcedente."*

*(TRF 3ª R, AR - 7362 - Proc. 2010.03.00.010899-9/SP, 3ª Seção, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 08/09/2011, DJF3 CJ1: 16/09/2011, página: 240).*

De outro vértice, não é demasiado mencionar que para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, o Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, em seu Art. 60, inciso X, em consonância com o Art. 55, § 2º da Lei 8.213/91, permite o reconhecimento, exceto para efeito de carência, como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições, apenas do período de serviço sem registro exercido pelo segurado rurícola, anterior a novembro de 1991.

Importa ressaltar que o tempo de contribuição constante dos trabalhos anotados na CTPS da autora, nos períodos de: 15/01/1968 a 01/03/1971 - cargo auxiliar montagem (fls. 14), de 02/08/1971 a 16/04/1973 - cargo caixa (fls. 14), de 16/11/1973 a 11/06/1974 - caixa operador de caixa (fls. 15), de 06/05/1975 a 11/08/1975 - cargo caixa operadora (fls. 15), de 01/03/1979 a 31/08/1979 - cargo caixa operadora (fls. 16) e de 02/05/1981 a 20/11/1981 - cargo doméstica (fls. 16), são insuficientes para alcançar o período da carência contributiva para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria por idade.

Por tudo, não restou comprovado nos autos, a condição de segurada especial rurícola nos moldes definidos pelo Art. 11, VII, da Lei 8.213/91, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade rural, como também, não comprovou o tempo mínimo de contribuição para alcançar a carência exigida pelos Arts. 25, II e 142, da Lei 8.213/91, para a aposentadoria dos segurados urbanos.

Destarte, é de ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. Entretanto, não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Art. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50, torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** ao recurso interposto, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025069-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025069-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO PEDRO DA SILVA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MICALI  
No. ORIG. : 09.00.00045-9 1 Vr LUCELIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do tempo de serviço urbano, sem registro, de 02/01/1964 a 30/12/1970, 23/04/1978 a 30/04/1979, 06/09/1979 a 31/03/1981, 25/12/1983 a 10/04/1984 e 01/01/1989 a 30/07/1990, para ser acrescidos aos demais períodos de trabalhos registrados na CTPS, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o trabalho na função de office boy de 01/01/1969 a 31/12/1970 - na empresa Sociedade Comercial Vacari, e de 06/09/1979 a 31/03/1981 - na empresa Pedreira Salmourão Ltda, condenou o INSS a proceder a averbação dos referidos períodos, para fins

previdenciários, bem como expedir a certidão de tempo de serviço, e fixou a sucumbência recíproca.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, ausência início de prova material para o alegado trabalho sem registro.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O trabalhador urbano, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

A comprovação do tempo de serviço, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

No caso dos autos, o autor aparelhou seu pedido com cópia da carteira de trabalho e previdência social - CTPS, constando registros de trabalhos no cargo de auxiliar de escritório a partir de janeiro de 1971, em empresas do município de Lucélia, inclusive a empresa Comercial de Café Vaccari Ltda, e também na empresa Pedreira Salmourão Ltda, no município de Salmourão (fls. 16/26), cópia do certificado de reservista emitido aos 08/12/1971, constando o autor com a profissão de auxiliar de escritório (fls. 30), cópia do título de eleitor emitido aos 15/04/1977, constando o autor com a profissão de auxiliar de escritório (fls. 29), e cópia da certidão do casamento realizado aos 18/09/1982, constando o autor como nubente e qualificado com a profissão de técnico contabilista (fls. 28).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência (fls. 62 e 66/70), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade laboral do autor, havendo que se reconhecer esse tempo de serviço urbano sem registro, nos períodos de 01/01/1969 a 31/12/1970 - na empresa Sociedade Comercial Vacari, e de 16/09/1979 a 31/03/1981 - na empresa Pedreira Salmourão Ltda.

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

*"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DE*

*ACÇÃO DECLARATÓRIA PARA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

*1. A ação declaratória é meio processual adequado ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários. Inteligência da Súmula 204/STJ.*

*2. O razoável início de prova material, conjugado com provas testemunhais, é meio probatório apto ao reconhecimento do tempo de serviço urbano.*

*3. Recurso especial a que se nega provimento."*

*(REsp 232021/PR, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, j. 28/06/2007, DJ 06/08/2007 p. 702)*

Na mesma trilha é a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES.*

*- O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, inválida à comprovação de tempo de serviço almejado.*

*- Conjunto probatório harmônico para permitir o reconhecimento do trabalho do autor no período de 01.01.1972 a 23.06.1973.*

*- No caso de empregado e trabalhadores avulsos, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador. Impossibilidade de se exigir, do segurado, a comprovação de que foram vertidas. Cabe ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei.*

*- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.*

*- Apelação parcialmente provida para reconhecer o trabalho do autor na "Fábrica de Chapéus de Fibras e Sapatinhos.", posteriormente "Indústria de Fios e Chapéus Marília Ltda.", para fins para fins previdenciários, apenas no período de 01.01.1972 a 23.06.1973. Sucumbência recíproca."*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1213255 - Proc. 0001446-43.2005.4.03.6111/SP, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, j. 12/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2013)*

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido o tempo de serviço de trabalho urbano do autor, nos períodos de 01/01/1969 a 31/12/1970 - na empresa Sociedade Comercial Vacari, e de 16/09/1979 a 31/03/1981 - na empresa Pedreira Salmourão Ltda, correspondendo a 3 (três) anos, 6 (seis) meses e 17 (dezesete) dias.

Em relação ao tempo de contribuição, além do período de trabalho já reconhecido, o autor reproduziu nos autos, a cópia da carteira de trabalho e previdência social - CTPS (fls. 16/27), constando os registros dos contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos: de 01/01/1971 a 30/06/1972 - cargo auxiliar de escritório (fls. 18), de 01/07/1972 a 22/04/1978 - cargo auxiliar de escritório (fls. 19), de 01/05/1979 a 15/09/1979 - cargo auxiliar de escritório (fls. 19), de 01/04/1981 a 10/04/1982 - cargo auxiliar de escritório (fls. 20), de 01/06/1982 a 19/12/1983 - cargo auxiliar de escritório (fls. 20), de 12/04/1984 a 31/10/1985 - cargo auxiliar de escritório (fls. 21), de 03/11/1985 a 04/04/1987 - cargo chefe do setor contábil (fls. 21), de 07/05/1987 a 26/11/1988 - cargo assistente contábil (fls. 22), de 02/07/1990 a 11/07/1991 - cargo contador (fls. 22), de 13/09/1991 a 12/01/1994 - cargo analista de escrita fiscal (fls. 23 e 26), e de 01/04/1996 a 21/07/1997 - cargo frentista (fls. 26).

Os extratos do CNIS apresentados com a defesa às fls. 53/56, registram também que o autor verteu recolhimentos previdenciários na qualidade de contribuinte individual, com a inscrição nº 1.145.740.478-2, nos meses de fevereiro de 1999 a maio de 2003 e de julho de 2003 a novembro de 2004 (fls. 55/56).

Assim, aludido tempo de trabalho e contribuição do autor, incluindo os períodos laborados sem registros e os constantes dos contratos de trabalhos registrados na CTPS e do período de contribuinte individual assentado no CNIS, corresponde a 28 (vinte e oito) anos, 9 (nove) meses e 18 (dezoito) dias, satisfazendo a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II e 142, da Lei 8.213/91, contudo, insuficiente para o benefício de aposentadoria pleiteado na inicial.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao recurso interposto, apenas para delimitar o reconhecimento da atividade tempo de serviço sem registro aos períodos de 01/01/1969 a 31/12/1970 e de 16/09/1979 a 31/03/1981,

restando mantida a condenação do INSS a proceder a averbação do respectivo tempo de serviço nos cadastros em nome do autor, e a improcedência do pleito de aposentadoria, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030565-15.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030565-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : MARIA APARECIDA AMARO BORSATI  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00118-0 2 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 48 da Lei n.º 8.213/91, desde a data da citação.

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o argumento de que a parte autora não teria comprovado o período de carência exigido pela Lei n.º 8.213/91. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa (R\$ 5.000,00), observando-se a gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora, argumentando que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, quais sejam, a idade e a carência exigidas pela legislação previdenciária, que foram comprovados documentalmente.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### É o relatório.

#### DE C I D O.

Passo, então, à análise da questão.

Para a concessão do referido benefício previdenciário torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, nos termos do artigo 48 da Lei n.º 8.213/91:

*"Art. 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9032, de 28/04/95)"*

*In casu*, a autora, nascida em 02-11-1947, completou o requisito etário (60 anos), em 02-11-2007, em data anterior, portanto, à propositura da ação.

Além da idade, a legislação previdenciária exige a comprovação do recolhimento de contribuições pelo número de meses referente à carência do benefício pleiteado, em conformidade com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, tendo em vista que a autora alega estar coberta pela Previdência Social Urbana anteriormente à edição

da referida lei.

Com efeito, demonstrou a requerente que **trabalhou com registro em Carteira de Trabalho por cerca de 09 (nove) anos, 06 (seis) meses e 02 (dois) dias**, no período de 01-06-1962 a 02-12-1971, conforme se verifica nos documentos juntados nas fls. 22 e 25.

Desta forma, nota-se que a parte autora não logrou êxito quanto à comprovação da carência, pois não demonstrou o recolhimento de contribuições previdenciárias por 156 (cento e cinquenta e seis) meses, levando-se em consideração o ano do implemento do requisito etário (2007).

Esse é o entendimento adotado por esta Corte, conforme os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. AGRAVO RETIDO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS IDADE E CARÊNCIA. ARTIGOS 32 E 98, § ÚNICO, DA ANTIGA C.L.P.S. (DECRETO 89.312/84). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

(...)

*IV. Se a autora comprova idade, mas não a carência, indevida é a aposentadoria por idade.*

*V. Agravo retido improvido.*

*VI. Apelação e remessa oficial providas."*

*(TRF 3ª REGIÃO, 9ª TURMA, REL. DES. FED. MARISA SANTOS, PROC. N.º 2002.03.99.016058-6, J. 11-10-2004, DJU 18-11-2004, PÁG. 441)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. ART.48 DA LEI Nº 8.213/91. DISCUSSÃO VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PERÍODO DE CARÊNCIA. NÃO CUMPRIMENTO.*

*I - Aos segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, a aposentadoria por idade é devida ao trabalhador que preencher os seguintes requisitos: possuir 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, e atingir um número mínimo de contribuições previdenciárias, para efeito de carência, observada a tabela descrita no art. 142 da Lei nº 8.213/91. II - Não sendo comprovado o cumprimento da carência exigida legalmente, é de rigor a improcedência do pedido de concessão de aposentadoria por idade.*

*IV - Apelação da autora improvida."*

*(TRF 3ª REGIÃO, 10ª TURMA, REL. DES. FED. SERGIO NASCIMENTO, PROC. N.º 2000.03.99.009151-8/SP, D. 15/02/2005, DJU 14/03/2005 PÁGINA: 481).*

Desta forma, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, em face da ausência de comprovação do período de carência, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007395-47.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.007395-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALICE LEITE DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SILVANA FERNANDES e outro

No. ORIG. : 00073954720114036108 1 Vr BAURU/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 27/09/2011, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido após a realização do estudo social.

O MM. Juiz *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, com efeitos retroativos à data do requerimento administrativo apresentado em 29/07/2011, bem como a pagar as parcelas vencidas, descontados os valores recebidos por força de antecipação da tutela, corrigidas monetariamente nos termos da Súmula 08 desta Corte e segundo os critérios da Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, de acordo com o Art. 406 do Código Civil, c.c. Art. 161, § 1º, do CTN. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ, isentando-a do pagamento das custas, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apela a Autarquia, pleiteando o recebimento do recurso em ambos os efeitos e a suspensão da tutela concedida. No mérito, argumenta que a parte autora não preenche o requisito atinente à miserabilidade. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação e quanto aos juros de mora, que sejam calculados na forma preconizada pelo Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/80. Por derradeiro, prequestiona a matéria debatida para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso interposto, apenas no que tange à incidência dos juros de mora.

**É o relatório. Decido.**

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido. (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010); PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legítima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não*

*esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido. (AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008)."*

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se*

refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Morura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.  
(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*

*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*

*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*

*- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*

*- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.*

*- Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.*

*- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.*

*- Já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).*

*- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.*

*- Embargos infringentes providos.*

*(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".*

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1

11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, a parte autora cumpriu o requisito etário. Para os efeitos do Art. 20, da Lei 8.742/93 e do Art. 34, da Lei 10.741/03, na data do ajuizamento da ação, a parte autora já era considerada idosa, pois já havia atingido a idade de 75 anos (fl. 10).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família.

No caso dos autos, a entidade familiar é composta pela autora Alice Leite dos Santos, nascida aos 01/03/1936 e seu esposo Antonio Daniel dos Santos, nascido aos 11/03/1931, aposentado por idade.

A averiguação social constatou que o núcleo familiar reside em imóvel próprio, em regular estado de conservação, contendo quatro cômodos, guarnecidos com mobiliário simples. A renda familiar provém unicamente do benefício de aposentadoria do cônjuge, no valor de um salário mínimo, que revelou ser insuficiente para custear as despesas essenciais do casal idoso e portador de várias doenças, como hipertensão, má circulação, diabetes e problemas de coluna. Relata a Assistente Social que a autora se locomove apoiada em uma bengala e faz uso de diversos medicamentos, que necessita comprar com recursos próprios quando não disponibilizados pela rede pública. Conclui a experta que a família de idosos encontra-se em situação de vulnerabilidade social, concluindo favoravelmente pela concessão da benesse (fls. 31/34).

O demonstrativo juntado à fl. 30 pela Autarquia comprova que a família não dispõe de nenhuma outra renda além do benefício referido.

No que diz respeito à controvérsia sobre se é devido ou não o cômputo do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro ente da unidade familiar, para fins de aferição do estado de pobreza do postulante ao benefício assistencial, examinando o tema em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet nº 7203/PE), assim decidiu a Terceira Seção do C. STJ, em julgamento na data de 10.08.211:

*"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

*1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.*

*2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.*

*3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.*

*4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.*

*(Pet 7203/PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, DJe 11/10/2011, g. n.)".*

A matéria restou pacificada naquele Tribunal Superior.

Confiram-se: AgRg no REsp 1263169/SP, Relatora Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE), 6ª Turma, DJe 13/08/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª

Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no Ag 1394584/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 17/11/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011.

Também este assunto havia sido submetido, um ano antes, pelo E. STF ao rito da repercussão geral, conforme ementa abaixo transcrita:

*"Recurso extraordinário. Benefício assistencial ao idoso (art. 203, V, da Constituição Federal). Discussão sobre critério utilizado para aferir a renda mensal per capita da família da requerente. Alegação de inconstitucionalidade de interpretação extensiva ao art. 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003. Tema que alcança relevância econômica, política, social e jurídica e que ultrapassa os interesses subjetivos da causa. Repercussão geral reconhecida.*

*(RE 580963 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 16/09/2010, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-190 DIVULG 07-10-2010 PUBLIC 08-10-2010 RT v. 100, n. 904, 2011, p. 131-133)"*

O RE 580963/PR foi ajuizado pelo INSS, contra acórdão proferido pelo Juizado Especial Federal do Paraná, sob a arguição de afronta aos princípios da legalidade, da independência dos Poderes e da reserva legal (Art. 2º, Art. 44, caput, Art. 48, caput, Art. 59, III e Art. 203, V, da Constituição Federal), e ofensa ao princípio da fonte de custeio total (Art. 195, § 5º, da Constituição), por ter aquele órgão conferido interpretação ampliada à hipótese excepcional criada pelo legislador no Parágrafo único, da Lei 10.741/03, alargando seu âmbito de incidência sem indicação da respectiva fonte de custeio.

Neste ponto, oportuno observar que, em sessão plenária do Excelso Pretório, realizada no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Gilmar Mendes (Relator), negando provimento àquele recurso e declarando a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/93, e do voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), que também lhe negava provimento, o julgamento foi adiado, por pedido de vista do Ministro Luiz Fux, tal qual o ocorrido durante a apreciação do RE 567985/MT, já mencionado, o que indica estar-se em vias de fulminar terminantemente a interpretação restritiva dada pela autarquia previdenciária ao dispositivo em enfoque.

As Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte, acompanhando a orientação a que tendem os Tribunais Superiores, vêm se manifestando pela eliminação do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro integrante do núcleo familiar, no cálculo da renda *per capita* objetivando a concessão do benefício assistencial. *In verbis*:

*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO art. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais ( art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).*

*2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.*

*3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).*

*4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.*

*5. ... "omissis".*

*6. ... "omissis".*

*7. ... "omissis".*

*8. ... "omissis".*

*9. ... "omissis".*

*10. Apelação provida, em juízo de retratação.*

*(7ª Turma, AC 0033359-77.2009.4.03.9999, Relator Juiz convocado Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1*

DATA: 17/08/2012 - g. n.);

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

- Documento médico do Departamento Municipal de Saúde de Pindamonhangaba e relatório do estudo social realizado comprovam que o autor é portador de retardo mental moderado, dependente de sua madrastra para sobreviver.

- No que toca à miserabilidade, o mesmo relatório destacou renda mensal familiar de R\$ 465,00 (um salário mínimo), proveniente da aposentadoria por idade da madrastra do autor, com 69 anos de idade, acrescida de R\$ 100,00, recebidos em razão de "bicos" por ela realizados.

- Excluído o valor de um salário mínimo da aposentadoria, nos termos do artigo 34, § único, da Lei n.º 10.741, de 01º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), não há comprovação de que a renda mensal familiar per capita seja igual ou superior a ¼ do salário mínimo.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(8ª Turma, AI 0028225-93.2009.4.03.0000, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 24/03/2011 PÁGINA: 880 - g. n.) e

AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93 - RESERVA DE PLENÁRIO - DESCABIMENTO - RECONHECIMENTO DA CONSTITUCIONALIDADE PELO STF - PRINCÍPIO DA SELETIVIDADE - DISCUSSÃO INCABÍVEL PORQUE O ACÓRDÃO DECIDIU NA FORMA DA ADIN 1.232-1/DF - RECURSO DESPROVIDO.

I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. É entendimento desta Turma que o benefício de valor mínimo, já concedido a outro membro da família, deve ser excluído do cômputo da renda familiar, nos termos do art. 34 da Lei 10.741.

III. Não tendo havido declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal na decisão, desnecessária é a observância da cláusula de reserva de Plenário, prevista no art. 97 da CF.

IV. O princípio da seletividade não foi objeto de argumentação do INSS durante todo o processo. Porém, convém lembrar que a discussão sobre o princípio, nestes autos, é despicienda, porque o julgado embargado aplicou a decisão proferida na ADIN 1.231-1 e em todas as decisões proferidas pelo STF nos autos das Reclamações que lhe seguiram.

V. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

VI. Agravo legal desprovido.

(9ª Turma, AC 0061411-20.2008.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2009 - g. n.)".

Portanto, excluído o valor de um salário mínimo, referente à aposentadoria do cônjuge, devido a sua condição de idoso, resta demonstrada a insuficiência de recursos para prover as necessidades básicas da autora e sendo assim, comprovados os requisitos, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo apresentado em 29/07/2011 (fl. 12), porquanto o conjunto probatório demonstra que desde aquela data já estavam presentes os requisitos legais para a concessão da benesse.

Reconhecido o direito ao benefício assistencial, desde o requerimento administrativo, com reavaliação no prazo legal, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário

mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

No âmbito da Justiça Federal a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação interposta pela Autarquia, tão-só no que toca aos juros de mora, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001413-40.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.001413-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE CARLOS LOPES  
ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA  
: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA  
No. ORIG. : 00014134020114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, tida por interposta, e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de rito ordinário na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida às fls. 48/49-v.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da cessação administrativa (01.02.2011), e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da juntada aos autos do laudo pericial (19.04.2011), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, que a incapacidade parcial do segurado não lhe confere o direito aos benefícios de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez, e, ainda, que é relativamente jovem.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Os requisitos de carência e qualidade de segurado encontram-se preenchidos, tratando-se, inclusive, de questão incontroversa nos presentes autos.

Quanto ao requisito da incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como o laudo pericial (fls. 57/71), referente ao exame realizado em 29.03.2011, atestam que o segurado é portador de radiculopatia cervical de C6-C7 (cervicobraquialgia) e lombar de L4-L5 (lombociatalgia), devido a abaulamentos discais que comprimem o saco dural, com incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas, não estando o magistrado vinculado às conclusões periciais, quando outros elementos constantes dos autos o convençam em sentido oposto, segundo o princípio do livre convencimento motivado.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e, considerando a conclusão pericial, aliada à atividade habitual (serviços braçais), é possível afirmar que a parte autora não possui condições de reingressar no mercado de trabalho, razão pela qual faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, desde o dia seguinte ao da cessação indevida (02.02.2011 - fls. 24), e à conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data da juntada aos autos do laudo pericial (19.04.2011 - fls. 57).

Nesse sentido, confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Agravo Regimental do INSS desprovido."*

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
- 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
- 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença a partir do dia

seguinte ao da cessação indevida, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da juntada aos autos do laudo pericial, bem como pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

A propósito, confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Superior:

***"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.***

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados."*

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para reformar a r. sentença, somente no que toca aos juros de mora, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021827-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021827-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ERICA DOS SANTOS  
ADVOGADO : MILTON JOSE BISCARO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 03.00.00020-6 1 Vr BOITUVA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 17/02/2003, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

A r. sentença apelada, proferida em 25/03/2011, julgou procedente a ação e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, com efeitos retroativos à data da citação, bem como a pagar os valores vencidos de uma só vez, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação, além de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula 111 do STJ.

Apela a Autarquia, pleiteando a reforma parcial da sentença, a fim de que o termo inicial do benefício seja fixado em 24/01/2011, data em que foi intimada da alteração operada no núcleo familiar da autora, em decorrência da separação do seu cônjuge, bem como para que a correção monetária e juros de mora sejam calculados em conformidade com a nova redação dada pela Lei 11.960/2009 ao Art. 1º-F da Lei 9.494/97. Esclarece, ainda, que após a dissolução da sociedade conjugal, a parte autora protocolou pedido administrativo para a concessão do amparo social, que lhe foi concedido em 24/09/2011.

**É o relatório. Decido.**

Por primeiro, cabe elucidar que não há controvérsia acerca da matéria de fundo, no tocante aos requisitos autorizadores para a concessão do benefício assistencial, restringindo-se as questões postas no apelo à modificação do termo inicial do benefício e aos consectários legais.

A autora Érica dos Santos, nascida aos 29/03/1980, solteira, desempregada, intentou a presente demanda em 17/02/2003, pleiteando a concessão do benefício assistencial, sustentando ser portadora de insuficiência renal crônica, em tratamento dialítico e por não ter condições de exercer qualquer atividade laborativa para garantir o seu sustento, em virtude dos males que padece.

A perícia médica realizada em 31/08/2009, a cargo do experto nomeado pelo Juízo, atesta que é portadora de Insuficiência Renal Crônica, Hiperparatireoidismo Secundário e Hipertensão Arterial Sistêmica, realiza tratamento hemodialítico três vezes por semana, por quatro horas de sessão, concluindo que há incapacidade total para o trabalho enquanto não for submetida a transplante renal (fls. 121/128).

Consta dos autos que as perícias médicas designadas pelo IMESC em duas oportunidades não foram realizadas por não ter sido intimada a autora, que havia se mudado, sem, contudo, comunicar o novo endereço, o qual foi informado apenas em 20/02/2008, conforme petição de fls. 109.

No estudo social realizado aos 13/02/2010, constatou-se que há nove anos a autora estava vivendo maritalmente com Denílson Lopes dos Santos, com quem havia se casado civilmente em 19/05/2007 e que o núcleo familiar sobrevivia com o salário de Denílson, no valor de R\$1.189,03. Foi verbalizado que o casal estava separado de fato desde 26/12/2009 (fls. 153/161).

Embora presente o requisito da incapacidade para o trabalho, ante o exposto no estudo social, constata-se que a autora não fazia jus ao benefício pleiteado, em virtude da renda *per capita* da família superar, em muito, o limite estabelecido pela legislação de regência.

No entanto, após a dissolução da sociedade conjugal, comprovada por meio da ação de separação judicial litigiosa ajuizada em 25/02/2010, conforme documentos juntados às fls. 193/213, a autora passou a ser desprovida de qualquer renda, de sorte que o termo inicial do benefício deve ser fixado desde então, quando operada a alteração em seu núcleo familiar.

Cabe destacar que a concessão do benefício na seara administrativa, após a separação do casal, corroboram o preenchimento dos requisitos legais para o deferimento da benesse.

Reconhecido o direito ao benefício assistencial, desde 25/02/2010, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

No âmbito da Justiça Federal a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Por todo o exposto, com esteio no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação interposta pela Autarquia, no que toca aos consectários, bem como para fixar o termo inicial do benefício em 25/02/2010, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028390-14.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028390-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MAURO CESAR PINOLA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ROSA LEGORE GERMANO
ADVOGADO	: MARIA LUCIA NUNES
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG.	: 04.00.00211-0 1 Vr ORLANDIA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário e de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 20/09/2004, que tem por objeto condenar a Autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária, com pedido alternativo de benefício assistencial ao idoso, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

A r. sentença apelada, proferida em 28/10/2011, julgou procedente o pedido alternativo e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, com efeitos retroativos à data do laudo pericial (02/08/2007), bem como a pagar as prestações atrasadas de uma só vez, corrigidas nos moldes do Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o montante devido até a publicação da sentença, de acordo com a Súmula 111 do STJ, isentando-a do pagamento das custas, por disposição legal. Foram antecipados os efeitos da tutela e determinada a implantação imediata do benefício. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela a Autarquia, pleiteando o recebimento do recurso em ambos os efeitos e a suspensão da tutela concedida. No mérito, argumenta que a parte autora não preenche o requisito atinente à miserabilidade. Subsidiariamente, prequestiona a matéria debatida para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal ofertou seu parecer às fls. 260/269.de mora.

### **É o relatório. Decido.**

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido.*

*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA.*

*1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido.*

*(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008)."*

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

***"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e*

*não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".*

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Morura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.  
(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART.*

203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.

- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.

- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.

- Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

- Já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).

- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.

- Embargos infringentes providos.

(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado,

sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, a parte autora cumpriu o requisito etário. Para os efeitos do Art. 20, da Lei 8.742/93 e do Art. 34, da Lei 10.741/03, na data do ajuizamento da ação, a parte autora já era considerada idosa, pois já havia atingido a idade de 74 anos (fl. 11).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família.

No caso dos autos, integram a entidade familiar duas pessoas, quais sejam, a autora, Rosa Legore Germano, nascida aos 15/10/1929 e seu esposo Sebastião Germano, nascido aos 31/05/1926, titular de benefício de aposentadoria por idade.

A averiguação social constatou que o núcleo familiar reside em imóvel próprio, em regular estado de conservação, contendo cinco cômodos, guarnecidos com mobiliário simples. A renda familiar provém unicamente do benefício de aposentadoria do cônjuge, no valor de um salário mínimo, que revelou ser insuficiente para custear as despesas essenciais do casal idoso. Foi verbalizado que a autora é portadora de osteoporose, teve fratura em uma vértebra devido a uma queda, além de diverticulite e que há sete anos retirou 25 cm do intestino, bem como seu esposo é portador de insuficiência circulatória e tumor na próstata, em tratamento no HC de Ribeirão Preto. Concluiu a experta que o casal idoso tem a saúde debilitada e a única fonte de renda disponível não permite a subsistência adequada da família (fls. 79).

Os demonstrativos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão juntados aos autos comprovam que a família não dispõe de nenhuma outra renda além do benefício mencionado.

No que diz respeito à controvérsia sobre se é devido ou não o cômputo do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro ente da unidade familiar, para fins de aferição do estado de pobreza do postulante ao benefício assistencial, examinando o tema em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet nº 7203/PE), assim decidiu a Terceira Seção do C. STJ, em julgamento na data de 10.08.211:

*"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

*1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.*

*2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.*

*3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.*

*4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.*

*(Pet 7203/PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, DJe 11/10/2011, g. n.)."*

A matéria restou pacificada naquele Tribunal Superior.

Confirmam-se: AgRg no REsp 1263169/SP, Relatora Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE), 6ª Turma, DJe 13/08/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no Ag 1394584/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 17/11/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011.

Também este assunto havia sido submetido, um ano antes, pelo E. STF ao rito da repercussão geral, conforme ementa abaixo transcrita:

*"Recurso extraordinário. Benefício assistencial ao idoso (art. 203, V, da Constituição Federal). Discussão sobre critério utilizado para aferir a renda mensal per capita da família da requerente. Alegação de inconstitucionalidade de interpretação extensiva ao art. 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003. Tema que alcança relevância econômica, política, social e jurídica e que ultrapassa os interesses subjetivos da causa. Repercussão geral reconhecida.*

*(RE 580963 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 16/09/2010, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-190 DIVULG 07-10-2010 PUBLIC 08-10-2010 RT v. 100, n. 904, 2011, p. 131-133)"*

O RE 580963/PR foi ajuizado pelo INSS, contra acórdão proferido pelo Juizado Especial Federal do Paraná, sob a arguição de afronta aos princípios da legalidade, da independência dos Poderes e da reserva legal (Art. 2º, Art. 44, caput, Art. 48, caput, Art. 59, III e Art. 203, V, da Constituição Federal), e ofensa ao princípio da fonte de custeio total (Art. 195, § 5º, da Constituição), por ter aquele órgão conferido interpretação ampliada à hipótese excepcional criada pelo legislador no Parágrafo único, da Lei 10.741/03, alargando seu âmbito de incidência sem indicação da respectiva fonte de custeio.

Neste ponto, oportuno observar que, em sessão plenária do Excelso Pretório, realizada no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Gilmar Mendes (Relator), negando provimento àquele recurso e declarando a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/93, e do voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), que também lhe negava provimento, o julgamento foi adiado, por pedido de vista do Ministro Luiz Fux, tal qual o ocorrido durante a apreciação do RE 567985/MT, já mencionado, o que indica estar-se em vias de fulminar terminantemente a interpretação restritiva dada pela autarquia previdenciária ao dispositivo em enfoque.

As Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte, acompanhando a orientação a que tendem os Tribunais Superiores, vêm se manifestando pela eliminação do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro integrante do núcleo familiar, no cálculo da renda *per capita* objetivando a concessão do benefício assistencial. *In verbis*:

*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO art. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais ( art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).*

*2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.*

*3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34 , parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).*

*4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.*

*5. ... "omissis".*

*6. ... "omissis".*

*7. ... "omissis".*

*8. ... "omissis".*

*9. ... "omissis".*

*10. Apelação provida, em juízo de retratação.*

*(7ª Turma, AC 0033359-77.2009.4.03.9999, Relator Juiz convocado Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2012 - g. n.);*

*DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.*

*- A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.*

- Documento médico do Departamento Municipal de Saúde de Pindamonhangaba e relatório do estudo social realizado comprovam que o autor é portador de retardo mental moderado, dependente de sua madrastra para sobreviver.

- No que toca à miserabilidade, o mesmo relatório destacou renda mensal familiar de R\$ 465,00 (um salário mínimo), proveniente da aposentadoria por idade da madrastra do autor, com 69 anos de idade, acrescida de R\$ 100,00, recebidos em razão de "bicos" por ela realizados.

- Excluído o valor de um salário mínimo da aposentadoria, nos termos do artigo 34, § único, da Lei n.º 10.741, de 01º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), não há comprovação de que a renda mensal familiar per capita seja igual ou superior a 1/4 do salário mínimo.

- Agravado de instrumento a que se nega provimento.  
(8ª Turma, AI 0028225-93.2009.4.03.0000, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 24/03/2011 PÁGINA: 880 - g. n.) e

**AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93 - RESERVA DE PLENÁRIO - DESCABIMENTO - RECONHECIMENTO DA CONSTITUCIONALIDADE PELO STF - PRINCÍPIO DA SELETIVIDADE - DISCUSSÃO INCABÍVEL PORQUE O ACÓRDÃO DECIDIU NA FORMA DA ADIN 1.232-1/DF - RECURSO DESPROVIDO.**

I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. É entendimento desta Turma que o benefício de valor mínimo, já concedido a outro membro da família, deve ser excluído do cômputo da renda familiar, nos termos do art. 34 da Lei 10.741.

III. Não tendo havido declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal na decisão, desnecessária é a observância da cláusula de reserva de Plenário, prevista no art. 97 da CF.

IV. O princípio da seletividade não foi objeto de argumentação do INSS durante todo o processo. Porém, convém lembrar que a discussão sobre o princípio, nestes autos, é despicienda, porque o julgado embargado aplicou a decisão proferida na ADIN 1.231-1 e em todas as decisões proferidas pelo STF nos autos das Reclamações que lhe seguiram.

V. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

VI. Agravo legal desprovido.  
(9ª Turma, AC 0061411-20.2008.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2009 - g. n.)".

Portanto, excluído o valor de um salário mínimo, referente à aposentadoria do cônjuge, devido a sua condição de idoso, resta demonstrada a insuficiência de recursos para prover as necessidades básicas da autora e sendo assim, comprovados os requisitos, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser mantido, tendo em vista que a parte autora não apelou da sentença, bem como expressou a sua concordância quanto à proposta de acordo apresentada pela Autarquia às fls. 165/167, tendo o Juízo fixado o *dies a quo* da benesse em conformidade com os parâmetros apresentados.

Outrossim, o percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, no entanto, a base de cálculo deve estar conforme a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

No âmbito da Justiça Federal a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial

e à apelação interposta pela Autarquia, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005669-19.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.005669-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LEILA KARINA ARAKAKI e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MIZABEL MOREIRA DA COSTA  
ADVOGADO : LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00056691920124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Joacir Batista, ocorrido em 03.10.1998, desde a data do requerimento administrativo (21.09.2004), observada a prescrição quinquenal. Sobre os valores em atraso incidirão, uma única vez, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% das parcelas vencidas até a prolação da sentença. Deferida a tutela específica prevista no artigo 461, § 3º, do CPC, para fins de imediata implantação do benefício.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia que não há nos autos comprovação da união estável da autora e do falecido posteriormente à separação judicial, bem como da existência de dependência econômica entre ambos. Subsidiariamente, pugna pela redução da verba honorária.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

À fl. 56 foi noticiada a implantação da pensão em favor da demandante.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício de Pensão por Morte, na qualidade de ex-esposa e companheira de Joacir Batista, falecido em 03.10.1998, conforme certidão de óbito de fl. 35.

A qualidade de segurado do *de cujus* resta incontroversa, uma vez que a própria autarquia previdenciária reconheceu tal condição ao deferir o benefício de pensão por morte aos seus filhos, o qual foi cessado em 09.10.2002, quando o mais novo deles completou 21 anos de idade (fl. 30).

De outra parte, a certidão de casamento de fl. 50 demonstra que a requerente e o *de cujus* foram casados durante o período de 04.09.1976 a 22.05.1998, após o que teriam se separado judicialmente. No entanto, do endereço declinado na petição inicial em cotejo com o constante na certidão de óbito, verifica-se que ele e autora possuíam o mesmo domicílio por ocasião do óbito (Rua José Getúlio de Carvalho, nº 121, Jardim São José, Caçapava/SP).

Por sua vez, a testemunha Cleusa de Jesus Batista Oliveira (mídia à fl. 125), irmã do finado, afirmou que, após a separação judicial, ele mudou-se para a casa da depoente, onde permaneceu apenas um mês, reatando seu casamento logo em seguida.

Já as testemunhas Flavio Augusto Schemy e Edna Veloso de Brito (fl. 126/127), vizinhos da autora, foram categóricas ao declarar que ela conviveu maritalmente com *de cujus* até a data do óbito, sequer tendo tomado conhecimento da ocorrência da separação de ambos.

Assim, restando comprovada a união estável entre a autora e o *de cujus* após a dissolução do vínculo matrimonial, a condição de beneficiária é consequência lógica, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;**

.....  
**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.**

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de seu ex-esposo e companheiro Joacir Batista.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (21.09.2004; fl. 47), nos termos do artigo 74, II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Honorários advocatícios mantidos em 10% das prestações vencidas até a data da sentença, conforme a Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento desta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial**. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se aqueles já recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008463-10.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.008463-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : MARLENE GODOI CAMARGO  
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00084631020124036104 6 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a equiparação e manutenção do benefício, em salários mínimos, o pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária pelos índices que indica, juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência em razão da mesma litigar sob os auspícios da Justiça gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

O INSS foi devidamente citado na fl. 85, nos termos do §2º do artigo 285-A.

**É o breve relato.**

**DECIDO.**

***Da vigência do artigo 58 do ADCT com a equivalência em salários mínimos:***

Com o advento da Carta Magna de 1988, o legislador constituinte indicou um critério provisório de reajuste para vigorar até a implantação dos planos de custeio e benefícios, de onde adveio a regra estabelecida no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

O critério previsto no respectivo artigo consistia na divisão do valor da renda mensal inicial pelo valor do salário mínimo vigente na data da concessão do benefício, obtendo-se a partir daí, o número de salários mínimos a que passou a corresponder a renda mensal dos segurados. Tal sistemática abrangeu somente os benefícios de prestação continuada e teve vigência determinada no tempo.

A princípio, o termo inicial do artigo 58 do ADCT se deu no sétimo mês, contado da promulgação da Constituição, isto é, 05/04/1989, cessando sua vigência com a regulamentação dos planos de custeio e benefícios (Leis 8.212 e 8.213, de 24 de julho de 1991), o que ocorrera em 09/12/1991, com a publicação dos Decretos nº 356 e 357, de 07/12/1991, entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, consoante se observa do RESP nº 494072, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU 12/05/2003, o qual acompanho.

Não obstante, cessada a vigência do artigo 58 do ADCT (09/12/1991), não mais se pode cogitar na paridade dos benefícios previdenciários ao salário mínimo, em razão inclusive do artigo 7.º, IV, da Carta Magna, que proíbe a vinculação ao salário mínimo para qualquer fim.

Sendo assim, o artigo 58 do ADCT teve vigência temporária, permitindo que os benefícios **mantidos** pela previdência social fossem revistos, a fim de preservarem a equivalência em salários mínimos, à data da concessão, somente entre 05/04/1989 e 09/12/1991. Com a implantação dos planos de benefícios e custeio passaram a vigorar as regras neles determinadas que, por sua vez, não permitiram em nenhum momento a equivalência salarial.

Portanto, tratando-se de benefício concedido em 01/04/1988, considerando a vigência temporária do artigo 58 do ADCT, que garantia a equivalência salarial dos benefícios previdenciários em salários mínimos até a implantação do novo plano de benefícios assegurado pela nova ordem constitucional, deve ser obedecida a equivalência pelo

INSS até o advento da nova legislação, considerados os reflexos dos recálculos nas rendas mensais seguintes.

Todavia, verifica-se que eventuais valores pagos a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557.

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão.

Posto isso, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para determinar a revisão do benefício da parte autora, mediante a sua equiparação e manutenção, em salários mínimos, nos termos do artigo 58 do ADCT, no período compreendido entre 05/04/1989 e 09/12/1991, com o pagamento das diferenças, observando-se a prescrição quinquenal.

Eventuais valores pagos a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Mantenho, quanto ao mais, a douda decisão recorrida.

Esclareço que ante a concessão da justiça gratuita à parte autora, o INSS está isento do pagamento de custas e despesas processuais.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004231-31.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.004231-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : CARINA MALDONADO e outro  
: ROSANGELA MALDONADO  
ADVOGADO : SERGIO ARGILIO LORENCETTI e outro  
REPRESENTANTE : MARIA JOSE DA SILVA MALDONADO  
ADVOGADO : SERGIO ARGILIO LORENCETTI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00042313120124036111 1 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei 8.742/93, a pessoa deficiente.

Após a distribuição do feito foram juntadas as cópias da petição inicial, da sentença de improcedência e certidão de trânsito em julgado extraídas dos autos nº 0004431.53.2003.403.6111, que tramitou perante a 3ª Vara local, para a verificação de eventual dependência.

O MM. Juízo a quo, após a manifestação da parte autora, reconheceu, de ofício, a coisa julgada em relação à ação anteriormente ajuizada e extinguiu o feito sem exame do mérito, nos termos do Art. 267, § 3º, c.c. Art. 267, V, ambos do Código de Processo Civil, deixando de condenar a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, por não ter sido estabelecida a relação processual.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando, em preliminar, a nulidade da sentença, por falta de intimação do Ministério Público Federal. No mérito, sustenta que não restou configurado o instituto da coisa julgada, pois a interposição da presente ação foi motivada pela drástica mudança na situação econômica da família em virtude do falecimento do genitor.

Subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pela declaração de nulidade do feito, por ausência de intimação do Ministério Público, uma vez que a demanda envolve interesse de incapazes.

**É o relatório. Decido.**

Nos termos do estabelecido pelo Art. 31, da Lei nº 8.742/93, o Ministério Público está instado a intervir nos processos que versem acerca da matéria, *verbis*:

*Art. 31. Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei.*

Dessarte, a anulação do processo impõe-se nas hipóteses em que não tenha havido a intimação obrigatória do órgão ministerial, em conformidade com o Art. 246, do Código de Processo Civil, que assim determina:

*Art. 246 - É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.*

*Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado.*

Anoto que a jurisprudência da Corte Superior e deste Tribunal é firme no sentido de que nas ações em que se busca a concessão do benefício de prestação continuada, não se decreta a nulidade do processo por ausência de manifestação do Ministério Público em primeira instância, se for suprida por sua intervenção em segunda instância, desde que não tenha havido prejuízo ao interesse do incapaz ou idoso.

No entanto, na hipótese dos autos, além da ausência de manifestação do *Parquet* em primeira instância, foi decretada, de ofício, a extinção do processo sem resolução do mérito, o que torna evidente o prejuízo das autoras, incapazes, e enseja a nulidade da sentença, a fim de sanar a irregularidade apontada.

Na esteira desse entendimento, trago à colação os julgados desta Corte, *in verbis*:

*"CONTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. FISCAL DA LEI. REFORMA DO JULGADO. POSSIBILIDADE. I - O representante do Ministério Público, atuando na condição de fiscal da lei, pode requerer a reforma de julgado que represente inequívoca ofensa aos direitos de incapazes, suprimindo as lacunas e omissões do advogado constituído nos autos, em consonância com suas atribuições institucionais, caso contrário, restaria praticamente inócua tal intervenção, pois dependeria da atuação diligente do procurador constituído para que se fizesse a defesa efetiva daqueles a quem a Constituição atribuiu ao Parquet.*

*II - Mantida a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.*

*III - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu improvido."*

*(AC nº 1447116, Proc. 2009.03.99.030326-4, Desembargador Federal Sergio Nascimento, 1ª Turma, DJF3 CJI*

10/03/2010 PÁGINA: 1459);

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ARTIGO 246 DO CPC. RECURSO PREJUDICADO. SENTENÇA ANULADA.

I. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado.

II. Sentença anulada. Agravo legal prejudicado."

(AC nº 1162942, Proc. 2006.03.99.046426-0, Desembargadora Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI 18/03/2010 PÁGINA: 1473) e

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - MATÉRIA PRELIMINAR ALEGADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO - NULIDADE POR AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO - SUPRESSÃO DA NULIDADE POR MANIFESTAÇÃO EM SEGUNDA INSTÂNCIA INVIABILIZADA - DECRETAÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA - APELAÇÃO PREJUDICADA.

- A Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS, em seu artigo 31, determina a intervenção ministerial nas demandas que versem sobre a concessão de benefício assistencial. De acordo com o nosso sistema processual, a ausência de intervenção do Ministério Público, quando determinada em lei, acarreta nulidade processual. - A ausência de participação do membro do Ministério Público pode ser suprida pela sua intervenção em segunda instância. Contudo, in casu, ante a caracterização de prejuízo à requerente que poderia ter sido sanado mediante manifestação do órgão ministerial deve ser reconhecida a nulidade. - Matéria preliminar alegada pelo Ministério Público acolhida. - Sentença anulada. - Apelação prejudicada."

(AC nº 1057226, Proc. 2005.03.99.040868-8, Desembargadora Federal Leide Polo, 7ª Turma, DJF3 CJI 10/03/2010 PÁGINA: 552).

Desta feita, sendo obrigatória e não facultativa a intervenção do órgão ministerial nos casos previstos em lei, de rigor a anulação da sentença, a fim de que seja intimado o Ministério Público Federal para manifestar-se nos autos, com a reabertura da instrução processual.

Ante o exposto, com esteio no Art. 557, do CPC, acolho a preliminar arguida para anular a r. sentença e determinar que os autos retornem ao Juízo de origem, para o regular processamento.

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

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006149-61.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.006149-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JAMIRO ROMAO DE FREITAS BONIFACIO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00061496120124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em autos de ação de conhecimento em que se pretende ver reconhecido o direito ao reajuste de seu benefício com os seguintes índices: 10,96% em dezembro de 1998, 0,91% em dezembro de 2003 e 27,23% em janeiro de 2004.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autoria em honorários advocatícios de 10% sobre o valor dado à causa, suspenso por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O reajustamento dos benefícios deve obedecer os termos da legislação de regência, *in casu*, o Art. 41 da Lei 8.213/91, com as alterações subsequentes.

Assim, pacífico no STJ o entendimento de que os critérios determinados na Lei de Benefícios não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. VINCULAÇÃO À VARIAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. LEIS 8.212/91 E 8.213/91. PERDA DO VALOR REAL NÃO VERIFICADA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça não entendimento dominante no sentido de que, a partir de janeiro de 1992, os reajustamentos dos benefício previdenciários devem ser feitos de acordo com os critérios estabelecidos no art. 41, II, da Lei 8.213/91, e suas alterações posteriores, não sendo mais aplicável o reajuste pelo salário mínimo.*

*2. O Superior Tribunal de Justiça, em consonância com precedente do Supremo Tribunal Federal, pacificou entendimento no sentido de que o índice adotado pelo art. 41, II, da Lei 8.213/91 não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real.*

*3. Agravo regimental improvido (AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJ 5.2.2007 p. 336)."*

Especificamente em relação aos índices de 10,96% em dezembro de 1998, 0,91% em dezembro de 2003 e 27,23% em janeiro de 2004, já decidiu a 10ª Turma desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.*

*- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada desta Egrégia Corte.*

*- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*

*- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.*

*- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

*(AC 2009.61.83.009975-3, Décima Turma, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 05.05.2010)".*

Desta forma, a tese ora sob apreço pretende substituir os critérios de reajustamento legalmente previstos. No entanto, cabe ao INSS zelar pela correção mensal dos benefícios, a fim de preservar-lhes o valor real, segundo critérios previstos em lei, nos termos do Art. 201, § 4º do Texto Constitucional, *in verbis*:

*"§ 4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."*

Ocorre que não há qualquer previsão legal para aplicação dos percentuais inflacionários do IGP-DI nos meses de 06/97, 06/99, 06/2000, 06/2001, tendo em vista que a autarquia previdenciária aplicou corretamente a legislação emanada do Poder Legislativo.

Por fim, é defeso ao Judiciário substituir os indexadores escolhidos pelo legislador para a atualização dos

benefícios previdenciários, por outros que o segurado considera mais adequados, seja o IPC, INPC, IGP-DI, BTN ou quaisquer outros diversos dos legalmente previstos. Agindo assim, estaria o Judiciário usurpando função que a Constituição reservou ao legislador, em afronta ao princípio constitucional da triplicação dos Poderes.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001218-73.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001218-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : LUIZ BARTOLOMAIS JUNIOR (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : VALÉRIO BRAIDO NETO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012187320124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a apuração e a conversão do benefício em URVs, determinada pelo inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.880/94, com base nos valores integrais e não nominais das prestações dos meses de novembro de 1993 a fevereiro de 1994, e a utilização da URV do primeiro dia do mês considerado na conversão, o pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do inciso V do artigo 267 do Código de Processo Civil, face à ocorrência de coisa julgada, com relação ao pedido de revisão pela URV, e julgou extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do inciso IV do artigo 269 do Código de Processo Civil, em face da decadência do direito de ação, com relação aos demais pedidos, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R\$ 1.000,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

**DECIDO.**

***Da coisa julgada:***

Compulsando os autos, verifica-se às fls. 45/52 cópias da ação anteriormente ajuizada pela parte autora (Processo

nº 2004.61.84.413905-7, perante o Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP), em que a apelante também pleiteou a utilização da URV do primeiro dia do mês considerado na conversão, sendo idêntico o pedido ao da presente ação, destacando-se que a r. sentença proferida naqueles autos transitou em julgado.

Com efeito, é vedado à parte autora requerer ao Poder Judiciário que se manifeste novamente sobre questão já examinada.

Destarte, a jurisdição é una e indivisível, não comportando apreciações superpostas a respeito de questões já decididas.

Ocorre, na espécie, a coisa julgada, assim concebida respectivamente pelos artigos 301, § 3º, 2ª parte e 467, ambos do Código de Processo Civil:

"Art. 301: ....."

§ 3º: ...; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso.

....."

"Art. 467: Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário."

Assim, verificando-se no caso em questão a identidade de partes, causa de pedir e pedido, visando o mesmo efeito jurídico da demanda anterior, definitivamente julgada pelo mérito, configurada está a ofensa à coisa julgada material, impondo-se a extinção do presente feito, sem julgamento do mérito (inciso V do artigo 267 do Código de Processo Civil).

#### ***Dos benefícios sob a égide da Lei nº 8.213/91 e legislações subsequentes:***

A partir da edição da Lei nº 8.213 de 24/07/1991, os benefícios de prestação continuada, nos termos do artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, passaram a ser reajustados pelo INPC que, por força do §2º do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, a partir de janeiro de 1993, foi substituído pelo IRSM, sendo este, por sua vez, alterado pela Lei nº 8.700/93. Esta lei veio a determinar que os benefícios fossem reajustados no mês de setembro de 1993 pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, e nos meses de janeiro, maio e setembro de 1994, pela aplicação do Fator de Atualização Salarial - FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas, destacando-se que, a partir de março de 1994, o artigo 20 da Lei nº 8.880/94, instituiu a Unidade Real de Valor - URV, determinando que os benefícios mantidos pela Previdência Social deveriam ser convertidos em URV, em 01/03/1994.

Nessa ocasião, os segurados passaram a indagar as antecipações de 10% que lhe foram concedidas e, a existência, ou não, de perdas quando da conversão dos benefícios em número de URV's.

Ocorre que, quanto ao tema, o Pretório Excelso, em decisão plenária, assim como o C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizaram entendimento, ao qual me curvo:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93.*

*CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA 'NOMINAL' CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.*

*1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária.*

*2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.*

*- Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, RE 313382/SC, Relator Min. Maurício Corrêa, DJU: 08/11/2002, Tribunal Pleno).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.*

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.  
2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.  
3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.  
4. Entendimento pacificado no STJ e STF.  
5. Recurso especial conhecido e provido."  
(STJ/ 5ª Turma, RESP 498457, Relatora Min. Laurita Vaz, DJU: 28/04/2003, pág. 264).  
Posteriormente, o §3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94 determinou o critério de reajuste dos benefícios a partir de 01/07/1994, que veio à luz com o IPC-r, a ser computado em maio de 1995.

Nesse momento, merece destaque o reajuste de 8,04%, relativo ao aumento do salário mínimo de R\$ 64,79 (sessenta e quatro reais e setenta e nove centavos) para R\$ 70,00 (setenta reais), em consonância com o §6º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94, em setembro de 1994, cuja aplicação foi restrita, tão somente, aos benefícios vinculados ao salário mínimo. Outro não é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:  
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA. AFERIÇÃO. BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTES DE SETEMBRO 94 E MAIO 96.  
(...omissis...)  
O art. 20, inc. I da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.  
O aumento do salário mínimo de setembro 94 (8,04%) não aproveita os benefícios de valores acima do salário mínimo.  
(...omissis...)

Recurso conhecido em parte e, nessa, desprovido."  
(STJ/ RESP 328621, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU: 08/04/2002, pág. 266)  
Na sequência, os benefícios passaram a ser corrigidos pela variação acumulada do IGP-DI, a partir de 1º de maio de 1996, de acordo com o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.415, de 29/04/96, reeditada pela Medida Provisória nº 1.463, de 29/05/96, convalidada pelas Medidas Provisórias nºs 1.731-33, de 14/12/98, 1.869-40, de 29/06/99 e 1.945-46, de 09/12/99 e suas reedições.

Destarte, na ocasião, restou prejudicada a correção dos benefícios pela variação integral do INPC, no período compreendido entre maio/95 e abril/96, no percentual de 18,9%, reajuste este que não se verificou, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, que determinou a correção pelo IGP-DI, novo critério de política salarial.

Com efeito, não há que se falar em direito adquirido, pois a Medida Provisória nº 1.053, de 30/06/1995 e suas reedições, prevendo a sistemática anterior, foi revogada pela Medida Provisória nº 1.415/96, que alterou a sistemática de correção, antes mesmo que o INPC se tornasse um direito adquirido.

Além disso, a MP nº 1.415, de 29/04/1996, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou que os benefícios previdenciários fossem pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV, sendo que o respectivo mecanismo continua em vigor, de acordo com a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/1999.

Cabe destacar, ainda, que a MP nº 1.415/96 culminou na Lei nº 9.711 de 20/11/1998 que, por sua vez, determinou o reajuste dos benefícios previdenciários pelo IGP-DI/FGV, em maio de 1996, alterando a partir de junho de 1997 o critério de reajuste, com a aplicação do índice de 7,76%, no respectivo mês, e 4,81%, em junho de 1998.

Na sequência, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), por força da Lei nº 9.971/2000; em junho de 2.000 (5,81%), nos termos da MP nº 2.187-13/01; em junho de 2.001 (7,76%), em razão do Decreto nº 3.826/2001; em junho de 2.002 (9,20%), em razão do Decreto nº 4.249/02; em junho de 2.003 (19,71%), em razão do Decreto nº 4.709/03; em junho de 2004 (4,53%), em razão do Decreto nº 5.061/04; em maio de 2005 (6,355%), em razão do Decreto nº 5.443/05; e em agosto de 2006 (5,010%), em razão do Decreto nº 5.872/06.

Destaque-se, outrossim, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar em sessão plenária o RE 376.846/SC, reafirmou a constitucionalidade dos artigos 12 e 13 da Lei nº 9.711, de 20/11/1998, dos §§ 2º e 3º do artigo 4º da

Lei nº 9.971, de 18.05.2000 e artigo 1º da Medida Provisória nº 2.187-13, de 24.08.2001, afastando a aplicação do IGP-DI nos reajustes dos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001, devendo prevalecer os índices acima citados, decorrentes dos preceitos legais supra mencionados, restando infrutíferas as ações dos segurados, visando a aplicação do IGP-DI nos reajustes anuais referentes aos anos de 1997 a 2003, com exceção de 1998 (em que o reajuste do INSS foi maior que a variação do IGP-DI).

Com a entrada em vigor do artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, inserido pela Lei nº 11.430/06, de 27/12/2006, a variação INPC passou a ser o índice utilizado no reajuste dos benefícios a partir de 2007.

Portanto, diante dos mecanismos acima explicitados, inexistem irregularidades a serem sanadas, haja vista o respaldo legal e jurídico dos procedimentos adotados pelo Instituto.

Destarte, aplicável, no presente caso o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000988-57.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000988-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARLENE SANZOVO  
ADVOGADO : MARIA DO SOCORRO DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00009885720124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, de apelação e de recurso adesivo interpostos em face de sentença proferida em ação proposta com o fim de ver reconhecido o direito à revisão de benefício previdenciário.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a revisar o benefício da parte autora, e a pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, e honorários advocatícios de 150% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do STJ.

O réu interpôs recurso de apelação, suscitando prejudicial de mérito de decadência do direito à revisão do benefício. No mérito, pleiteia a reforma integral da r. sentença.

A parte autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a manutenção da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do C. STJ firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1303988/PE. *In verbis*:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)*

Segundo a novel orientação, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, a parte autora é titular de benefício de aposentadoria, concedido em 24.01.1990, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a presente ação revisional foi ajuizada somente em 14.02.2012, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, reconhecendo a decadência do direito da parte autora à revisão de seu benefício previdenciário, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC. Entretanto, não há condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fundamento no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos em que explicitado, restando prejudicado o recurso adesivo da autora.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

2013.03.99.008939-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PASCOA RUFINO DA SILVA  
ADVOGADO : SILVIA FONTANA FRANCO  
No. ORIG. : 12.00.00045-0 1 Vr POMPEIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da citação (10-04-2012 - fl. 28), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, com incidência de juros de mora, pelos índices aplicados à caderneta de poupança (TR mais juros de 0,5% (meio por cento) ao mês), nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.690/2009. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas (Súmula nº 111 do STJ).

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### É o relatório.

#### DE C I D O.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 15-11-1937, que foi trabalhadora rural.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos:

documentos em nome do marido, Pedro Dias da Silva:

- certidão do casamento, lavrada em 1955, qualificando-o como lavrador (fl. 13),
- certidão do nascimento de filho do casal, lavrada em 22-06-1965, qualificando-o como motorista (fl. 15),
- título eleitoral datado de 24-06-1959, qualificando-o como lavrador (fl. 20),
- certificado de reservista de 3ª categoria, datado de 08-03-1960, qualificando-o como lavrador (fl. 21),
- identidade de beneficiário do Instituto Nacional de Previdência Social, datado de 01-04-1974, qualificando-o como motorista (fl. 22),
- contrato de abertura de crédito para financiamento, datado de 15-06-1976, qualificando-o como vendedor (fl. 23),
- certidão do óbito ocorrido em 30-06-1979, qualificando-o como motorista (fl. 24).

documentos em nome dos filhos do casal:

- certidões de nascimento de filhos do casal, lavradas em 07-07-1962 e 22-04-1968 (fls. 14 e 16),
- certidões de casamento de filhas do casal, celebrados em 07-03-1981 e 19-06-1976 (fls. 17/18),

documentos em nome próprio:

- carteira de sócia do Sindicato dos Trabalhadores na Lavoura de Pompéia e recibos de pagamento de

*mensalidades, sem anotação da data (fl. 19).*

Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênia para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"... prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como 'início de prova'. O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, **início de prova não é comprovação plena. É um começo.** Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95 pág. 241).*

*In casu*, nota-se que a prova documental apresentada, em nome do marido, não é suficiente para a comprovação de efetivo exercício de atividade rural pela parte autora pelo tempo necessário à concessão do benefício, nos termos da legislação previdenciária, uma vez que seu cônjuge tornou-se empregado urbano, com registro da atividade de motorista, a partir de 22-06-1965, conforme se verifica dos documentos acostados nas fls. 15 e 22/24, e outrossim, sobrevivendo o seu falecimento, a requerente passou a receber a partir de 30-06-1979, o benefício previdenciário de pensão por morte, na condição de comerciário, conforme se verifica do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) - fl. 32 verso, demonstrando, portanto, que o mesmo não mais exercia trabalho nas lides rurais.

Com relação à carteira do Sindicato dos Trabalhadores na Lavoura de Pompéia, acostada na fl. 19, em nome da requerente, entendo que esta não pode ser aceita como início de prova material, diante da impossibilidade de verificação de sua autenticidade, uma vez que se encontra não datada, e não apresenta nome, assinatura e carimbo legíveis do presidente da entidade para verificação de seus dados e ainda, consta a requerente na categoria de doméstica.

Ainda, os documentos acostados nas fls. 14 e 16/18, em nada acrescem o conjunto probatório.

Ademais, a prova oral colhida nos autos mostra-se frágil, **não servindo à comprovação, assim, do efetivo labor durante o lapso temporal exigido** nos termos da legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos gravados no CD da fl. 54.

Ressalte-se que a prova oral corroborou a informação de que o cônjuge da requerente trabalhou como caminhoneiro, viajando, fazendo fretes.

Deste modo, nota-se que não há a comprovação efetiva do período de carência, pois a prova oral não confirma objetivamente a vinculação da parte autora ao tempo necessário de atividade rural exigido em Lei, não restando demonstrado que a autora sempre foi lavradeira, como afirmado na inicial.

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, por ser o início de prova material insuficiente para a comprovação do labor rural alegado pela parte autora na exordial, bem como devido à fragilidade da prova testemunhal, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido. Deixo de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014705-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014705-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 4529/4599

ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PEDRINA DE MORAIS CAMARGO  
ADVOGADO : SORAIA ALBERTINA RAMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NAZARE PAULISTA SP  
No. ORIG. : 07010679120128260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora, para condenar o INSS a lhe conceder o benefício previdenciário de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação, calculado na forma dos artigos 33 e seguintes da Lei 8.213/91. O réu foi condenado a pagar também o abono anual previsto no artigo 40 da Lei 8.213/91. Sobre as prestações em atraso, incidirá correção monetária na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do E. STJ e a Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região. Incidirão, ainda, juros legais desde a citação, para as prestações vencidas anteriormente a esta e, de modo decrescente, a contar do vencimento, para as vincendas a partir da sentença, no montante de 1% ao mês até 30.06.2009, se a citação for anterior a esta data, e, a partir de então, ou se a citação for posterior, na mesma taxa aplicada aos depósitos de caderneta de poupança, nos termos do artigo 5º da Lei 11.960/09, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº. 9.494/97. Por fim, a Autarquia arcará com os honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, devendo incidir apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença (conforme artigo 20, § 4º, do CPC e Súmula 111 do STJ). Deferida a antecipação da tutela para implantação do benefício, no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$ 600,00. Isento de custas.

Em seu recurso de apelação, o INSS alega a inexistência de provas materiais que comprovem o exercício da atividade rural, não sendo suficiente para tanto a prova exclusivamente testemunhal. Assevera, ademais, que a prova testemunhal é fraca, visto que os depoimentos foram genéricos, o que não é próprio de quem conhece os fatos. Subsidiariamente, requer a exclusão ou redução da multa imposta para o caso de demora na implantação do benefício.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

À fl. 73 foi noticiada a implantação do benefício pelo réu.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.***

### **Do mérito**

A autora nascida em 01.10.1949 completou 55 anos de idade em 01.10.2004, devendo, assim, comprovar 11 anos e 06 meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91 para obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, a autora apresentou declaração expedida pela Justiça Eleitoral, dando conta que, por ocasião de

sua inscrição como eleitora, informou ser sua ocupação principal a de trabalhadora rural (1988; fl. 16) e ficha matriz do Hospital Municipal de Nazaré Paulista (1999; fl. 17/18), em que fora qualificada como *lavradora*, documentos que constituem início de prova material de seu labor rural.

Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***

***1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).***

***2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.***

***3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.***

*(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, p. 23)*

Por outro lado, as testemunhas às fls. 45/46, afixaram que conhecem a autora há cerca de 30 anos, e que ela sempre trabalhou no meio rural, em sítios de terceiros, na lavoura de feijão, milho, arroz e mandioca.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 01.10.2004, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (22.05.2012, fl. 24).

Cumpra apenas explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF). Não conheço do apelo do INSS quanto ao ponto, visto que a sentença já dispôs no sentido de sua pretensão.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10% (dez por cento).

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

A multa imposta à entidade autárquica no valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais) por dia de atraso é indevida, impondo-se sua exclusão.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**, para excluir a multa da condenação. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, descontando-se aquelas recebidas a título de antecipação de tutela.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021067-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021067-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : OLINDA DELLA COLETA CAMARGO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GETULIO CARDOZO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RUY DE AVILA CAETANO LEAL  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00038-2 2 Vt MOCOCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa.

A r. sentença apelada acolheu a preliminar arguida pela Autarquia, de carência de ação por falta de interesse de agir, vez que não comprovado o prévio requerimento administrativo do benefício almejado e julgou extinto o feito, sem exame do mérito, nos termos do Art. 267, VI, do Código de Processo Civil. Em virtude da sucumbência, condenou a parte autora no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observado o disposto na Lei 1.060/50 para a execução de tais verbas.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, argumentando que o ajuizamento da ação não está condicionado ao esgotamento da via administrativa.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

#### **É o relatório. Decido.**

A prevalecer o entendimento da r. decisão recorrida, em rigor, todos os processos em todos os graus, constatada a falta de prova do requerimento administrativo, isto é, a ausência do interesse processual, cumpriria ao juiz, de ofício, extingui-los, sem resolução do mérito.

Claro está, portanto, que descabe dar guarida a essa parcimoniosa orientação que implica, sim, óbice ao acesso à justiça.

Desta sorte, não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Além disso, a questão é objeto do enunciado da Súmula nº 9 desta Corte:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

A r. decisão recorrida está ainda em manifesto confronto com a Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos:

*"O exaurimento da via administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária."*

No mesmo sentido, é a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. REEXAME. DIVERGÊNCIA JURISPRUDÊNCIA NÃO COMPROVADA.*

*Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio de prestação jurisdicional. Súmula 213/TRF. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido" (REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca).*

Em face do exposto, com esteio no Art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação interposta para anular a r. sentença e determinar que os autos retornem ao Juízo de origem, para prosseguimento em seus ulteriores termos.

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

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021807-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021807-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : HILDA MARIA DE JESUS  
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00083-6 4 Vr PENAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa.

Após a distribuição do feito a parte autora foi intimada para comprovar o requerimento do benefício na esfera administrativa, no prazo de sessenta dias e quedou-se inerte.

O MM. Juízo *a quo*, em face da ausência de prévio requerimento administrativo, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o feito, sem exame do mérito, nos termos do Art. 295, inciso VI, c.c. Art. 267, inciso I, ambos do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, argumentando que o ajuizamento da ação não está condicionado ao exaurimento ou esgotamento da via administrativa.

Subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

**É o relatório. Decido.**

A prevalecer o entendimento da r. decisão recorrida, em rigor, todos os processos em todos os graus, constatada a falta de prova do requerimento administrativo, isto é, a ausência do interesse processual, cumpriria ao juiz, de ofício, extingui-los, sem resolução do mérito.

Claro está, portanto, que descabe dar guarida a essa parcimoniosa orientação que implica, sim, óbice ao acesso à justiça.

Desta sorte, não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Além disso, a questão é objeto do enunciado da Súmula nº 9 desta Corte:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

A r. decisão recorrida está ainda em manifesto confronto com a Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos:

*"O exaurimento da via administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária."*

No mesmo sentido, é a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. REEXAME. DIVERGÊNCIA JURISPRUDÊNCIA NÃO COMPROVADA.*

*Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio de prestação jurisdicional. Súmula 213/TRF. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido" (REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca).*

Em face do exposto, com esteio no Art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação interposta para anular a r. sentença e determinar que os autos retornem ao Juízo de origem, para prosseguimento em seus ulteriores termos.

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

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026453-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026453-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : JULIA PASCOALINA TAMBARUSSI FRANCISCHETI  
ADVOGADO : PEDRO PAULO PINI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00029-8 1 Vr ITAPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (07-03-2012).

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

## É o relatório.

## DECIDO.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 10-01-1952, que foi trabalhadora rural.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos:

documento em nome do marido, José Francischetti:

- *certidão do casamento, lavrada em 29-09-1973, qualificando-o como lavrador (fl. 09),*

documentos em nome próprio:

- *título eleitoral datado de 21-08-1973, qualificando-a como doméstica (fl. 10),*

- *declarações do exercício de atividade rural, datadas de 20-03-2012 (fls. 14/15).*

Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênia para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"... prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como 'início de prova'. O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, **início de prova não é comprovação plena. É um começo.** Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95 pág. 241).*

*In casu*, nota-se que a prova documental apresentada em nome do marido não é suficiente para a comprovação de efetivo exercício de atividade rural pela parte autora, pelo tempo necessário à concessão do benefício, nos termos da legislação previdenciária, uma vez que seu cônjuge inscreveu-se junto à Previdência Social em 01-07-1977, como autônomo (pedreiro), e em 01-08-1977, como autônomo (condutor de veículos), efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias em períodos descontínuos compreendidos entre julho/1977 e agosto/2001, possui registro de atividade urbana junto à "Serralheria Mercalsan Ltda" no período de 01-09-2001 a 20-02-2006, bem como aposentou-se por tempo de contribuição a partir de 10-11-2004, conforme se verifica dos documentos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - das fls. 48/50, 52/54 e 56, demonstrando, portanto, que o mesmo não mais exercia trabalho nas lides rurais. Verifica-se, outrossim, que a parte autora inscreveu-se junto à Previdência Social, em 04-08-2006, na qualidade de contribuinte individual - administrador e efetuou o

recolhimento de contribuições previdenciárias no período de julho/2006 a agosto/2009, conforme se verifica dos documentos do Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 12, 24, 41/42), não restando demonstrado assim, o alegado labor rural da requerente para fazer jus ao benefício pleiteado.

Ademais, o documento acostado na fl. 10, qualifica a autora como doméstica, não servindo, assim, como início de prova material do alegado labor rural da requerente.

Com relação às declarações de exercício de atividade rural (fls. 14/15), não contemporâneas, tais documentos equiparam-se à prova testemunhal, colhida sem o crivo do contraditório.

Ainda, a prova oral colhida nos autos mostra-se frágil, não servindo à comprovação, assim, do efetivo labor durante o lapso temporal exigido nos termos da legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 70/71 e 75.

Ressalte-se que a parte autora afirma na exordial (fl. 03) que exerceu o labor rural até o ano de 1993, e após, passou a exercer as atividades do lar doméstico, destarte, cessou as atividades campesinas quando completou 41 (quarenta e um) anos de idade, antes de completar a idade mínima legalmente exigida para fazer jus ao benefício pleiteado (55 anos), conforme determina o artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

A testemunha José Perre Sobrinho (fl. 70), por sua vez, declarou que conhece a autora há vinte e seis anos e que ela exerceu o labor rural no período de 1987 a 1993, no entanto, não soube informar se a requerente trabalhou depois deste período.

Enfim, a testemunha Dulcilio Flavio Simões (fl. 71) acha que a autora parou de trabalhar na roça quando vendeu sua propriedade e foi para a cidade, há uns dez ou quinze anos.

Deste modo, nota-se que não há a comprovação efetiva do período de carência, pois a prova oral não confirma objetivamente a vinculação da parte autora ao tempo necessário de atividade rural exigido em Lei, não restando demonstrado o labor rural da requerente para fazer jus ao benefício pleiteado.

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, por ser o início de prova material insuficiente para a comprovação do labor rural alegado pela parte autora na exordial, bem como devido à fragilidade da prova testemunhal, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24415/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005940-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005940-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/09/2013 4536/4599

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUZIA MARIA DUARTE  
ADVOGADO : ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA  
No. ORIG. : 12.00.00087-8 1 Vr CAPAO BONITO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício no valor um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, e a pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora, nos termos do Art. 1º-F, da Lei nº 11.960/09, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E STJ.

Recorre a Autarquia, pleiteando a reforma integral da decisão recorrida para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade, em razão de não ter sido comprovado a carência legal necessária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, retornaram os autos com a manifestação da Procuradoria Federal Especializada - INSS, no sentido de não ser possível formular proposta de acordo.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

Assim fazendo, constato que o primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 14.12.1955, completou 55 anos em 2010, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 174 meses, e, para tanto, a parte autora acostou a cópia de sua CTPS, na qual consta registro de trabalho rural exercido

no período de 01.04 a 29.04.2002 (fls. 09/12).

O documento apresentado não se mostra suficiente à comprovação da carência exigida, eis que traz o registro de contrato de trabalho de apenas 29 dias, muito aquém dos 174 meses necessários.

Como já pacificado na jurisprudência, o "*início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar*" (REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u.), não se prestando, portanto, para tal fim o registro na CTPS, único documento trazido pela autora.

De outra parte, o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos de sua Súmula 149, *in verbis*: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário*".

Assim, considerando que o labor rural deve ser comprovado por meio de início de prova material, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação.

Conclui-se, portanto, estar ausente um dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, o que leva à extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do Art. 267, inc. IV, do CPC.

É de se ressaltar que é entendimento desta 10ª Turma que a falta de início de prova material de atividade rural impede o julgamento de mérito. Nesse sentido, trago à colação o seguinte acórdão:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, CPC. REJEIÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. I - Não foi apresentado início de prova material quanto ao exercício de atividade rural desempenhado pela autora correspondente ao período necessário, vulnerando, assim, a prova exclusivamente testemunhal produzida. II - Cristalino o entendimento adotado pela Décima Turma no sentido de ser juridicamente adequado, em grau de apelação, a extinção do processo sem resolução do mérito, por falta de apresentação de documento indispensável ao ajuizamento da ação (art. 283 do CPC.). III - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pela autora improvido.

(TRF 3 - Proc. 2009.03.99.024897-6, Rel. Desemb. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 CJ1 14/10/2009, pág. 1308)".

Destarte, declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito, nos termos do Art. 267, IV, do CPC, não havendo, entretanto, condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Art. 11 e 12, da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence), restando prejudicada a apelação interposta.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24434/2013**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034795-90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034795-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : GERALDO GIOVANINI  
ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR e outro  
REPRESENTANTE : CARMELITA CALDEIRA DA SILVA GIOVANINI  
ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00021665420074036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que recebeu no duplo efeito o recurso de apelação da parte autora, interposto em face da r. sentença que julgou improcedente a demanda e determinou a imediata revogação da tutela anteriormente concedida.

Ao relator compete fazer o juízo de admissibilidade do recurso, devendo verificar se estão presentes os seus pressupostos (cabimento, legitimidade recursal, interesse recursal, tempestividade, preparo, regularidade formal e inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer).

Caso presentes os pressupostos quando da propositura da ação, mas desaparecendo um deles durante o processamento do feito, **há carência superveniente** também ensejando o não conhecimento do recurso.

Neste passo, dispõe o caput do art. 557 do CPC que "*O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Superior Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Com efeito, em consulta aos expedientes internos desta Corte, verifica-se que foi proferida decisão na ação principal (AC nº 2007.61.06.002166-0), julgando-se improcedente o pedido.

Dessa forma, resta evidente a ausência dos pressupostos de existência válida e de desenvolvimento regular do processo, tendo em vista que buscava a parte agravante, com o presente recurso, tão somente a concessão de medida antecipatória que lhe garantisse a manutenção da implantação do benefício previdenciário anteriormente concedido por meio de tutela até que fosse julgado o recurso de apelação.

Tendo sido julgada a apelação e mantida integralmente a r. sentença de improcedência do pedido, não há que se falar em manutenção da implantação do benefício.

Isto posto, com base no *caput* do artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao presente recurso.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012911-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012911-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : ARMINDO FRANCISCO DE MORAIS e outros  
: MARIA DE MORAIS DAL MOLIN  
: JOSE LACERDA SOBRINHO  
: JOAQUIM LACERDA DE MORAIS  
: LUCIA DE MORAIS MARQUES  
: MAURO DE MORAIS  
: JOSE APARECIDO DE MORAIS  
: ILTON DE MORAIS  
: ROSALI MORAIS PRETE  
: MILTON DE MORAIS  
: JOAO DE MORAIS  
: DEVANZIU MORAIS  
: ANA MORAIS PERBONI  
ADVOGADO : AUREA REGINA CAMARGO GUIMARAES LONGO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : ROSA DA CONCEICAO MORAIS falecido  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00063898520004036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que, em fase de execução de ação de benefício assistencial, manteve a decisão anteriormente proferida, a qual indeferiu o pedido de habilitação dos herdeiros da parte autora falecida.

Irresignada, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame.

É manifesta a intempestividade do presente agravo, uma vez que o pedido de reconsideração não tem o condão de suspender, interromper ou, tampouco, de provocar a devolução do prazo para a interposição do recurso cabível, ocorrendo na espécie a chamada preclusão temporal, o que inviabiliza o conhecimento deste recurso.

Ademais, sendo certo que o agravo é instrumento hábil apenas para o recorrente buscar a reforma das decisões interlocutórias que lhe venham causar prejuízos (artigo 522 do CPC), verifico que a r. decisão impugnada não possui caráter decisório e, portanto, não há como proceder ao reexame da controvérsia pela via do agravo.

Dessa forma, entendendo ser intempestivo e manifestamente inadmissível o presente recurso, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, o que faço com base no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016131-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016131-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : YASMIN VITORIA MILANI incapaz  
ADVOGADO : LEANDRO HENRIQUE MINOTTI FERNANDES  
REPRESENTANTE : JESSICA ERMANIA RIBEIRO  
ADVOGADO : LEANDRO HENRIQUE MINOTTI FERNANDES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP  
No. ORIG. : 12.00.00116-8 1 Vr MATAO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida para concessão de auxílio-reclusão.

Sustenta a parte agravante que preenche todos os requisitos para a obtenção do benefício.

#### É o relatório. Decido.

Não há como prosperar o presente recurso, eis que interposto sem estar devidamente instruído, de acordo com o disposto no Art. 525, I, do CPC. Com efeito, não consta dos autos qualquer documento a demonstrar a condição de recluso do segurado, imprescindível ao exame de eventual direito ao benefício pleiteado.

Assim, impossível verificar todos os aspectos em que se baseou o magistrado *a quo* para rejeitar o pedido da autora, prejudicando a análise deste agravo.

Destarte, ausente mencionado pressuposto objetivo de admissibilidade recursal (Art. 525, I, do CPC), **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, nos termos do Art. 527, I, do CPC.

Dê-se ciência, inclusive ao Ministério Público Federal, vez que a causa envolve interesse de incapaz.

Após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019576-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019576-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : YGOR FRANCIESCO SILVESTRE CARMACIO  
ADVOGADO : WAGNER SOUZA DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00024358920134036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

O recurso de agravo de instrumento é meio processual adequado para impugnar decisão que resolve questão incidente, podendo o relator negar seguimento ao recurso em decisão monocrática, quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado, ou que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, nos termos do *caput* do artigo 557 do CPC.

Com efeito, a teor do artigo 526 do CPC, caso a petição do agravo de instrumento não seja devidamente instruída com suas peças obrigatórias, quais sejam, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado (art. 525, inciso I, do CPC), acarretará a inadmissibilidade do recurso.

O presente recurso se encontra deficientemente instruído. Dessa forma, sendo a cópia da certidão de intimação peça essencial para que se possa verificar a tempestividade do agravo, sua ausência impõe o não-conhecimento do recurso.

Sendo assim, com base no *caput* do artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao presente recurso**, por ser manifestamente inadmissível.

Comunique-se ao MD. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

#### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 1843/2013**

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011390-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011390-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : OSCAR TACUIA HIRUTA  
ADVOGADO : LUZIA FUJIE KORIN  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA TERCEIRA SECAO

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em sede de Ação Rescisória (2013.03.00.000421-6), que deferiu o pedido de antecipação de tutela para a suspensão da execução do julgado rescindendo até o julgamento de mérito daquela demanda, de relatoria da Exma. Des. Federal Daldice Santana.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão recorrida foi proferida em sede de Ação Rescisória, classe de processo de competência da Terceira Seção desta Egrégia Corte.

Nesses casos, o recurso cabível seria o Agravo Regimental, endereçado ao relator da Ação Rescisória, nos termos do disposto no art. 247, II, 'a', e 250, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região - RITRF3. Ademais, não há como aplicar o princípio da fungibilidade recursal, quando se verificar que houve erro grosseiro na interposição do recurso, nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO INDEFERITÓRIA DE CÁLCULO COMPLEMENTAR. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ERRO GROSSEIRO.*

*- O nosso sistema de normas processuais dispõe expressamente ser o agravo de instrumento o recurso cabível contra decisão de natureza interlocutória, no caso contra decisão que indefere a realização de cálculo complementar de liquidação.*

*- A clareza do dispositivo processual que disciplina o agravo demonstra a existência, no caso, de erro grosseiro, impedindo a adoção do princípio da fungibilidade recursal.*

*- Recurso Especial não conhecido."*

*(REsp 108.853/RS, Rel. Ministro VICENTE LEAL, SEXTA TURMA, julgado em 18.02.1997, DJ 17.03.1997 p. 7592)*

Deste modo, entendo que é manifestamente inadmissível a interposição do presente recurso, devendo ser mantida a r. decisão agravada.

Isto posto, **nego seguimento ao presente agravo de instrumento**, nos termos do *caput* do art. 557 do CPC.

Comunique-se a Exma. Des. Federal Daldice Santana, relatora da r. decisão agravada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao arquivo, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016669-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016669-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : JOAQUIM FERNANDES LOUREIRO  
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE SOARES NOVAES e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
 : SSJ>SP  
No. ORIG. : 07620835819864036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que, em fase de execução, indeferiu o pedido da parte autora, no sentido de abdicar da revisão efetuada em seu benefício de aposentadoria, por entender incabível na atual fase processual.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que a revisão efetuada em sua aposentadoria acabou sendo prejudicial, de modo que deve ser restabelecido o valor anterior da renda mensal do benefício, bem como o auxílio-acidente, cessado após a revisão. Requer, ainda, a suspensão dos descontos mensais efetuados em sua renda mensal.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o artigo 527, III do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, verifico que, nos autos principais, a parte autora, ora agravante, ajuizou ação de revisão de benefício previdenciário, visando à inclusão do valor do benefício de auxílio-acidente, que recebia desde 13/06/1972 (NB 000.115.112-6), no cálculo dos salários-de-contribuição que compuseram a renda mensal inicial de sua aposentadoria especial, concedida em 27/12/1979 (NB 060.239.818-5).

A r. sentença, acostada nas fls. 37/41 destes autos, julgou procedente o pedido, determinando o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria da parte autora, incluindo o valor do auxílio-acidente nos salários-de-contribuição que compuseram o valor da aposentadoria especial, nos termos do Decreto nº 77.077/76, com a devida correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios.

A autarquia interpôs recurso de apelação, que foi julgado parcialmente procedente pelo Tribunal Federal de Recursos, tão somente para reduzir o valor da verba honorária, conforme se verifica no v. acórdão na fl. 49.

Iniciada a fase de execução, a parte autora apresentou seus cálculos de liquidação (fls. 56/57), que foram impugnados pelo INSS (fls. 58/59), ocasionando a oposição de embargos à execução.

Ato contínuo, dirimida a questão nos autos dos embargos de execução, com trânsito em julgado em 09/04/2002, a parte exequente requereu a expedição do ofício requisitório, no valor de R\$ 1.681,98 (um mil, seiscentos e oitenta e um reais e noventa e oito centavos), que foi deferida pelo MD. Juízo a quo (fls. 75/77), sendo que, em consulta aos expedientes internos desta E. Corte, verifico que, em 17/10/2003, houve o levantamento do referido RPV (proc nº 2003.03.00.029683-0).

Nas fls. 102/113, a parte autora informou que, em 31/08/2012, houve a suspensão do benefício de auxílio-acidente, sob o fundamento de que é vedada sua cumulação com benefício de aposentadoria, bem como que a revisão foi efetuada com efeitos retroativos a 04/2012, ensejando um incremento irrisório - R\$ 20,32 (vinte reais e trinta e dois centavos) - no valor de sua renda mensal, que ainda passou a sofrer desconto, no valor de R\$ 757,00, a título de devolução dos valores indevidamente recebidos, após a revisão. Dessa forma, abdicou da revisão, requerendo o restabelecimento do auxílio-acidente, bem como a suspensão dos referidos descontos.

Na fl. 123, o MD. Juízo *a quo* indeferiu o pedido de desistência da ação, sob o fundamento de que a parte autora já levantou os valores naqueles autos, tendo o INSS cumprido integralmente o julgado. Dessa decisão, houve a interposição do presente recurso.

Nesse contexto, assevero que, de fato, o artigo 86 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, não proibia a cumulação do benefício de auxílio-acidente com o recebimento de salário ou a concessão de outro benefício. Todavia, com o advento da Lei nº 9.528/97, o referido artigo sofreu alterações, de modo que em seu § 2º passou a ser expressamente vedada a acumulação do auxílio-acidente com qualquer aposentadoria.

Todavia, embora o artigo 86 tenha restringido a cumulação do auxílio-acidente, excluindo qualquer aposentadoria, a legislação compensou essa limitação, a fim de evitar qualquer injustiça ou prejuízo, com a integração do valor mensal do auxílio-acidente ao salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria.

Assim, no presente caso, se permanecesse ativo o auxílio-acidente quando da revisão do valor da renda mensal da aposentadoria especial, a parte autora estaria recebendo em duplicidade o valor do auxílio-acidente.

Nesse sentido tem se manifestado a jurisprudência:

***"MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE COM APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.***

- Vedada a percepção conjunta do auxílio-acidente com o benefício de aposentadoria, a partir do advento da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que conferiu nova redação aos artigos 31 e 86, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

- Inexistência de direito adquirido à cumulação dos benefícios em situação na qual, embora beneficiário de auxílio-acidente antes do advento da Lei nº 9.528/97, a aposentadoria somente for concedida ao segurado sob a vigência desta. Mera expectativa de direito à percepção cumulada.

- Nos termos do artigo 31 da Lei nº 8.213/91, o valor mensal do auxílio-acidente integra o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, observado, no que couber, o disposto no artigo 29 e no artigo 86, § 5º. Necessário o recálculo da renda mensal da aposentadoria por tempo de contribuição.

- Apelação a que se nega provimento."

(TRF da 3ª Região, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA, 2008.61.05.007792-2-SP, OITAVA TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, DJF3 CJ2 DATA:21/07/2009 PÁGINA: 437)

***"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA E AUXÍLIO-ACIDENTE. LESÃO ACIDENTÁRIA POSTERIOR À LEI 9.258/97. CUMULAÇÃO VEDADA.***

Consoante entendimento firmado pela 3ª Seção desta Corte, o § 2º do art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.258/97(sic), impede a cumulação de qualquer aposentadoria com auxílio-acidente.

Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgrRg nos Edcl no Resp 687867/SP, 6ª Turma, Rel. Ministro PAULO MEDINA, v.u., DJ 21/11/2005, p. 320)

Dessa forma, considerando que já foi efetuada a revisão do benefício, nos termos do julgado, bem como

levantados os valores depositados pela autarquia, em razão de prestações atrasadas, por meio de RPV, entendo não ser possível a abdicação da revisão neste momento processual, não havendo que se falar, por conseguinte, em restabelecimento do auxílio-acidente.

Todavia, no tocante aos descontos efetuados na renda mensal do benefício, entendo que a devolução dos valores pagos em razão da cumulação indevida do auxílio-acidente com a aposentadoria especial, após a data da revisão da RMI desta, se mostra incabível, uma vez que importa em repetição de verbas alimentares, percebidas de boa-fé, conforme reiteradas decisões proferidas pela Colenda Corte Superior, bem com por esta E. Corte Regional que seguem transcritas:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO EM URV. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. ART. 20 DA LEI Nº 8.880/94. TERMO "NOMINAL". RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS. PRECEDENTES.*

*I - A Terceira Seção já decidiu que a sistemática de conversão dos valores nominais dos benefícios prevista pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 assegura a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefício s previdenciários.*

*II - É indevida a restituição dos valores recebidos a título de conversão da renda mensal do benefício previdenciário em URV por se tratar de benefício previdenciário, que tem natureza alimentar. Valores sujeitos ao princípio da irrepetibilidade dos alimentos.*

*Ação rescisória procedente. Pedido de restituição indeferido.*

*(STJ - AR 3038/RS, Terceira Seção, Rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., DJE 30/06/2008)*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SÚMULA 343 STF. NÃO INCIDÊNCIA. ART. 485, V, CPC. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. RESTITUIÇÃO IMPOSSIBILIDADE. Não há que se falar em incidência da Súmula 343 do STF, quando a questão versar matéria constitucional. A aplicação de lei posterior a benefícios já concedidos ou cujos requisitos foram implementados anteriormente ao início de sua vigência, viola o art. 5º, XXXVI, bem assim o art. 195, §5º, ambos da Constituição da República. Se o direito ao benefício foi adquirido anteriormente à edição da L. 9.032/95, o seu cálculo deve ser efetuado de acordo com a legislação vigente à época.*

*Em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, não é possível a restituição dos valores pagos a título de benefício previdenciário, devido ao seu caráter alimentar. Precedentes do STJ.*

*Ação rescisória provida. Pedido de restituição indeferido.*

*(TRF - 3ª Região, Ação Rescisória nº 2007.03.00.086240-3, Terceira Seção, Rel. Juíza Federal Convocada Giselle França, j. 09/10/2008, publ. D.E. 10/11/2008)*

Ressalte-se que não se trata de propiciar o enriquecimento sem causa ou mesmo de negativa de vigência dos artigos 115 da Lei nº 8.213/91 e 876 do Código Civil, mas sim de, em obediência ao princípio constitucional da proporcionalidade, se render aos ditames do princípio da dignidade da pessoa humana, em razão do caráter alimentar dos benefícios previdenciários, uma vez que o INSS tem melhores condições de suportar eventuais prejuízos, notadamente aqueles causados pela sua própria ineficiência.

Assim, a aplicação dos mencionados dispositivos legais não poderá ser aduzida em detrimento dos princípios constitucionais que garantem o direito fundamental à dignidade.

Dessa forma, entendo que estão presentes os requisitos previstos no art. 558 do CPC, para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no § 1º-A do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao presente recurso**, para determinar a imediata suspensão dos descontos perpetrados pelo INSS sobre a renda mensal do benefício de aposentadoria da parte agravante.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017652-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017652-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : LOURIVAL ALVES  
ADVOGADO : AGOSTINHO JERONIMO DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00102803720124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que, em fase de execução, homologou os cálculos apresentados à fl. 64 pelo Contador do Juízo, determinando o prosseguimento da execução por esses valores.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que existe erro na conta apresentada pelo contador judicial (fl. 64) e homologada pelo MM. Juiz *a quo*. Aduz que, sua impugnação aos cálculos, em sede de embargos, não se limitou apenas à exclusão do IPC de março/90 (84,32%), abarcando também, a forma pela qual se procedeu a conversão dos valores apurados em URV, o que ensejou diferenças na RMI do benefício. Ou seja, alega que o correto seria dividir o valor apurado pelo valor da URV de fevereiro/94, ou então, pela média do quadrimestre anterior, que resultaria em valores idênticos, e não aplicar os índices de 40,25% e de 39,67%, nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, respectivamente, tal como procedeu o contador, na conta acolhida pela r. decisão impugnada. Assim, requer o acolhimento dos seus cálculos apresentados nas fls. 79 dos presentes autos, por ser o correto para o presente caso.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o artigo 527, III do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Razão assiste à parte agravante.

Conforme se depreende da análise dos presentes autos, após o julgamento definitivo dos embargos à execução interpostos pela autarquia (fls. 53/54), a parte exequente apresentou o cálculo da fl. 59, apurando, com a exclusão do percentual de 84,32%, relativo ao IPC de março/90, o montante de R\$ 12.588,55, atualizado até 02/2009.

Nota-se ainda, que, em impugnações oferecidas aos cálculos supracitados e ao elaborado pelo Contador Judicial (fls. 63/64, 65/66 e 68/69), o INSS questiona a forma pela qual se deu a conversão em URV dos valores apurados, especialmente no tocante aos meses de janeiro e fevereiro/94, reiterando a alegação de que dever-se-ia utilizar como parâmetro a média do quadrimestre anterior, deixando claro que o valor empregado para o mês de fevereiro/94 não encontra respaldo nos autos.

Sobre o tema, oportuno assentar que, nesse sentido, se manifestou a jurisprudência:

**"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.880/94. CONVERSÃO DE BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO (ART. 20, INC I E II) E PAGAMENTOS EM ATRASO (ART. 20, § 5º). DISTINÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL.**

I. A Lei 8.880/94 estabeleceu forma distinta para conversão em URV de benefícios em manutenção pela média aritmética dos quatro meses anteriores à conversão, segundo o art. 20, incisos I e II, daquela para pagamento em atraso, segundo o art. 20, § 5º, com a inclusão dos IRSMs integrais até fevereiro 94.

II. O sistema de conversão em URV do art. 20, incisos I e II, da Lei 8.880/94, não importou em redução dos valores dos benefícios que foram preservados, conforme estabelecido no § 3º do referido artigo.

III. Agravo desprovido."

(AGRESP 200200396759, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:02/09/2002 PG:00233 ..DTPB:.)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05/10/1988 E 05/04/1991. LEI Nº 6.423/77. ORTN/OTN. IMPOSSIBILIDADE. ART. 202 DA CF/88. APLICAÇÃO DO ARTIGO 144 E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI 8.213/91. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO EM URV. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.**

1- A renda mensal inicial das aposentadorias concedidas entre 05.10.88 e 05.04.91, devem ser calculadas considerando-se os trinta e seis salários de contribuição, atualizados pela variação do INPC. Assim, incabível a aplicação dos índices de correção monetária previstos na Lei nº 6.423/77 (ORTN). Precedentes do C. STJ.

2- Agravo legal provido. Decisão monocrática reformada. Exame do recurso interposto em face da sentença e da remessa oficial.

3- O E. STF firmou o entendimento no sentido de que o artigo 202 da Constituição Federal não é auto-aplicável, por necessitar de integração legislativa (RE 193456/RS, Pleno, DJ 07/11/1997).

4- Os benefícios concedidos entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 (05/10/1988) e o início dos efeitos da Lei 8.213/91 (05/04/1991) devem ter a renda mensal recalculada, desde a data da concessão, de acordo com os critérios estabelecidos na referida Lei. Todavia, somente são devidas as diferenças apuradas a partir de junho de 1992. Aplicabilidade do art. 144 e parágrafo único da Lei 8.213/91. Precedentes do C. STJ.

5- A conversão do benefício em URV deve ser realizada conforme os valores nominais dos meses de novembro e dezembro de 1993, com as antecipações que lhes corresponderam.

6- Mostra-se correto o cálculo da média para conversão em URV, sem reajustar os valores mensais do benefício, com inclusão do resíduo de 10% do IRSM de janeiro 94 e do IRSM de fevereiro 94 (39,67%). Precedentes do C. STJ.

7- O artigo 201, § 4º, da Constituição Federal de 1988, estabeleceu que a lei definiria os critérios de reajustamento dos benefícios. Na hipótese, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade (nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício), bem como ao da preservação do valor real.

8- Excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte Autora.

9- Agravo provido. Remessa oficial e apelação providas. Sentença reformada."(APELREEX 00123503020074039999, JUIZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2009 PÁGINA: 501 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Verifica-se, portanto, que houve erro quanto ao critério adotado na conta acolhida na r. decisão impugnada (fl. 67), uma vez que o Contador Judicial afirma que não se utilizou deste critério.

Sendo assim, assiste razão ao INSS, quando aduz que a referida conta não pode prevalecer, ficando evidente a necessidade de readequação dos cálculos aos termos do julgado.

Não cabe, no entanto, neste momento, o acolhimento da conta apresentada pelo INSS, uma vez que não há elementos suficientes no presente agravo de instrumento para a verificação de sua adequação aos termos do julgado.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no §1º-A do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao agravo**, para que seja conferida a conta apresentada pelo INSS ou para que, se for o caso, seja elaborada nova conta de liquidação, nos termos supracitados.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019161-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019161-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	:	LUCIANA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG.	:	30003388420138260480 1 V <sub>r</sub> PRESIDENTE BERNARDES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que entendeu pela incompetência absoluta do Juízo Estadual de Presidente Bernardes/SP e remeteu o feito à Justiça Federal de Presidente Prudente/SP.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que,

recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, verifico que, razão assiste à parte agravante. Trata-se, efetivamente, de caso de opção de foro.

Da análise dos autos, verifica-se que a parte agravante é domiciliada na cidade de Emilianópolis/SP, abrangida pela Comarca de Presidente Bernardes/SP, que não é sede da Justiça Federal.

As normas que instituem a opção de foro são dispositivas, pois estão sujeitas a algumas escolhas, na medida do que a lei permite, sendo que devem ser estabelecidas em consideração aos interesses dos litigantes ou da boa instrução da causa.

No presente caso, o foro eleito pela parte autora não é sede de Vara da Justiça Federal e, assim, pode a parte optar entre propor a demanda perante a Justiça Estadual de seu domicílio, conforme lhe faculta o § 3º do art. 109 da Constituição Federal:

*"Art. 109: omissis*

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

De fato, a proximidade entre a Justiça e a população é uma das modernas conquistas no que se refere ao pleno exercício da cidadania, mostrando-se mais adequada a fixação da competência territorial, nesses casos, para acercar juízes e litigantes, sob pena de restar inócua a flexibilização da competência da Justiça Federal.

A respeito do tema, a jurisprudência também já se consolidou, senão vejamos:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. As justificações judiciais visando instruir pedidos junto a instituição previdenciária federal, em geral, deve ser processadas perante a justiça federal. No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de vara da justiça federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art. 109, I, par.3, permite que as ações referentes a matéria previdenciária sejam processadas perante o juízo estadual. Jurisprudência iterativa desta E. Corte." (STJ, CC 13560/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Cid Flaquer Scartezzini, DJ 11/11/96, pág. 43643)*

Dessa forma, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do art. 557 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para que o feito originador deste recurso seja apreciado pelo MD. Juízo de Direito de Presidente Bernardes/SP.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*, com urgência.

Oportunamente, dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019259-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019259-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : JOSE CARLOS PEREIRA  
ADVOGADO : JOSÉ VALÉRIO NETO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 00033366720098260108 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de remessa dos autos ao Juízo Federal de Jundiaí/SP, em razão da competência absoluta para o julgamento de matéria previdenciária.

Sustenta a parte agravante que, por força da competência delegada, pode optar por ajuizar a ação perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

#### É o relatório. Decido.

Seguindo a recente orientação do E. STJ sobre a matéria, adoto o entendimento segundo o qual não estaria o Juiz Estadual em Vara Distrital no exercício da competência federal delegada.

Na espécie, cumpre registrar a existência de Vara Federal na sede da Comarca de Jundiaí - a qual inclui, nos seus limites territoriais, o Município de Cajamar (onde consta o endereço do agravante). Muito embora constitua sede de Vara Distrital Estadual, é certo que Cajamar não possui a condição de Comarca.

Com efeito, a regra do Art. 96 da LOMAN (LC nº 35/79) dispõe que as Comarcas poderão ser agrupadas em Circunscrição e divididas em Distrito. Assim, é possível afirmar que os Distritos (ou Varas Distritais) são verdadeiras subdivisões judiciárias das Comarcas.

Importa salientar que o exercício da competência delegada somente ocorre na hipótese em que a Comarca não seja sede de vara do Juízo Federal, nos termos do Art. 109, § 3º da Constituição Federal.

Portanto, se a Vara Distrital está necessariamente inserida numa Comarca, conclui-se que, em havendo Vara da Justiça Federal instalada no território correspondente a tal Comarca, a competência não poderá atribuída à Justiça Estadual.

Em recentes julgados, a Terceira Seção do E. STJ firmou o entendimento segundo o qual a regra do Art. 109, § 3º da Constituição Federal não deve ser aplicada às varas distritais. Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido.*

(STJ, 3ª Seção, AgRg no CC 119352 / SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 14/03/2012, DJ 12/04/2012)

*CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200. 2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 3ª Seção, AgRg no CC 118348 / SP, Rel. Min. Og Fernandes, j. 29/02/2012, DJ 22/03/2012)*

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019285-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019285-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : JOSE CARLOS BARBOSA  
ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RICARDO DA CUNHA MELLO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 09.00.00073-6 1 Vr CAJAMAR/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de remessa dos autos ao Juízo Federal de Jundiaí/SP, em razão da competência absoluta para o julgamento de matéria previdenciária.

Sustenta a parte agravante que, por força da competência delegada, pode optar por ajuizar a ação perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

**É o relatório. Decido.**

Seguindo a recente orientação do E. STJ sobre a matéria, adoto o entendimento segundo o qual não estaria o Juiz Estadual em Vara Distrital no exercício da competência federal delegada.

Na espécie, cumpre registrar a existência de Vara Federal na sede da Comarca de Jundiaí - a qual inclui, nos seus limites territoriais, o Município de Cajamar (onde consta o endereço do agravante). Muito embora constitua sede de Vara Distrital Estadual, é certo que Cajamar não possui a condição de Comarca.

Com efeito, a regra do Art. 96 da LOMAN (LC nº 35/79) dispõe que as Comarcas poderão ser agrupadas em Circunscrição e divididas em Distrito. Assim, é possível afirmar que os Distritos (ou Varas Distritais) são verdadeiras subdivisões judiciárias das Comarcas.

Importa salientar que o exercício da competência delegada somente ocorre na hipótese em que a Comarca não seja sede de vara do Juízo Federal, nos termos do Art. 109, § 3º da Constituição Federal.

Portanto, se a Vara Distrital está necessariamente inserida numa Comarca, conclui-se que, em havendo Vara da Justiça Federal instalada no território correspondente a tal Comarca, a competência não poderá atribuída à Justiça Estadual.

Em recentes julgados, a Terceira Seção do E. STJ firmou o entendimento segundo o qual a regra do Art. 109, § 3º da Constituição Federal não deve ser aplicada às varas distritais. Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, 3ª Seção, AgRg no CC 119352 / SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 14/03/2012, DJ 12/04/2012) CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de indole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200. 2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 3ª Seção, AgRg no CC 118348 / SP, Rel. Min. Og Fernandes, j. 29/02/2012, DJ 22/03/2012)*

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019301-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019301-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : DULCINEIA MARIA DA CONCEICAO

ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : EVANDRO MORAES ADAS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 00033897720118260108 1 Vr CAJAMAR/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de remessa dos autos ao Juízo Federal de Jundiaí/SP, em razão da competência absoluta para o julgamento de matéria previdenciária.

Sustenta a parte agravante que, por força da competência delegada, pode optar por ajuizar a ação perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

### É o relatório. Decido.

Seguindo a recente orientação do E. STJ sobre a matéria, adoto o entendimento segundo o qual não estaria o Juiz Estadual em Vara Distrital no exercício da competência federal delegada.

Na espécie, cumpre registrar a existência de Vara Federal na sede da Comarca de Jundiaí - a qual inclui, nos seus limites territoriais, o Município de Cajamar (onde consta o endereço da agravante). Muito embora constitua sede de Vara Distrital Estadual, é certo que Cajamar não possui a condição de Comarca.

Com efeito, a regra do Art. 96 da LOMAN (LC nº 35/79) dispõe que as Comarcas poderão ser agrupadas em Circunscrição e divididas em Distrito. Assim, é possível afirmar que os Distritos (ou Varas Distritais) são verdadeiras subdivisões judiciárias das Comarcas.

Importa salientar que o exercício da competência delegada somente ocorre na hipótese em que a Comarca não seja sede de vara do Juízo Federal, nos termos do Art. 109, § 3º da Constituição Federal.

Portanto, se a Vara Distrital está necessariamente inserida numa Comarca, conclui-se que, em havendo Vara da Justiça Federal instalada no território correspondente a tal Comarca, a competência não poderá atribuída à Justiça Estadual.

Em recentes julgados, a Terceira Seção do E. STJ firmou o entendimento segundo o qual a regra do Art. 109, § 3º da Constituição Federal não deve ser aplicada às varas distritais. Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, 3ª Seção, AgRg no CC 119352 / SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 14/03/2012, DJ 12/04/2012) CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200. 2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88,*

*quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 3ª Seção, AgRg no CC 118348 / SP, Rel. Min. Og Fernandes, j. 29/02/2012, DJ 22/03/2012)*

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019331-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019331-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : JOAO FRANCISCO DE SOUZA  
ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 00021186220138260108 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de remessa dos autos ao Juízo Federal de Jundiaí/SP, em razão da competência absoluta para o julgamento de matéria previdenciária.

Sustenta a parte agravante que, por força da competência delegada, pode optar por ajuizar a ação perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

#### **É o relatório. Decido.**

Seguindo a recente orientação do E. STJ sobre a matéria, adoto o entendimento segundo o qual não estaria o Juiz Estadual em Vara Distrital no exercício da competência federal delegada.

Na espécie, cumpre registrar a existência de Vara Federal na sede da Comarca de Jundiaí - a qual inclui, nos seus limites territoriais, o Município de Cajamar (onde consta o endereço do agravante). Muito embora constitua sede de Vara Distrital Estadual, é certo que Cajamar não possui a condição de Comarca.

Com efeito, a regra do Art. 96 da LOMAN (LC nº 35/79) dispõe que as Comarcas poderão ser agrupadas em Circunscrição e divididas em Distrito. Assim, é possível afirmar que os Distritos (ou Varas Distritais) são verdadeiras subdivisões judiciárias das Comarcas.

Importa salientar que o exercício da competência delegada somente ocorre na hipótese em que a Comarca não seja sede de vara do Juízo Federal, nos termos do Art. 109, § 3º da Constituição Federal.

Portanto, se a Vara Distrital está necessariamente inserida numa Comarca, conclui-se que, em havendo Vara da Justiça Federal instalada no território correspondente a tal Comarca, a competência não poderá atribuída à Justiça Estadual.

Em recentes julgados, a Terceira Seção do E. STJ firmou o entendimento segundo o qual a regra do Art. 109, § 3º da Constituição Federal não deve ser aplicada às varas distritais. Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, 3ª Seção, AgRg no CC 119352 / SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 14/03/2012, DJ 12/04/2012) CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200. 2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 3ª Seção, AgRg no CC 118348 / SP, Rel. Min. Og Fernandes, j. 29/02/2012, DJ 22/03/2012)*

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019444-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019444-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHAES CHAVES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALAN OLIVEIRA PONTES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : SEVERINO ERCULANO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00028294820044036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de destaque, no valor da execução, dos honorários contratados devidos ao procurador constituído pela

parte exequente.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o artigo 527, III do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pelo recorrente.

De fato, o §4º do art. 22 do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei nº 8.906/94) prevê a possibilidade de pagamento dos honorários convencionados diretamente ao advogado, que fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes da expedição do mandado de levantamento ou precatório, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou.

Ademais, a Resolução nº 168 do Conselho da Justiça Federal, de 05 de dezembro de 2011, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de ofícios requisitórios no âmbito da Justiça Federal, dispõe, no §2º de seu artigo 21, que "*Os honorários contratuais devem ser considerados como parcela integrante do valor devido a cada credor para fins de classificação do requisitório como de pequeno valor*".

Com efeito, da própria literalidade do texto se extrai que o valor referente aos honorários advocatícios contratados não será acrescido ao valor da condenação, mas tão somente destacado dos valores já liquidados e devidos à parte exequente.

Outrossim, o artigo 24 da referida Resolução determina que:

*"Art. 24. Havendo destaque de honorários contratuais, os valores do credor originário e do advogado deverão ser solicitados na mesma requisição, em campo próprio, ou por outro meio que permita a vinculação."*

Todavia, para que tal procedimento seja adotado, é imprescindível que não pese qualquer dúvida acerca da validade do documento, bem como da liquidez e certeza do montante devido.

No presente caso, verifico que, na fl. 55 destes autos, foi juntado o contrato particular de prestação de serviços advocatícios firmado entre a parte exequente e seu procurador.

Nas fls. 66/67, o MD. Juízo *a quo* **deferiu** a expedição de honorários sucumbenciais em favor da sociedade "Martucci Melillo Advogados Associados", determinando a confecção, revisão e transmissão do RPV no valor indicado pelo próprio devedor, dispensando-se a citação da autarquia, nos termos do art. 730 do CPC, tendo em vista a concordância do exequente com os cálculos apresentados pelo INSS, e **indeferiu** o pedido de reserva de honorários contratuais, uma vez que, ao se observar o instrumento contratual apresentado pelo advogado à fl. 55 destes autos, verifica-se que, "*embora haja a indicação de testemunhas, as mesmas não foram devidamente qualificadas e não há indicação de nenhum documento pessoal de uma delas, retirando-lhe, portanto, a força*

*executiva.*" (fl. 66v), ocasionando, portanto, a interposição do presente recurso.

Neste contexto, assevero que o artigo 585 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 585. São títulos executivos extrajudiciais:

(...)

II - (...) o documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas; (...)"

Compulsando detidamente os autos, verifico que o "Contrato particular de prestação de serviços profissionais", juntado na fl. 55 destes autos, foi subscrito por duas testemunhas, todavia, apenas uma delas foi identificada, sendo, Joanita Aparecida Bernardo de Oliveira, RG 245.465-2.

Ademais, em que pese seja o exequente, alfabetizado, não cabendo, portanto, o disposto no art. 595 do Código Civil, considerando a ausência de um dos elementos de validade do contrato particular de prestação de serviços advocatícios, qual seja, a assinatura por duas testemunhas, nos termos do art. 585, II, do CPC, entendo temerário deferir o destaque da verba honorária.

Ressalte-se, ainda, que, embora não haja nos autos nenhuma informação que desabone o referido patrono, ora agravante, entendendo-se por sua boa-fé e seriedade, é dever do magistrado resguardar a parte hipossuficiente de eventuais percalços, tomando medidas assecuratórias de seu direito, ainda mais diante do caráter alimentar das verbas em questão.

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no *caput* do artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao presente recurso**, para manter a r. decisão agravada.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019460-94.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.019460-1/MS

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	: NEUZA ALICE MORENO
ADVOGADO	: ANA CAROLINA P TAHAN
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATAGUASSU MS
No. ORIG.	: 08022121920138120026 2 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que determinou a suspensão do feito pelo prazo de 60 (sessenta) dias, a fim de que a autora comprove o prévio requerimento administrativo.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade

de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que a decisão recorrida viola a norma constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Alega, ainda, que não há necessidade de efetuar novo requerimento administrativo, tendo em vista que já realizou um, em 19/08/2011, antes de ajuizar a ação principal, conforme comunicação de decisão de seu indeferimento (fls. 26/26v).

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Razão assiste à parte agravante.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional **Súmula 9 / TRF**):

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

Ademais, a jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça é pacífica no mesmo sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.*

*1-"É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário". (REsp nº 230.499/CE, da minha relatoria, in DJ 1º/8/2000)*

*2-Recurso improvido.*

*(STJ - 6ª Turma, RESP nº 20030092083, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 02.08.2004, p. 593)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.*

*1-O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária. Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.*

*2-Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ - 5ª Turma, RESP nº 200301951137, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.11.2004, p. 379)*

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso**, para que o feito prossiga sem a necessidade de comprovação de exaurimento da via administrativa ou mesmo do prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019680-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019680-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : JOSE TAVARES CORTE  
ADVOGADO : DANIEL DE OLIVEIRA VIRGINIO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 00045626820138260108 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de remessa dos autos ao Juízo Federal de Jundiaí/SP, em razão da competência absoluta para o julgamento de matéria previdenciária.

Sustenta a parte agravante que, por força da competência delegada, pode optar por ajuizar a ação perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

#### **É o relatório. Decido.**

Seguindo a recente orientação do E. STJ sobre a matéria, adoto o entendimento segundo o qual não estaria o Juiz Estadual em Vara Distrital no exercício da competência federal delegada.

Na espécie, cumpre registrar a existência de Vara Federal na sede da Comarca de Jundiaí - a qual inclui, nos seus limites territoriais, o Município de Cajamar (onde consta o endereço do agravante). Muito embora constitua sede de Vara Distrital Estadual, é certo que Cajamar não possui a condição de Comarca.

Com efeito, a regra do Art. 96 da LOMAN (LC nº 35/79) dispõe que as Comarcas poderão ser agrupadas em Circunscrição e divididas em Distrito. Assim, é possível afirmar que os Distritos (ou Varas Distritais) são verdadeiras subdivisões judiciárias das Comarcas.

Importa salientar que o exercício da competência delegada somente ocorre na hipótese em que a Comarca não seja sede de vara do Juízo Federal, nos termos do Art. 109, § 3º da Constituição Federal.

Portanto, se a Vara Distrital está necessariamente inserida numa Comarca, conclui-se que, em havendo Vara da Justiça Federal instalada no território correspondente a tal Comarca, a competência não poderá atribuída à Justiça Estadual.

Em recentes julgados, a Terceira Seção do E. STJ firmou o entendimento segundo o qual a regra do Art. 109, § 3º da Constituição Federal não deve ser aplicada às varas distritais. Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido.

(STJ, 3ª Seção, AgRg no CC 119352 / SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 14/03/2012, DJ 12/04/2012) *CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200. 2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 3ª Seção, AgRg no CC 118348 / SP, Rel. Min. Og Fernandes, j. 29/02/2012, DJ 22/03/2012)

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019806-45.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.019806-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : MARIA TIMOTEO DA SILVA  
ADVOGADO : MARCIO AURELIO DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00006348720124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo* que não recebeu a apelação por ser intempestiva.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no art. 527, inc. III, do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que no último dia do prazo recursal (02/07/2013), ficou doente e impossibilitado de protocolizar a apelação no prazo.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por

instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o artigo 527, III do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Razão assiste à parte agravante.

De fato, foi certificado nos autos que o recurso de apelação é intempestivo, tendo o prazo se encerrado em 02/07/2013 (fl. 10).

Diante disso, o patrono cuidou de acostar aos autos atestado do cirurgião dentista, datado de 02/07/2013, noticiando sua impossibilidade trabalhar em razão de doença (fl. 13).

No mais, assevero que, em matéria previdenciária, deve o magistrado proceder a uma interpretação principiológica da lei.

Princípios de direito como o **estado de necessidade**, bem como o contido no artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum"*, justificam plenamente que o magistrado afaste formalismos legais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal. Além de atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Se tais fundamentos não valem para o INSS também não podem valer para ninguém; suprima-se tais dispositivos constitucionais e instale-se de vez a "**república do capital financeiro**", acabando-se com essa falácia "justiça social", "dignidade da pessoa humana", "soberania", "cidadania", e "proteção à família e à velhice", assumindo de vez que lá foram colocados como adornos apenas para dar-lhe contornos sociais, que a dura realidade dos atos daqueles que detêm os poderes mostra que não tem.

Assim, tendo em vista que foi devidamente justificada a impossibilidade de protocolizar o recurso pelo advogado, dentro do prazo, entendo cabível a devolução do prazo pleiteada.

Cumprе ressaltar o disposto no artigo 183 do Código de Processo Civil:

*"Art. 183. Decorrido o prazo, extingue-se, independentemente de declaração judicial, o direito de praticar o ato, ficando salvo, porém, à parte provar que o não realizou por justa causa.*

*§ 1º Reputa-se justa causa o evento imprevisto, alheio à vontade da parte, e que a impediu de praticar o ato por si ou por mandatário.*

*§ 2º Verificada a justa causa o juiz permitirá à parte a prática do ato no prazo que lhe assinar."*

Desse modo, verifico que o atestado do cirurgião dentista, datado de 02/07/2013, noticia a licença laboral, por no mínimo 2 (dois) dias, todavia, levando-se em consideração que o dia 02/07/2013 correspondia ao último dia do prazo recursal, entendo que deve ser devolvido somente 1 (um) dia em que o advogado efetivamente ficou licenciado e que integrava o prazo recursal.

Dessa forma, **concedo parcialmente a pleiteada antecipação dos efeitos da tutela recursal**, para assegurar a devolução de prazo de 01 (um) dia para interposição do recurso de apelação.

Intime-se a parte agravada, nos termos do inc. V, do art. 527, do CPC.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019842-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019842-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : EMERSON RICARDO ROSSETTO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : EXPEDITA MONTEIRO DA SILVEIRA  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP  
No. ORIG. : 00007324320138260319 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS face à decisão judicial proferida nos autos da ação de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* rejeitou a exceção de suspeição oposta pela Autarquia, mantendo a nomeação do médico perito.

Alega o agravante, em síntese, que o perito judicial nomeado já realizou perícias na função de assistente técnico em outros processos, concluindo pela incapacidade laborativa em percentuais destoantes de toda e qualquer estatística, razão de sua suspeição para a realização do exame. Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso, determinando a nomeação de novo *expert*.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Não assiste razão ao agravante.

Consoante disposto no artigo 138, III, do Código de Processo Civil, aplicam-se ao perito os motivos de impedimento e de suspeição previstos ao juiz, nos artigos 134 e 135 do referido diploma processual civil.

Contudo, no caso vertente, depreende-se dos documentos acostados aos autos que o médico nomeado é profissional liberal, e que, embora já tenha prestado serviços como assistente técnico, nunca manteve relação com a parte autora do presente processo, de modo que não mantém com ela qualquer vínculo.

Assim, entendo que o médico nomeado, profissional de confiança do Juízo, não se encontra impedido ou suspeito para realizar o diagnóstico das doenças apontadas pela parte autora.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à primeira instância.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019863-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019863-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : HOSPITAL SAO FRANCISCO SOCIEDADE LTDA  
ADVOGADO : NEILSON GONCALVES e outro  
AGRAVADO : MARIA JOSE BARREIRO DA SILVA  
ADVOGADO : GELSON LUIS GONÇALVES QUIRINO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00020345520124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão proferida nos autos de ação ordinária ajuizada pelo Hospital São Francisco Ltda., objetivando a alteração da classificação do benefício de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente de trabalho percebido por Maria José Barreiro da Silva, para aposentadoria por invalidez previdenciária, em que a d. Juíza *a quo* declinou da competência e determinou a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Estadual de Mogi-Guaçu/SP.

O agravante alega, em síntese, que a presente ação foi ajuizada por uma pessoa jurídica de direito privado em face do INSS e de um segurado, com o objetivo de reclassificação de benefício já concedido, de forma que o deslocamento da competência para a Justiça Estadual viola o disposto no artigo 109, inciso I e § 3º, da Constituição da República. Requer o reconhecimento da nulidade da decisão agravada, mantendo-se a competência da Justiça Federal sobre o feito.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Da análise dos documentos trazidos a este instrumento em cotejo com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora anexados, a matéria versada diz respeito ao correto enquadramento de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é da Justiça Federal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

**Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:**

***I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição***

*de autoras, réis, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;*  
*(grifei)*

Nesse sentido, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão do benefício:

A propósito, trago à colação a jurisprudência que segue:

**AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA N.º 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.**  
**1. As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.**

**2. Agravo regimental desprovido.**

*(STJ; 3ª Seção; AGRCC 30902; Relatora Min Laurita Vaz; DJU de 22/042003, pág. 194)*

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DOENÇA PROFISSIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.**

**A doença profissional e a doença do trabalho estão compreendidas no conceito de acidente do trabalho (Lei nº 8.213, artigo 20) e, nesses casos, a competência para o julgamento da lide tem sido reconhecida em favor da justiça estadual. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo de Direito da Sétima Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP, suscitado.**

*(STJ; CC 36109; 2ª Seção; Relator Ministro Castro Filho; DJU de 03/02/2003, pág. 261)*

Destarte, malgrado a discussão, no presente caso, verse justamente acerca do correto enquadramento do benefício de aposentadoria por invalidez percebido pela autora (NB: 92/535.749.086-0), se decorrente ou não de acidente do trabalho, o fato é que os dados constantes do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, ora anexados, apontam que o referido benefício é resultante da conversão de auxílio-doença por acidente do trabalho (NB: 91/535.571.987-9), não havendo nestes autos elementos que possam desconstituir tal conclusão, de modo que é de rigor, por ora, a manutenção da r. decisão agravada.

Transcrevo, a seguir, julgado da Excelsa Corte, através do qual se dirimiu eventuais discussões acerca do tema:

**COMPETÊNCIA - REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - JUSTIÇA COMUM.**

**- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que ao deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso Extraordinário conhecido e provido.**

*(STF; 1ª T.; RE nº 351528/SP; Relator Min. Moreira Alves; DJU de 31/10/2002, pág. 032)*

Também este E. Tribunal tem se posicionado no mesmo sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO - JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL - CONFLITO NEGATIVO QUE SE SUSCITA AO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

**- "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho" (Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça).**

**- Inteligência do artigo 109, inciso I, da Constituição da República de 1988 e artigo 129 da Lei nº 8.213/91.**

**- Entendimento manifestado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, aplicado em pedido de revisão." (TRF, 3ª Região, 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.090992-4, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 18.08.2008, v.u., DJF3 09.09.2008).**

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO -AUXÍLIO-DOENÇA POR ACIDENTE DO TRABALHO - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA.**

**1. O julgamento de litígios decorrentes de acidente do trabalho é de competência da Justiça Estadual, conforme**

*o disposto no art. 109, I, da Constituição Federal de 1988, bem como na Súmula nº 15 do C. STJ.*  
*2. No caso dos autos, trata-se de pedido de revisão de auxílio-doença por acidente de trabalho.*  
*3. Incompetência desta Egrégia Corte Regional e da Justiça Federal de Primeira Instância para apreciação do pedido formulado na Inicial.*  
*4. Atos decisórios anulados de ofício e determinada a devolução dos autos ao MM. Juízo a quo para as providências que entender necessárias.*  
*5. Apelação do INSS e remessa oficial prejudicadas. (TRF, 3ª Região, 7ª Turma, APELREE nº 2001.03.99.004854-0, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 26.01.2009, v.u., DJF3 11.02.2009, p. 542).*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à primeira instância.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020008-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020008-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : PEDRO PORTILHO  
ADVOGADO : GUSTAVO ANTONIO CASARIM  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJUI SP  
No. ORIG. : 13.00.00095-0 1 Vr PIRAJUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante estarem presentes os requisitos que ensejam a concessão da antecipação da tutela.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente,

for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, assevero que, no âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que "*A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária*".

Além disso, no STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde (REsp. 420.954/SC, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 22/10/02; REsp. 447.668/MA, rel. Min. Félix Fisher, j. 01/10/02; REsp. 202.093/RS, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 7/11/00).

Ademais, a existência da chamada remessa oficial, hoje tratada - em favor das autarquias - no art. 10 da Lei 9.469/97, não é óbice à concessão antecipada de benefícios previdenciários.

O reexame necessário evita somente a execução dos efeitos pecuniários da sentença de mérito que venha a ser proferida.

No mais, o auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Com relação à incapacidade laborativa, verifico que há nos autos elementos suficientes à comprovação da gravidade da moléstia, daí porque tenho por temerária a não concessão do benefício até que haja laudo pericial conclusivo.

No entanto, a antecipação dos efeitos da tutela recursal aqui deferida, estará, insofismavelmente, condicionada ao resultado da perícia médica que, ao seu tempo, comprovará a incapacidade temporária ou definitiva.

Além disso, a concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável.

No mais, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança.

Dessa forma, entendo que estão presentes os requisitos previstos no art. 558 do CPC, para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no § 1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso**, para determinar o imediato restabelecimento do auxílio-doença até que haja laudo pericial médico conclusivo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020052-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020052-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : IVANDA ALVES FERREIRA  
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : WALTER ERWIN CARLSON  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CHAVANTES SP  
No. ORIG. : 11.00.00082-8 1 Vr CHAVANTES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de intimação da perita, para que responda aos quesitos apresentados pela parte autora.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que os quesitos apresentados na exordial (fls. 14/15) e nas fls. 58/67, não foram respondidos pela perita judicial, configurando ofensa aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal. Assim, requer que os referidos quesitos apresentados sejam respondidos pela perita judicial, bem como, requer a realização de nova perícia por médico especialista em neurologia.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

No presente caso, verifico que, quando da nomeação da perita médica para realização do exame pericial, a MMª. Juíza *a quo* apresentou os quesitos do Juízo, entendendo serem estes suficientes para o esclarecimento do fato controvertido, qual seja, a incapacidade laborativa, dispensando a apresentação de quesitos pelas partes. Facultou-lhes, no entanto, a apresentação de quesitos suplementares, bem como a indicação de assistentes técnicos, os quais deverão oferecer pareceres após a apresentação do laudo pericial (fls. 33/34).

Realizado o laudo médico-pericial (fls. 53/56), manifestou-se a parte autora, ora agravante, em relação a este, alegando cerceamento de defesa por não terem sido respondidos, pela perita judicial, os quesitos apresentados na

exordial, mas apenas os quesitos apresentados pelo Juízo. Assim, requereu a complementação do laudo judicial das fls. 53/56, para que sejam respondidos os quesitos apresentados na exordial (fls. 14/15). Requereu, ainda, a realização de novas perícias por médicos especialistas em ortopedia e neurologia, apresentando para tanto novos quesitos (fls. 65/66).

A MMª. Juíza *a quo* proferiu decisão no sentido de que a perícia judicial, realizada por médica competente e de confiança do Juízo, atendeu o objetivo de constatar a real situação de saúde da parte autora, ora agravante, e quanto ao fato de não terem sido respondidos os quesitos apresentados pelas partes, ressaltou ter sido dada a oportunidade de apresentação de quesitos suplementares (fl. 68).

Desta decisão, a parte autora, ora agravante, manifestou-se requerendo o deferimento de prazo adicional para que seu assistente técnico pudesse apresentar o parecer, bem como alegou cerceamento de defesa por não ter sido respondido nenhum quesito apresentado (fls. 71/72).

Em decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo*, na fl. 73, foi apenas concedido prazo de 15 (quinze) dias para a apresentação de parecer pelo assistente técnico, tendo, nas fls. 74/75, a parte autora, ora agravante, reitera o pedido das fls. 71/72 para que os quesitos apresentados na exordial (fls. 14/15) e os complementares (fls. 65/66) sejam respondidos pela perita judicial, Dra. Ludmila Cândida de Braga, CRM 104.216.

Resta, portanto, caracterizado o cerceamento de defesa, por ter sido suprimida da parte autora a possibilidade de completar o conjunto probatório, consistente na resposta aos quesitos apresentados na exordial (fls. 14/15) e os complementares (fls. 65/66), pela Dra. Ludmila Cândida de Braga, CRM 104.216, sendo importante para o julgamento da demanda.

Ressalte-se que quanto à concessão do benefício previdenciário, a intervenção judicial na produção de prova assume enorme relevo, por se tratar de direito indisponível.

Nesse sentido, observe-se o disposto na seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.*

*I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.*

*II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.*

*III - Recurso provido. Sentença que se anula."*

*(TRF 3ª Região, Proc. nº 2002.03.99.001603-7, 2ª Turma, Rel. Juiz Aricê Amaral, j. 12-03-2002, DJU 21/06/2002, p. 702).*

No mais, oportuno ressaltar que, ainda que o Magistrado seja o destinatário da prova e a ele cumpra decidir sobre a necessidade ou não de sua realização, os prejuízos ao processamento da demanda, decorrentes da realização desta prova pericial, são evidentemente menores que uma eventual declaração de nulidade por cerceamento de defesa.

Por fim, em relação ao pedido de realização de nova perícia por médico especialista em neurologia, assevero que a preclusão é a perda, extinção ou consumação de uma faculdade processual pelo fato de haverem sido alcançados os limites assinalados por lei ao seu exercício e decorre do fato de ser o processo uma sucessão de atos que devem ser ordenados por fases lógicas, a fim de que se obtenha a prestação jurisdicional, com precisão e rapidez.

Neste passo, a preclusão indica perda da faculdade processual, pelo seu não-uso dentro do prazo peremptório previsto em lei (preclusão temporal), pelo fato de já havê-la exercido (preclusão consumativa), ou, ainda, pela prática de ato incompatível com aquele que se pretenda exercitar no processo (preclusão lógica).

Sendo assim, evidente está a ocorrência da preclusão temporal, tendo em vista que a parte agravante deixou de requer a realização de nova perícia por médico neurologista no momento oportuno.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no §1º-A do artigo 557 do CPC, **dou parcial**

**provimento ao presente recurso**, para determinar que a perita judicial, Dra. Ludmila Cândida de Braga, CRM 104.216, responda aos quesitos apresentados nas fls. 14/15 e 65/66.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020088-83.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.020088-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : AVIO KALATZIS DE BRITTO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOSE CABRAL DA SILVA  
ADVOGADO : RICARDO BATISTELLI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS  
No. ORIG. : 08027450520138120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão proferida nos autos da ação de revisão de benefício previdenciário, em fase de execução, em que a d. Juíza *a quo* fixou honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da execução.

Pleiteia o agravante a reforma da r. decisão, alegando, em síntese, que são indevidos honorários advocatícios em execução não embargada pela Fazenda Pública. Ressalta, ademais, que o valor fixado é demasiadamente alto, não devendo exceder, no caso, R\$ 100,00 (cem reais).

**É o sucinto relatório. Decido.**

Em se tratando de execução não embargada pela Fazenda Pública de pagamento de obrigação definida em lei como de pequeno valor, restou pacificado em nossas Cortes Superiores o entendimento no sentido de que é possível a fixação de honorários advocatícios, não se aplicando o disposto no art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35, de 24.08.2001.

A esse respeito confira-se a jurisprudência:

**CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 1º-D DA LEI 9.494/97. MEDIDA PROVISÓRIA 2.180-35/2004. CONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÕES NÃO EMBARGADAS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 100, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO.**

**I. - O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 420.816/PR, conheceu do recurso e declarou a constitucionalidade da Medida Provisória 2.180-35/2004, com interpretação conforme, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa, contra a Fazenda Pública, excluídos os casos de pagamento de obrigação definidos em lei como de pequeno valor.**

**II. - Voto vencido do Ministro Carlos Velloso na questão prejudicial de constitucionalidade: declaração de inconstitucionalidade formal do art. 1º-D da Lei 9.494/97.**

**III. - Agravo não provido.**

**(STF - 1ª Turma; RE-AgR nº 417979 - RS, rel. Min. Carlos Velloso, j. em 01.02.2005, DJ de 25.02.2005, p. 033)**

De outra parte, considerando que o *quantum* a ser executado é de R\$ 5.926,23 (fls. 41/44), tenho que a verba honorária fixada no valor de 10% sobre o valor da execução atende ao disposto no artigo 20 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento do INSS.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020117-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020117-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : ODIR ANGELO MORBA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP  
No. ORIG. : 30033783920138260136 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que determinou a comprovação do prévio requerimento administrativo.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que a decisão recorrida viola a norma constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Alega, ainda, que não há necessidade de prévio requerimento administrativo.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Razão assiste à parte agravante.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional **Súmula 9 / TRF**):

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

Ademais, a jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça é pacífica no mesmo sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.*

*1-"É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário". (REsp nº 230.499/CE, da minha relatoria, in DJ 1º/8/2000)*

*2-Recurso improvido.*

*(STJ - 6ª Turma, RESP nº 20030092083, Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJ 02.08.2004, p. 593)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.*

*1-O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária. Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.*

*2-Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ - 5ª Turma, RESP nº 200301951137, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.11.2004, p. 379)*

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no §1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso**, para que o feito prossiga sem a necessidade de comprovação de exaurimento da via administrativa ou mesmo do prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020199-67.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020199-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : VANDERLEY AFONSO DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
 : SSJ>SP  
No. ORIG. : 00101475820114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que reconheceu a incompetência da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo e determinou a remessa do feito à Justiça Federal de Belo Horizonte /MG.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão do cumprimento da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que a ação previdenciária poderá ser proposta perante a seção judiciária onde houver ocorrido o fato ou ato que deu origem à demanda, nos termos do parágrafo 2º do artigo 109 da CF. Aduz, ainda, que a incompetência relativa somente poderá ser atacada pela via da exceção.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522 do CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (inciso II do artigo 527 do CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pelo recorrente.

Inicialmente, assevero que a situação descrita nos presentes autos não trata de competência relativa.

Os parágrafos constantes do artigo 109 da Constituição Federal estabelecem opções de foro para o ajuizamento das ações cujo julgamento compete à Justiça Federal, observando-se as especificidades que o constituinte cuidou de destacar, tratando, portanto, de hipóteses de competência absoluta.

Além disso, a jurisprudência já se consolidou no sentido de que o parágrafo 2º do artigo 109 da Constituição Federal não se estende às autarquias e empresas públicas, posto que estas não se confundem com a União, sendo que, no caso das ações previdenciárias, aplica-se o disposto no parágrafo 3º do referido artigo 109 da CF, como se infere do aresto a seguir transcrito:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO AJUIZADA EM FACE DO BANCO CENTRAL DO BRASIL. COMPETÊNCIA. ARTIGO 100, INCISO IV, ALÍNEAS "A" E "B" DO CPC. 1- Tendo o legislador constitucional mencionado no artigo 109, parágrafo 2º, somente a União, não cabe estender às autarquias e empresas públicas o privilégio de foro ali tratado, porquanto, estas possuem personalidade jurídica própria, que não se confunde com aquela. 2- Aplicável às autarquias e empresas públicas as regras de competência fixadas no Código de Processo Civil, no caso, a norma prevista no artigo 100, inciso IV, letras "a" e "b", sendo o foro competente para processar e julgar as ações ajuizadas contra o Banco Central do Brasil o de sua sede (no Distrito Federal) ou do lugar onde mantém suas delegacias (a Capital de São Paulo). 3- Agravo de instrumento a*

*que se dá provimento.*

*(TRF3ª Região - AG 96030010707, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU 11/04/2003, p. 448)*

Dessa forma, nos termos do parágrafo 3º do artigo 109 da CF, em matéria de competência para o ajuizamento da ação previdenciária, pode o segurado ou beneficiário optar por propor a demanda perante a Justiça Estadual de seu domicílio, perante a vara federal da subseção judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado-Membro.

Essa última hipótese especificamente, resultou de um trabalho de pacificação de jurisprudência que culminou na Súmula nº 689, editada pelo Supremo Tribunal Federal, que tem o seguinte enunciado:

*Súmula nº 689.*

*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro."*

Ocorre que, no caso em tela, a parte autora, ora agravante, reside na cidade de Caeté, Estado de Minas Gerais, de forma que resta inadmissível a propositura da ação perante a Capital do Estado de São Paulo. Caberia, portanto, à parte agravante ter proposto a ação previdenciária perante a Justiça Federal da subseção judiciária que engloba a cidade de Caeté, ou perante a Capital do Estado de Minas Gerais, Belo Horizonte, daí porque assiste razão ao MD. Juízo *a quo*.

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no *caput* do artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao presente recurso**, para manter a r. decisão agravada.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Oportunamente, dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020221-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020221-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	: ANTONIO ANGELO APARECIDO COSTA
ADVOGADO	: PATRICIA DE OLIVEIRA RODRIGUES ALMEIDA
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: FRANCISCO CARVALHO A VEIGA
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP
No. ORIG.	: 00027810620128260315 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Ângelo Aparecido Costa, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em que a d. Juíza *a quo* determinou que a parte autora comprove a formulação do requerimento administrativo, sob pena de extinção do feito.

Alega o agravante, em síntese, que o prévio requerimento administrativo do benefício não constitui requisito para o ajuizamento de ação previdenciária, bem como que a exigência afronta o disposto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República e a Súmula nº 09 desta Corte.

Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O inconformismo do agravante merece prosperar.

A parte autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

De início, cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

Destarte, assim já decidiu esta E. Corte, que assim se posicionou:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.**

**1- O prévio requerimento na via administrativa, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.**

**2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.**

**3- Recurso provido".**

**(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).**

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020241-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020241-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : PATRICIA PEREIRA DA MATTA  
ADVOGADO : RENATA DE ARAUJO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 30032407020138260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que a d. Juíza *a quo* deferiu a tutela antecipada pleiteada.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, em especial a incapacidade laborativa da autora. Sustenta, outrossim, ser indevida a antecipação da tutela, em razão da irreversibilidade do provimento.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a conseqüente reforma da r. decisão.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso vertente, o documento de fl. 20, em cotejo com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 16/17), demonstram que a parte autora percebe benefício de auxílio-doença desde 16.03.2013, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, uma vez que a própria Autora, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em agosto do corrente ano.

De outra parte, os relatórios médicos de fls. 43/49, datados até julho de 2013, revelam que a autora é portadora de transtorno depressivo grave e permanece incapacitada ao trabalho, por tempo indeterminado.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários à manutenção do benefício de auxílio-doença percebido pela autora.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.**

**1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.**

**2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.**

(...)

**5. Agravo de instrumento provido.**

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Posto isso, **nego seguimento ao agravo de instrumento do INSS**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020325-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020325-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : MARILZA MARDEGAN  
ADVOGADO : JOSE CICERO CORREA JUNIOR  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP  
No. ORIG. : 13.00.00063-4 1 Vr QUATA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante estarem presentes os requisitos que ensejam a concessão da antecipação da tutela.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, assevero que, no âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que "*A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária*".

Além disso, no STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde (REsp. 420.954/SC, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 22/10/02; REsp. 447.668/MA, rel. Min. Félix Fisher, j. 01/10/02; REsp. 202.093/RS, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 7/11/00).

Ademais, a existência da chamada remessa oficial, hoje tratada - em favor das autarquias - no art. 10 da Lei 9.469/97, não é óbice à concessão antecipada de benefícios previdenciários.

O reexame necessário evita somente a execução dos efeitos pecuniários da sentença de mérito que venha a ser proferida.

No mais, o auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Com relação à incapacidade laborativa, verifico que há nos autos elementos suficientes à comprovação da gravidade da moléstia (fls. 393/394v), daí porque tenho por temerária a não concessão do benefício até que haja laudo pericial conclusivo.

No entanto, a antecipação dos efeitos da tutela recursal aqui deferida, estará, insofismavelmente, condicionada ao resultado da perícia médica que, ao seu tempo, comprovará a incapacidade temporária ou definitiva.

Além disso, a concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável.

No mais, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança.

Dessa forma, entendo que estão presentes os requisitos previstos no art. 558 do CPC, para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no §1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso**, para determinar o imediato restabelecimento do auxílio-doença até que haja laudo pericial médico conclusivo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020453-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020453-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : LUIZ EDUARDO SOARES DIONIZIO incapaz e outros  
: LUIZ FERNANDO SOARES DIONIZIO incapaz  
: LUIZ GUSTAVO SOARES FRANCO DIONIZIO incapaz  
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR  
REPRESENTANTE : LUIZ FRANCO DIONIZIO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE TATUI SP  
No. ORIG. : 40018963020138260624 3 Vr TATUI/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Eduardo Soares Dionizio, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de pensão por morte, em que a d. Juíza *a quo* determinou que a parte autora comprove o requerimento administrativo do pedido, no prazo de trinta dias, sob pena de extinção do feito.

Alega o agravante, em síntese, que o prévio requerimento administrativo do benefício não constitui requisito para o ajuizamento de ação previdenciária e que a decisão proferida afronta o disposto na Súmula 09 desta Corte, bem como no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

O inconformismo do agravante merece prosperar.

A parte autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

De início, cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do

art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

Destarte, já decidiu esta E. Corte, que assim se posicionou:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIO EXEAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.**

**1- O prévio requerimento na via administrativa, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.**

**2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.**

**3- Recurso provido".**

**(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).**

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020519-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020519-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : OSVALDO JOAQUIM LOPES FILHO  
ADVOGADO : HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00024352820104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Osvaldo Joaquim Lopes Filho face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de aposentadoria especial, em que o d. Juiz *a quo*, após a extinção da execução, nos termos do artigo 794, I, do Código de Processo Civil, indeferiu o pedido de execução complementar.

Sustenta o agravante, em síntese, que os valores pagos não foram devidamente atualizados, uma vez que não há previsão legal para a aplicação da TR, de modo que não houve a devida correção dos valores requisitados. Argumenta, outrossim, que o pedido de continuidade da execução pode ser formulado após a sentença de extinção, nos próprios autos, desde que observado o contraditório. Pedes, assim, a correção dos atrasados pela aplicação do índice oficial mais vantajoso.

Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da decisão.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Não assiste razão ao agravante.

Consoante se denota dos autos, a execução foi extinta por sentença, nos termos do artigo 794, I, do Código de Processo Civil (fl. 47).

Sendo assim, entendendo o exequente fazer jus a diferenças relativas ao *quantum* devido, deveria ter se insurgido através do recurso cabível, ou seja, a apelação, por se tratar de sentença.

Nesse sentido já decidiu esta E. Corte:

**"PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO. NATUREZA DE SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO E NÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO.**

*1 - A decisão que deu por cumprida a obrigação e determinou o arquivamento dos autos tem o caráter de equivalente processual da extinção da execução, que deve ser impugnada através de recurso de apelação, por se tratar de sentença (artigos 794 e 795, CPC), ainda que, sob o aspecto formal, não tenha assim se apresentado nos autos.*

*2 - Inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, por se tratar de erro grosseiro.*

*3 - Agravo a que se nega provimento."*

*(AI n. 2009.03.00.008837-8/SP; 2ª Turma; Rel. Juiz Fed. Conv. Alexandre Sormani; Julg. 08.09.2009; DJF3 17.09.2009 pág. 57).*

**"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. DECISÃO QUE DETERMINA O ENVIO DOS AUTOS AO ARQUIVO ANTE A NOTÍCIA DE CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. NATUREZA JURÍDICA. SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO.**

*I - A questão discutida nos autos diz respeito ao recurso cabível contra decisão que determina o arquivamento dos autos em fase de execução de sentença, tendo em vista a notícia do cumprimento da obrigação pelo devedor.*

*II - Consoante entendimento jurisprudencial desta Egrégia Corte e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o ato do Juiz que determina o arquivamento dos autos ante o cumprimento da obrigação encerra natureza de sentença extintiva da execução.*

*III - No caso, ante a informação prestada pela executada de que havia cumprido a obrigação, depositando os valores devidos, o juízo a quo determinou a remessa dos autos ao arquivo, caracterizando verdadeira extinção da execução com base no artigo 794, I do Código de Processo Civil.*

*IV - Nesse passo, acertadamente o agravante opôs recurso de apelação eis que a execução somente se encerra por meio de sentença.*

*V - Agravo provido."*

*(AI n. 2007.03.00.085992-1/SP; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Julg. 25.11.2008; DJF3 11.12.2008 pág. 258).*

Não o fazendo no prazo, resta preclusa a questão, de modo que não se admite, agora, o pedido de abertura de execução complementar.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento do autor.**

Comunique-se o inteiro teor desta decisão ao Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à primeira instância.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020623-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020623-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : SIMONE APARECIDA BALBINO  
ADVOGADO : CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEDERNEIRAS SP  
No. ORIG. : 30013387220138260431 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Simone Aparecida Balbino, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício assistencial de prestação continuada, em que o d. Juiz *a quo* determinou que a parte autora comprove a formulação do requerimento administrativo, sob pena de extinção do feito.

Alega a agravante, em síntese, que o prévio requerimento administrativo do benefício não constitui requisito para o ajuizamento de ação previdenciária, bem como que a exigência afronta o disposto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

Inconformada, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O inconformismo da agravante merece prosperar.

A parte autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

De início, cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

Destarte, assim já decidi esta E. Corte, que assim se posicionou:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA**

**ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.**

**1- O prévio requerimento na via administrativa, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.**

**2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.**

**3- Recurso provido".**

**(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).**

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020644-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020644-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : DANIEL JACOMASSI CIRIACO SIMOES incapaz  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
REPRESENTANTE : MARIA CLEUZA DA SILVA JACOMASSI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP  
No. ORIG. : 30001725920138260607 1 Vr TABAPUA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que entendeu pela incompetência absoluta do Juízo Estadual de Tabapuã/SP e remeteu o feito à Vara Federal de competência mista de Catanduva/SP.

Irresignada, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, assevero que, muito embora tenha decidido, em casos análogos, pela competência do Juízo de Vara Distrital do domicílio da parte autora, tendo em vista o posicionamento em sentido contrário que adotei em recente sessão desta 3ª Seção, no julgamento do Conflito de Competência nº 2012.03.00.026901-3, de relatoria do Exmo. Desembargador Federal Baptista Pereira, entendo que, no presente caso, razão assiste ao MD. Juízo *a quo*.

Isso porque o artigo 96 da Lei Complementar nº 35/79 (Lei Orgânica da Magistratura Nacional) prescreve que a lei, ao dividir o território de um Estado em comarca, poderá "*agrupá-las em circunscrição e dividi-las em distritos*". O Foro da Vara Distrital, por conseguinte, nada mais é do que mera subdivisão da respectiva Comarca.

Dessa forma, no caso dos autos, o MD. Juízo da Vara Distrital de Tabapuã/SP nada mais é do que uma subdivisão da comarca de Catanduva/SP, de modo que, existindo Vara da Justiça Federal, bem como do Juizado Especial Federal (Vara Federal de competência mista) em Catanduva, não há que se falar na aplicação do disposto no § 3º do artigo 109 da Constituição.

Nesse sentido, aliás, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça (grifos nossos):

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.*

*1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais.*

*Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, Dje 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ 3/11/2004.*

*2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, AGRCC 201002138832, 1ª Seção, v.u., Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJE Data: 19/04/2011)*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."*

*(STJ, CC 200400516786, 3ª Seção, por maioria, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ Data: 20/02/2006, p. 202).*

Dessa forma, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no §1º-A do art. 557 do CPC, **nego seguimento ao presente recurso**, para manter a r. decisão agravada, reconhecendo a competência da Vara Federal de Catanduva/SP.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*, com urgência.

Oportunamente, dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020679-45.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : ZELINDA DE JESUS COMERON  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURI SP  
No. ORIG. : 10005421420138260691 1 Vr BURI/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que entendeu pela incompetência absoluta da Vara Distrital de Buri/SP e determinou a redistribuição do feito a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Sorocaba /SP.

Irresignada, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

De fato, os parágrafos constantes do artigo 109 da Constituição Federal estabelecem opções de foro para o ajuizamento das ações cujo julgamento compete à Justiça Federal, observando-se as especificidades que o constituinte cuidou de destacar, tratando, portanto, de hipóteses de competência absoluta.

Além disso, a jurisprudência já se consolidou no sentido de que o §2º do artigo 109 da Constituição Federal não se estende às autarquias e empresas públicas, posto que estas não se confundem com a União, sendo que, no caso das ações previdenciárias, aplica-se o disposto no §3º do referido artigo 109 da CF, como se infere do aresto a seguir transcrito:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO AJUIZADA EM FACE DO BANCO CENTRAL DO BRASIL. COMPETÊNCIA. ARTIGO 100, INCISO IV, ALÍNEAS "A" E "B" DO CPC. 1- Tendo o legislador constitucional mencionado no artigo 109, parágrafo 2º, somente a União, não cabe estender às autarquias e empresas públicas o privilégio de foro ali tratado, porquanto, estas possuem personalidade jurídica própria, que não se confunde com aquela. 2- Aplicável às autarquias e empresas públicas as regras de competência fixadas no Código de Processo Civil, no caso, a norma prevista no artigo 100, inciso IV, letras "a" e "b", sendo o foro competente para processar e julgar as ações ajuizadas contra o Banco Central do Brasil o de sua sede (no Distrito Federal) ou do lugar onde mantém suas delegacias (a Capital de São Paulo). 3- Agravo de instrumento a que se dá provimento.*

*(TRF3ª Região - AG 96030010707, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU 11/04/2003, p. 448)*

Dessa forma, nos termos do §3º do artigo 109 da CF, em matéria de competência para o ajuizamento da ação previdenciária, pode o segurado ou beneficiário optar por propor a demanda perante a Justiça Estadual de seu domicílio, perante a vara federal da subseção judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado-Membro.

Essa última hipótese, especificamente, resultou de um trabalho de pacificação de jurisprudência que culminou na

Súmula nº 689, editada pelo Supremo Tribunal Federal, que tem o seguinte enunciado:

*Súmula nº 689.*

*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro."*

No presente caso, verifico que o MD. Juízo da Vara Distrital de Buri/SP, local do domicílio da parte autora, reconheceu sua incompetência absoluta e remeteu os autos ao Juízo Federal de Sorocaba/SP.

Ocorre que, nos termos do Provimento nº 319/2010 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, o município de Buri/SP integra a Subseção Judiciária de Itapeva/SP (39ª Subseção), e não a Subseção Judiciária de Sorocaba/SP (10ª Subseção).

Sendo assim, considerando que o Juízo Federal de Sorocaba/SP não possui jurisdição sobre o município de Buri/SP, entendo que o feito deve tramitar perante a Vara Distrital de Buri/SP.

Dessa forma, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no §1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso**, para reconhecer a competência da Vara Distrital de Buri/SP.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*, com urgência.

Oportunamente, dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020713-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020713-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : JORGE GRACIANO DE SOUZA  
ADVOGADO : VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
 : SSJ>SP  
No. ORIG. : 00061604320134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jorge Graciano de Souza face à decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, nos autos de ação previdenciária que objetiva a conversão de tempo de serviço especial em comum e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral, ao fundamento de que a concessão do benefício, no caso concreto, demanda exaustiva análise de provas, inviável em sede de provimento antecipado, implicando, ademais, resolução do próprio mérito da lide.

Alega o agravante, em síntese, o preenchimento dos requisitos para a concessão do provimento antecipado. Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, com o reconhecimento da especialidade do labor exercido nos períodos referidos na inicial, bem como a sua conversão em tempo comum, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

**É o breve relatório. Decido.**

O presente recurso não merece provimento.

Prevê o art. 273, *caput*, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

No caso dos autos, contudo, em sede de cognição sumária desenvolvida nesta via estreita do agravo de instrumento, não se mostra pertinente o exame do pedido relativo à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, já que tal medida implica não apenas no reconhecimento dos períodos de atividade especial em discussão, mas sim de todo tempo de serviço cumprido pelo autor.

Ressalto, ademais, que a decisão ora agravada sequer analisou a alegada especialidade das atividades exercidas pelo autor, por demandar ampla instrução probatória, de forma que entendo se deva aguardar a decisão do mérito pelo juízo de origem.

A alegação de demora na solução da demanda não pode, de modo genérico, ser considerada como caracterização de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, como quer o agravante.

Destarte, por ora, deve ser mantida a decisão agravada, à míngua de elementos que ensejem a sua reforma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor.**

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem,.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020785-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020785-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : GEOVANI DA COSTA NOGUEIRA incapaz  
ADVOGADO : JOEL GONZALEZ e outro  
REPRESENTANTE : ALEXANDRA DA COSTA NOGUEIRA  
ADVOGADO : JOEL GONZALEZ e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00004949620134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que determinou a intimação da parte autora para que apresente até a data da perícia a cópia do procedimento administrativo que culminou com o indeferimento do pedido.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que a decisão recorrida viola a norma constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Alega, ainda, que não há necessidade de prévio requerimento administrativo.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Razão assiste à parte agravante.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional **Súmula 9 / TRF**):

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

Ademais, a jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça é pacífica no mesmo sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.*

*1-"É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário". (REsp nº 230.499/CE, da minha relatoria, in DJ 1º/8/2000)*

*2-Recurso improvido.*

*(STJ - 6ª Turma, RESP nº 20030092083, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 02.08.2004, p. 593)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.*

*1-O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária. Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.*

*2-Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ - 5ª Turma, RESP nº 200301951137, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.11.2004, p. 379)*

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso**, para que o feito prossiga sem a necessidade de comprovação de exaurimento da

via administrativa ou mesmo do prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020790-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020790-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA MEDEIROS e outros  
: LETICIA MEDEIROS RIBEIRO incapaz  
: EDUARDO MEDEIROS RIBEIRO incapaz  
ADVOGADO : GISELE BERALDO DE PAIVA  
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA MEDEIROS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ATIBAIA SP  
No. ORIG. : 10006503120138260695 1 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para concessão de auxílio-reclusão em favor da esposa e dos filhos do segurado.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante estarem presentes os requisitos que ensejam a antecipação da tutela.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o artigo 527, III do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

No âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que "*A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária*".

Além disso, no STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde (REsp; nº 420.954/SC, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 22/10/02; REsp. nº 447.668/MA, rel. Min. Félix Fisher, j. 01/10/02; REsp. nº 202.093/RS, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 7/11/00).

Da análise dos autos, verifica-se que os autores são esposa e filhos do segurado recolhido à prisão, conforme certidões de nascimento e casamento, juntada aos autos, respectivamente, nas fls. 36/37 e 41.

Na forma da lei, o benefício denominado Auxílio-reclusão, previsto no artigo 80 da Lei nº 8.213/91, alterado pelo artigo 116 do Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

No tocante ao requisito da baixa renda, o inciso IV do artigo 201 da Constituição Federal restringiu a concessão desta prestação securitária aos dependentes dos segurados de baixa renda, e a Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 13, veio complementar a referida limitação, considerando segurados de baixa renda aqueles cuja renda bruta mensal seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), sendo este valor atualizado periodicamente.

Note-se que, à época da reclusão do segurado, em 07/10/2010, este não estava trabalhando, conforme se verifica de sua CTPS, na qual consta que seu último vínculo empregatício havia se encerrado em 11/08/2009 (fl. 44), de modo que, como não estava auferindo renda, encontrava-se desempregado, preenchendo, portanto, o requisito baixa renda.

Em relação aos demais requisitos, quais sejam dependência econômica e qualidade de segurado, os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança.

Dessa forma, entendo que estão presentes os requisitos previstos no art. 558 do CPC, para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no §1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso**, para determinar a imediata implantação do auxílio-reclusão, desde que o segurado ainda esteja na condição de recluso.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020965-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020965-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : JOSE GOMIDES DA COSTA  
ADVOGADO : JOSÉ DA COSTA FARIA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VIVIAN H HERRERIAS BRERO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CARAPICUIBA SP  
No. ORIG. : 12.00.00221-1 2 Vr CARAPICUIBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a implantação do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante estarem presentes os requisitos que ensejam a concessão da antecipação da tutela.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, assevero que, no âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que "*A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária*".

Além disso, no STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde (REsp. 420.954/SC, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 22/10/02; REsp. 447.668/MA, rel. Min. Félix Fisher, j. 01/10/02; REsp. 202.093/RS, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 7/11/00).

Ademais, a existência da chamada remessa oficial, hoje tratada - em favor das autarquias - no art. 10 da Lei 9.469/97, não é óbice à concessão antecipada de benefícios previdenciários.

O reexame necessário evita somente a execução dos efeitos pecuniários da sentença de mérito que venha a ser proferida.

No mais, o auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Com relação à incapacidade laborativa, verifico que há nos autos elementos suficientes à comprovação da gravidade da moléstia, daí porque tenho por temerária a não concessão do benefício até que haja laudo pericial conclusivo.

No entanto, a antecipação dos efeitos da tutela recursal aqui deferida, estará, insofismavelmente, condicionada ao resultado da perícia médica que, ao seu tempo, comprovará a incapacidade temporária ou definitiva.

Além disso, a concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável.

No mais, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança.

Dessa forma, entendo que estão presentes os requisitos previstos no art. 558 do CPC, para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no § 1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso**, para determinar a imediata implantação do auxílio-doença até que haja laudo pericial médico conclusivo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

## SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24427/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004470-15.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.004470-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO ZAITUN JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JESSICA EVERLLY CARDOSO DOS SANTOS  
ADVOGADO : CARLA PIELLUSCH RIBAS e outro  
No. ORIG. : 00044701520104036108 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Apesar de não cumprido o despacho de fl. 83 (fl. 84), para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que, em desejando aceitar a proposta de acordo ora ofertada pelo INSS, constitua um advogado, com poderes de transação, para representá-la nos autos. Prazo: 20 dias. No silêncio, remetam-se os autos ao Gabinete de origem. Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
Daldice Santana  
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042162-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042162-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS ALEXANDRE COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LOURDES GONCALVES PIRES  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DA MOTA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PALMITAL SP  
No. ORIG. : 09.00.00037-1 2 Vr PALMITAL/SP

#### DESPACHO

Apesar de não cumprido o despacho de fl. 113, por decurso de prazo (fl. 114), para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se por carta, com A.R., o advogado dr. Carlos Alberto da Mota, com endereço na fl. 112, a fim de que ele tome as providências concernentes à habilitação dos herdeiros de sua cliente. Prazo: 20 dias. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
Daldice Santana  
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001328-72.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001328-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA VIEIRA FARIA  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI e outro  
No. ORIG. : 00013287220124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DESPACHO

O advogado que subscreve o instrumento de acordo em nome da autora (fl. 121, *in fine*) não tem poderes para transigir (fl. 12). Regularize-se a representação processual. Prazo: 10 dias.  
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
Daldice Santana  
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002929-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002929-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO EDGARD OSIRIO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VIRGILIO MACHADO CARDOSO  
ADVOGADO : FABIANO LAINO ALVARES  
No. ORIG. : 10.00.00145-4 2 Vr PIRAJU/SP

#### DESPACHO

Apesar de não cumprido o despacho de fl. 117 (fl. 118), para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que, em desejando aceitar a proposta de acordo ofertada pelo INSS, constitua um advogado, dando-lhe poderes para transigir. Prazo: 20 dias.  
No silêncio, remetam-se os autos ao Gabinete de origem.  
Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
Daldice Santana  
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006487-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006487-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE GERALDO TEIXEIRA  
ADVOGADO : EVERTON GEREMIAS MANCANO  
No. ORIG. : 10.00.00000-7 2 Vr CASA BRANCA/SP

#### DESPACHO

Apesar de não cumprido o despacho de fl. 252, por decurso de prazo (fl. 253), para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que diga se aceita a proposta de acordo

ofertada pelo INSS. Prazo: 20 dias.  
No silêncio, remetam-se os autos ao Gabinete de origem.  
Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
Daldice Santana  
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008550-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008550-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PERCILIANA ALEXANDRINA DOS SANTOS  
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO  
No. ORIG. : 08.00.00015-1 2 Vr MONTE MOR/SP

#### DESPACHO

Trata-se de embargos de declaração, tempestivamente interpostos, em face do termo homologatório de acordo de fl. 125.

Em suma, aduz a embargante que não restou satisfeita a condição, consignada na contraproposta, de que a autarquia elaborasse nova planilha de cálculos. Nesse ponto, estaria a omissão do decisório ora guerreado. Decido. É certo que se o réu, instado a manifestar-se acerca da contraproposta (fl. 122), anui à mudança da DIB, sem, contudo, instruir a petição com nova conta (fl. 124), provavelmente não haverá montantes maiores. De qualquer modo, para que uma eventual avença amistosa entre as partes esteja estreme de mal-entendidos procedimentais, **ACOLHO** este recurso, para reconsiderar a homologação de fl. 125 e determinar ao INSS que se manifeste novamente a respeito da contraproposta de fls. 116 a 118 e, se for o caso, apresente outra planilha de cálculos.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
Daldice Santana  
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012573-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012573-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SIMONE ADRIANA SILVA CONTIERI  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA  
No. ORIG. : 12.00.00041-0 3 Vr ADAMANTINA/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação dos herdeiros (fls. 194 e ss.).  
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24453/2013**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009046-18.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009046-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELENICE TERTO DA SILVA  
ADVOGADO : JANICE CRISTINA DE OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00090461820104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fl. 163. Manifeste-se o INSS sobre a contraproposta.  
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011923-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011923-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANTE BORGES BONFIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA EDNA GONCALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA

No. ORIG. : 11.00.00169-5 3 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

A representação processual da parte autora, nestes autos, deverá ser feita mediante procuração lavrada por instrumento público consoante o pacífico entendimento pretoriano (cf. Ac. unân. da 1.<sup>a</sup> Cam. do TJSC de 7/3/1985, na Apel. 21.650; rel. des. João Martins; *in* "Código de Processo Civil Anotado" de Humberto Theodoro Júnior, 10<sup>a</sup> ed., editora Forense, Rio de Janeiro, 2007, p. 44). Regularização esta que há de ser feita em vinte (20) dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045087-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045087-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELZA DA SILVA CORREA  
ADVOGADO : TAIS CRISTIANE SIMÕES  
No. ORIG. : 10.00.00070-2 1 Vr BORBOREMA/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS sobre o requerimento de habilitação de herdeiros (fl. 191 e ss.).

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013867-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013867-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE SEBASTIAO DE LIMA  
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO XAVIER COELHO  
No. ORIG. : 11.00.00025-1 1 Vr ROSEIRA/SP

DESPACHO

O INSS não aceitou a contraproposta (fl. 163). Diga o autor se anui com o acordo nas condições originalmente ofertadas pela autarquia. Prazo: 10 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003894-28.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.003894-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDNA RITA DELFINO  
ADVOGADO : ADRIANA VARGAS RIBEIRO BESSI DE ALMEIDA e outro  
No. ORIG. : 00038942820114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Fl. 95. O INSS não aceitou a contraproposta. Diga a autora se anui com o acordo, nas condições originalmente ofertadas pela autarquia. Prazo: 10 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006568-44.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006568-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALFIM LOPES DE BRITO  
ADVOGADO : MARIA DA SOLEDADE DE JESUS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00065684420074036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 224. O INSS não aceitou a contraproposta. Diga o autor se anui com o acordo nas condições originalmente

ofertadas pela autarquia. Prazo: 10 dias.  
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.  
Daldice Santana  
Desembargadora Coordenadora da Conciliação